

**XXVI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI SÃO LUÍS – MA**

**DIREITOS HUMANOS E EFETIVIDADE:
FUNDAMENTAÇÃO E PROCESSOS
PARTICIPATIVOS**

EUDES VITOR BEZERRA

FERNANDA CRISTINA DE OLIVEIRA FRANCO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direitos humanos e efetividade: fundamentação e processos participativos [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Eudes Vitor Bezerra, Fernanda Cristina de Oliveira Franco – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN:978-85-5505-568-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos Fundamentais. 3. Utopia. 4. Políticas Públicas. XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (27. : 2017 : Maranhão, Brasil).

CDU: 34



XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

DIREITOS HUMANOS E EFETIVIDADE: FUNDAMENTAÇÃO E PROCESSOS PARTICIPATIVOS

Apresentação

Caríssima(o) Associada(o), demais leitores,

A questão da efetividade dos direitos humanos constitui elemento central de uma série de discussões acadêmicas que buscam enfrentar os desafios que se colocam diante do tema, sobretudo contemporaneamente frente às crescentes ameaças que visam desconstruir conquistas históricas expressas nas formulações deste conjunto de direitos.

Na célebre lição de Norberto Bobbio, a questão premente dos direitos humanos deixou de ser a de sua fundamentação para ser justamente a de sua efetivação, tema caro aos autores dos artigos ora apresentados. Neles, são apresentadas diferentes perspectivas ao tema da efetividade dos direitos humanos, transitando entre abordagens teóricas e pesquisas empíricas. Muitos deles discorrem acerca de processos participativos capazes de criar ou exercitar mecanismos que ao final consigam assegurar a almejada efetividade dos direitos humanos.

Muitos artigos analisam de que forma estes direitos - à exemplo do direito à educação, à saúde, à alimentação, o direito dos idosos, dos imigrantes, dos refugiados, das mulheres e de diversos grupos socialmente vulneráveis - encontram-se ameaçados, bem como mecanismos necessários para reverter ou no mínimo se contrapor aos processos instalados de violações desses mesmos direitos.

Algumas soluções são trazidas, a exemplo da educação para a mediação de conflitos, da abordagem da proteção multi-nível, a questão das ações afirmativas, bem como o olhar realista que desvenda como a estrutura política acaba atuando de forma descomprometida e despolarizada em relação aos direitos humanos.

Alguns artigos trazem a discussão sobre o direito ao desenvolvimento, entendido como um direito síntese, a partir do qual vários outros direitos humanos podem ser efetivados, problematizando em que medida o desvio dos recursos por meio da corrupção acaba minando importantes iniciativas e políticas públicas que seriam destinadas à promoção do

desenvolvimento. A crise da representatividade no sistema político partidário é igualmente analisada, de forma a demonstrar como esta lacuna de representação acaba por minar as possibilidades de efetividade dos direitos humanos.

O tema das mídias sociais e da ciberdemocracia surge como horizonte marcante, potencialmente capaz de criar condições favoráveis à concretização de processos participativos, desde que adequadamente enfrentada a exclusão e desigualdade no acesso dos cidadãos às novas tecnologias. Aliada à educação dos cidadãos e dos servidores públicos, são apresentados como caminhos através dos quais os direitos humanos podem encontrar caminho frutífero de efetivação.

Destarte, é para nós uma honra escrevermos o prefácio de uma junção de aguerridos trabalhos científicos, seja pela profundidade, seja pela qualidade das pesquisas realizadas e apresentadas por alunos e docentes de diversos programas de pós-graduação em Direito do Brasil, motivo pelo qual agradecemos todos os autores que contribuíram para o desfecho da presente obra cuja leitura convidamos.

Prof. Dr. Eudes Vitor Bezerra (Universidade Nove de Julho – Uninove)

Profa. Dra. Fernanda Cristina de Oliveira Franco (Universidade Federal do Maranhão)

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

MINORIAS RACIAIS E AÇÕES AFIRMATIVAS – ESTUDOS SOBRE A EQUAL PROTECTION CLAUSE (PRINCÍPIO DA IGUALDADE) NOS EUA E PRINCÍPIO DA IGUALDADE NO BRASIL

RACIAL MINORITIES AND AFFIRMATIVE ACTIONS - STUDIES ON EQUAL PROTECTION CLAUSE IN THE USA AND THE PRINCIPLE OF EQUALITY IN BRAZIL

**Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann
Camila Mello E Silva Fortuna Rodrigues**

Resumo

Propõe o presente ensaio um breve estudo em torno a Equal Protection Clause, dos Estados Unidos da América, disciplinada na Emenda 14 da Constituição, bem como do Princípio da Igualdade na Constituição brasileira 1988 (art. 5º, caput), analisando tanto o controle de constitucionalidade desde alguns julgados da Corte Americana referentes a questões raciais. A partir daí, pela utilização do método dialético comparativo, promove-se um cotejo da implementação de ações afirmativas nos EUA e Brasil concluindo pela essencialidade contributiva da experiência dos EUA para com a igualdade, nas ações afirmativas nas questões de ordem racial para o Brasil de hoje.

Palavras-chave: Equal protection clause, Princípio da igualdade, Ações afirmativas, Minorias raciais, Ações afirmativas

Abstract/Resumen/Résumé

It proposes the study of Equal Protection Clause of United States of America, disciplined in Amendment 14 of the Constitution, as well as of the Principle of Equality in Brazilian Constitution 1988 (article 5, caput), analyzing some American Court judgments regarding racial, By the use of the comparative dialectical method. Promotes a brief analysis of the Equal Protection Clause's confrontation in the American system of constitutional control, and a comparison of the implementation of affirmative actions in the US and Brazil, concluding by the contributive essentiality of the US experience of equality, affirmative action on racial issues to Brazil today.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Racial minorities, Affirmative actions, Equal protection clause, Principle of equality

1. INTRODUÇÃO

Ao longo da história da humanidade diversas foram as percepções de igualdade ou isonomia que compuseram ou embasaram as relações entre os indivíduos e que possibilitaram ou inviabilizaram, em alguns momentos, inclusão ou exclusão, reconhecimento ou negação de direitos. Parte-se do pressuposto fundamental segundo o qual “o homem como agente moral é um ser localizado, condicionado conjuntutalmente e com laços que o vinculam a uma comunidade com uma dada tradição”(HOGEMANN, 2017, pp.9-10).

No que diz respeito ao reconhecimento de direitos, a contribuição da prática judiciária da Suprema Corte, principalmente através do ativismo judicial das Cortes de Warren e Burguer em prol da dessegregação racial, cumpriu um papel determinante para a isonomia de direitos entre brancos e negros nos Estados Unidos da América.

Todavia, o que se pretende demonstrar ao longo do presente ensaio é que a doutrina denominada “separados mas iguais” foi suficientemente capaz de alterar com êxito a realidade social de exclusão. Restará demonstrado, no entanto, que as ações afirmativas foram a solução encontrada para a imprescindível inclusão dos negros, pois apenas “proibir a discriminação não era bastante para se ter a efetividade do princípio da igualdade jurídica.” (ROCHA, 1996, p.86).

O presente ensaio trata, em específico, do instituto da *Equal Protection Clause* (Princípio da Igualdade) que seria para os norte-americanos tratar igualmente os cidadãos, pressupondo que todos são iguais, que partem do mesmo ponto. Havendo diferenças e estando estas a impedir o exercício de algum direito, procede-se à correção da distorção seja através de atuações do Poder Executivo, seja através do Poder Judiciário. Encontra tal princípio seu alicerce normativo na 5ª e principalmente na 14ª Emendas da Constituição Americana, servindo como limite de atuação do governo e impedindo o abuso do poder normativo. Eis o conteúdo da Emenda 14:

Todas as pessoas nascidas ou naturalizadas nos Estados Unidos, e sujeitas a sua jurisdição, são cidadãos dos Estados Unidos e do Estado onde tiver residência. Nenhum Estado poderá fazer ou executar leis restringindo os privilégios ou as imunidades dos cidadãos dos Estados Unidos; nem poderá privar qualquer pessoa de sua vida, liberdade, ou bens sem processo legal, ou negar a qualquer pessoa sob sua jurisdição a igual proteção das leis.

Verifica-se, então, que a *Equal Protection Clause* não obriga que todos os indivíduos tenham um tratamento igualitário estabelecido por lei, havendo a possibilidade de estabelecimento de discrimen juridicamente tolerável, valendo-se a Suprema Corte norte-americana para análise da legitimidade deste discrimen do *class base system* (sistema de classe).

O sistema de classe utilizado encerra uma série de categorizações prévias, que importa em identificar se o tratamento adotado pela legislação, ao tratar de forma diferente um grupo ou grupos de pessoas, visa a satisfazer um determinado interesse social (social goal). Através desse sistema criado, busca-se coibir o uso arbitrário e abusivo do poder normativo estatal na edição de diplomas normativos.

Muitos são os exemplos de casos jurídicos importantes envolvendo a análise pela Suprema Corte americana da *Equal Protection Clause* e questão racial nos Estados Unidos da América, como, por exemplo, o caso *Plessy x Ferguson* (1896), que acabou por resultar na doutrina dos “Separados, mas iguais”, a ser explicada neste artigo, o caso *Brown x Board of Education of Topeka* (1954), que colocou fim à doutrina dos “Separados, mas iguais” e pode-se ainda citar o emblemático caso *Regents of the University of California versus Bakke* (1978).

No ordenamento jurídico brasileiro, por sua vez, o art. 5º, cabeça, da Carta Política de 1988, dispõe que “todos são iguais em perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”, o que retrata um axioma aristotélico articulado por Rui Barbosa que é “tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades”. Tal percepção permite, então, que existam e se naturalizem desigualdades jurídicas na aplicação da lei na cultura jurídica brasileira.

O Estado, por sua vez, no Brasil, deve prestar positivamente meios de redução das desigualdades, o que surge claro na *Lex Mater*, no art. 3º, inciso III, em que resta consagrado que “é objetivo da República Federativa a redução das desigualdades”. Com as mudanças dos contextos socioculturais, políticas públicas fomentadoras da igualdade material devem ser priorizadas, o que não implica em absoluta igualdade, mas sim em desigualdade pautada sob aspectos proporcionais e lícitos.

Reconhecendo-se essas desigualdades em ambos os ordenamentos jurídicos, são implementadas ações afirmativas para diminuição de desigualdades, que podem ser definidas como um conjunto de leis, políticas públicas, diretrizes e práticas administrativas que têm como meta finalizar e corrigir os efeitos de uma forma específica de discriminação. Analisar-se-á, então, neste artigo como se aplicam as medidas nos Estados Unidos e Brasil.

2. O CLASS BASE SYSTEM E A ANÁLISE DA EQUAL PROTECTION CLAUSE NA SUPREMA CORTE NORTE-AMERICANA

A Suprema Corte Americana analisa as violações do princípio da igualdade através de categorizações prévias valendo-se do chamado *class base System* (sistema de classes) para análise de constitucionalidade do ato ou diploma legal combatido.

A Corte desenvolveu duas abordagens complementares: *scrutiny* (escrutínio) e *classification* (classificação).

O escrutínio relaciona-se ao grau de rigor da análise argumentativa ao qual deverá ser submetido o *discrimen*. É um teste que deve ser vencido pela legislação para aferir sua adequabilidade à Constituição Federal.

Apresenta três graus de rigor analítico: *strict scrutiny*, *intermediate (heightened ou semisuspect) scrutiny* e *minimum scrutiny*. Considera-se, neste momento, a relação entre a pertinência do critério e o peso do interesse social que está em jogo.

A *classification*, por sua vez, diz respeito ao tipo de classe, categoria, diferenciação utilizada para a elaboração da norma. Esse teste requer que o Estado mostre que o esquema classificatório escolhido se relaciona razoavelmente com um interesse público legítimo com uma ampla margem de discricionariedade política para o legislador em oposição a uma atitude de maior contenção da Corte. São essas as divisões de categorias para análise da *classification*: a primeira, a *non suspect*, leva à presunção de constitucionalidade e se resolve no *rational basis classification*- levará ao *minimum scrutiny test*- cabe ao interessado suportar o ônus argumentativo de justificar a ausência de razoabilidade da diferenciação utilizada. Nesta categoria, encontra-se a maior parte dos casos de *equal protection*: idade, preferências políticas, riqueza ou deficiências físicas e mentais. Nessas hipóteses, a tradição da Corte é de reconhecer a constitucionalidade da norma.

A segunda categoria de classificação é a *quasi suspect classification*, que leva ao *intermediate scrutiny* – presunção relativa de constitucionalidade – geralmente casos envolvendo gênero e orientação sexual.

A terceira categoria é a *suspect classification*, que leva a *strict scrutiny*, em que há presunção de constitucionalidade por reconhecer que a distinção adotada pela norma viola a *equal protection clause*. Na prática, a presunção é quase absoluta, impedindo o uso desse critério classificatório.

Para exemplificar uma análise da Suprema Corte com utilização do *class base system*, em caso envolvendo a *Equal Protection Clause* e questão racial, Duarte e Iorio (2015, p. xxx) assim minudenciam as etapas seguidas para a análise da legislação:

- 1- Primeiro a Corte distingue entre legislações que utilizam a raça ou outra classificação suspeita e legislações, que, apesar de não baseadas em questões não raciais, têm um impacto considerável sobre minorias raciais.
- 2- Se a legislação usar termos raciais, deve passar pelo teste da *strict scrutiny*, o que significa que a legislação deve ter como foco proporcionar objetivos sociais extremamente importantes. O uso da categoria racial, nesta legislação, deve ser essencial para atender a estes objetivos.
- 3- O encaixe entre o objetivo social e a classificação deve ser muito próximo.
- 4- Por outro lado, se as legislações são inicialmente neutras ao não usar termos raciais, o fato de eles terem um impacto diverso na prática não vai automaticamente conduzir a *strict scrutiny*.
- 5- Somente se um impacto injusto sobre as minorias estiver sendo perpetrado pela legislação, a Corte exigirá um *strict scrutiny*.
- 6- A legislação objeto de análise pode estar simplesmente usando um método racional de classificação para atingir objetivos sociais específicos, considerados importantes pelo legislador.

Observa-se, então, que a Suprema Corte condiciona o tipo de escrutínio a ser usado em função da classe de pessoas e do interesse social considerado. Se um determinado grupo de pessoas for reconhecido como classe suspeita (*suspect class*), o grau de proteção que a Constituição outorgará a seus direitos em face do princípio da igualdade será bem mais extenso e contundente.

Cabe trazer à baila que a Suprem Corte tem como diretriz de atuação a proteção das minorias impopulares, desapoderadas nos processos políticos, como negros, hispânicos, homossexuais, mulheres, por exemplo, o que é uma ideia totalmente aceita entre juristas e estudiosos.

Trata-se da denominada *counter-majoritarian difficulty* (função contramajoritária da Corte) que, numa sociedade democrática como a americana, em que há primazia do indivíduo, considerado singularmente como um fim em si mesmo, com capacidade de autodeterminação, e não apenas como mais um membro do corpo social, acaba por proteger direitos fundamentais como a igualdade, em face da vontade dita da maioria, que, como sabemos, nem sabe envereda pelo bem-estar comum (vide o exemplo da Alemanha nazista).

O sistema de prévias categorizações utilizado no *class base system*, apesar de ser um eixo axiológico da *Common Law*, que visa a uma maior previsibilidade das decisões judiciais, no entanto, não é infenso a críticas pelos estudiosos. Muitos sustentam haver uma falta de precisão relacionada às categorias terminológicas chaves, o que faz com que o aplicador do direito não tenha muita segurança prévia na abordagem que será dada ao seu caso concreto quando da efetiva arguição de inconstitucionalidade da legislação perante a Corte Suprema. Tal segurança visada, no entanto, em um sistema de precedentes judiciais é núcleo primordial sobre que se funda o sistema norte-americano.

2.1 ANÁLISE DE CASOS PARADIGMÁTICOS ENVOLVENDO A EQUAL PROTECTION CLAUSE

2.1.10 caso Scott v. Sandford (1856)

O primeiro grande julgamento significativo envolvendo a questão racial ocorreu no caso Scott v. Sandford em 1856, pela Suprema Corte dos Estados Unidos marcando todo o período conturbado de meados do século XIX e foi fundamental para o início da Guerra de Secessão.

Dred Scott era um escravo de propriedade do médico do Exército dos Estados Unidos, John Emerson. Em 1834 John Emerson mudou do Estado escravista do Missouri para o Estado de Illinois, vindo a residir no forte militar de Rock Island.

Em 1836, ele foi para o Forte Snelling. Dred Scott chegou a se casar quando esteve no Forte Snelling e ainda teve duas filhas. Em 1838, John Emerson retornou para o Estado do Missouri, levando consigo Dred Scott e sua família.

Com a morte do seu proprietário em 1843, Scott ajuizou uma ação buscando declarar a sua liberdade, pois ele havia vivido em Estados abolicionistas, Illinois e no território conhecido como Upper Louisiana, e se considerava livre.

Ocorre que o resultado do pleito não foi favorável. Na primeira instância Dred Scott obteve vitória, mas na Suprema Corte do Missouri a decisão foi reformada negando o direito à liberdade e à cidadania plena. Contudo, Scott voltou a discutir os seus direitos na órbita federal, até que o processo alcançou a Suprema Corte.

Mesmo diante desta nova realidade, Scott não obteve sucesso. A Suprema Corte dos Estados Unidos não acolheu os seus argumentos e negou-lhe a possibilidade de ser um homem livre.

O racismo se fez presente neste caso principalmente pela desconsideração dos negros como seres humanos. Na visão da época, eram tão-somente objetos de um sistema de produção. Já os índios norte-americanos tinham um tratamento “melhor” se comparado aos negros, muito embora não fossem vistos como seres civilizados.

Em alguns momentos, os índios eram reconhecidos como povos livres e independentes e que não pertenciam ao universo colonial. Diferentemente dos negros que jamais seriam considerados cidadãos dos Estados Unidos, conforme a visão do Chief Justice Roger Taney, os índios poderiam até mesmo se tornar cidadãos com a garantia dos mesmos direitos e privilégios dos brancos. Eles podem, sem dúvida, como sujeitos de qualquer outro Governo estrangeiro, ser naturalizados pela autoridade do Congresso e tornar-se cidadãos de um Estado e dos Estados Unidos. E se um indivíduo tem que deixar sua tribo ou nação e fixar sua residência junto com a população branca a ele são garantidos todos os direitos e privilégios pertencentes a um emigrante de qualquer outro povo estrangeiro.

Ainda segundo o Chief Justice Roger Taney, os negros nem mesmo com a liberdade alcançariam o mesmo status dos brancos, pois continuariam subjugados e considerados como uma classe inferior. Eles eram, naquela época, considerados como uma classe subordinada e inferior que foi subjugada pela raça dominante, e, se emancipada ou não, ainda permaneceria sujeita à sua autoridade e não possuiria nenhum direito ou privilégio tais como aqueles que possuem o poder e o Governo de poder escolher o que lhes conceder.

Sendo assim, a Corte concluiu o julgamento legalizando o racismo com relação aos negros nos Estados Unidos e afirmando que Dred Scott não era um cidadão americano e que jamais poderia ser titular de direitos e obrigações sob a Constituição de 1787, tendo inclusive vedação no acesso ao Judiciário. O julgamento neste caso também foi responsável por assegurar a hegemonia dos Estados frente à União, uma vez que, a Suprema Corte afirmou que o Congresso americano não tinha poderes para proibir qualquer cidadão de possuir escravos, e que mesmo que uma legislatura estadual decidisse conceder cidadania a um “negro”, isto não implicaria que este “negro” possuía cidadania norte-americana.

2.1.2 A doutrina “separados mas iguais”

O caso Plessy v. Ferguson, ocorrido em 1896 foi determinante na história do Direito estadunidense, pois legitimou e difundiu a doutrina “separados mas iguais”. Representou, no entanto, um retrocesso,

uma vez que foi na contramão dos anseios igualitários e democratizantes advindos da Guerra de Secessão, pois foi incapaz de alterar expressivamente o quadro existente de exclusão social.

No dia 07 de junho de 1892, Homer Plessy, que era cidadão estadunidense descendente de negros na proporção de 1/8 do seu sangue e residente no Estado de Louisiana, adquiriu uma passagem de trem, na primeira classe, para realizar uma viagem entre New Orleans e Covington, vindo a ocupar um lugar destinado aos exclusivamente brancos. Ocorre que uma lei estadual obrigava a separação de lugares entre brancos e negros nos meios de transporte, ou seja, brancos e negros teriam lugares próprios e distintos uns dos outros.

Plessy foi “convidado” pelo condutor do trem a ocupar os lugares reservados aos negros, sob pena de ser expulso da locomoção e de ser preso. Mas ele se recusou a ocupar os lugares destinados aos negros, pois se considerava branco e, logo, titular dos mesmos direitos, privilégios e imunidades assegurados aos cidadãos brancos. Homer Plessy foi preso em New Orleans e acusado de desobedecer a uma ordem policial e de violar a lei estadual que regulava a separação de lugares no sistema de transporte.

Através de um *habeas corpus*, Plessy promoveu a discussão sobre a constitucionalidade da lei do Estado da Louisiana que regulamentava a segregação entre brancos e negros nos trens, sob o argumento de violação da Décima Terceira e da Décima Quarta Emendas da Constituição. A Suprema Corte seguiu o entendimento das instâncias inferiores e não acolheu os argumentos de que a lei segregacionista era inconstitucional. A Corte afirmou que as leis que separavam lugares para brancos e negros não eram inconstitucionais e não contrariavam a Décima Terceira e a Décima Quarta Emendas da Constituição.

A opinião final da Corte foi a de permitir a separação em locais onde eles estão propensos a serem levados em contato, e isso necessariamente, não implicaria na inferioridade de uma raça para a outra. Mas houve neste caso um voto dissidente, o do Justice Harlan que afirmou ser inconstitucional a lei do Estado da Louisiana que segregava brancos e negros nos vagões de trens. Para ele a separação arbitrária dos cidadãos, com base na raça, enquanto eles estão numa estrada pública é um símbolo de servidão completamente inconsistente com a liberdade civil e com a igualdade diante da lei estabelecida pela Constituição. Não pode ser justificada sobre nenhum terreno legal. Ao afirmar a doutrina “separados mas iguais” no caso Plessy v. Ferguson, a Suprema Corte legitimou e permitiu a segregação entre brancos e negros nos Estados Unidos. A superação desta prática só viria a se concretizar no julgamento do caso Brown v. Board of Education of Topeka, em 1954.

2.1.3 Berea College v. Kentucky (1908)

O Berea College era uma instituição do Kentucky que permitia que alunos brancos e negros estudassem num sistema de integração racial, sem qualquer discriminação.

Porém, em março de 1904 foi promulgada uma lei que segregava negros e brancos. O Berea College foi condenado a pagar uma multa no valor de US\$ 1.000,00 por ter infringido as disposições de lei estadual. Não satisfeita, a instituição interpôs os recursos cabíveis na esfera estadual, sendo derrotada em sua pretensão.

Na Suprema Corte dos Estados Unidos prevaleceram os interesses do Estado de Kentucky e, de acordo com o Justice Brewer, que foi a opinião majoritária no caso, a lei segregacionista não violava a Constituição do Kentucky e nem mesmo a Constituição Federal.

Para o Justice Brewer a escola foi criada pelo Estado e ela não possuía o direito de estabelecer um ensino integrado entre brancos e negros, já que uma lei estadual organizava de modo diverso o tema. O julgamento proferido no caso Berea College, amparado pela “doutrina separados mas iguais” de Plessy v. Ferguson, ajudou a difundir e legitimar, nos Estados sulistas, a prática segregacionista entre brancos e negros nos estabelecimentos educacionais.

2.1.4 Sipuel v. Board of Regents of University of Oklahoma (1948)

O caso Sipuel v. Board of Regents of University of Oklahoma em 1948 é uma consequência direta do julgamento proferido em Plessy v. Ferguson.

Em 14 de janeiro de 1946, Ada Louis Sipuel, reconhecidamente qualificada para estudar em uma universidade, solicitou sua admissão na Faculdade de Direito da Universidade de Oklahoma, que era a única mantida pelo poder público naquele Estado. Para sua surpresa, seu pedido foi negado somente porque Ada Louis era negra.

Com a negativa, ela buscou resguardar seu direito de acesso e igualdade na educação perante o Judiciário, mas este foi recusado nas instâncias inferiores. Na Suprema Corte, o caso tomou outra dimensão.

O tribunal reverteu as decisões antecedentes e garantiu que o Estado tem o dever de fornecer-lhe, em conformidade com a cláusula de igual proteção da Décima Quarta Emenda, e prover tão logo seja garantido a todos os candidatos de quaisquer grupos, o direito à educação. Logo em seguida à decisão, o caso retornou para a Suprema Corte de Oklahoma para o fim de se cumprir procedimentos processuais.

Nesse ínterim, o Legislativo Estadual de Oklahoma decidiu instituir uma faculdade de direito exclusiva para negros, a Langston University School of Law. Ada Louis se recusou a matricular na nova faculdade recém criada e, vendo, a possibilidade de uma nova derrota na Suprema Corte dos Estados Unidos, a Faculdade de Direito da Universidade de Oklahoma aceitou a sua matrícula, com base na igualdade da Décima Quarta Emenda.

2.1.5 McLaurin v. Oklahoma State Regents(1950)

McLaurin era um cidadão negro do Estado de Oklahoma e candidato a uma vaga no doutorado em educação na Universidade de Oklahoma. Inicialmente, seu requerimento de admissão, da mesma forma como nos casos anteriores, foi negado somente porque McLaurin era negro. Mas, ele não desistiu e recorreu da decisão que acreditava ser injusta e inconstitucional.

A Corte Distrital entendeu que o Estado devia garantir a McLaurin a mesma oportunidade dos brancos, mas se recusou a conceder o direito de igualdade do requerente.

Com a decisão da Corte Distrital, o Legislativo Estadual garantiu, através de uma nova lei, que os negros tinham o direito de ser admitidos nas escolas dos brancos nos casos em que não houvesse cursos similares nas escolas exclusivas para negros.

Assim, ele foi obrigado a se sentar separadamente numa carteira designada na ante-sala adjacente à sala de aula; sentar numa cadeira reservada no andar térreo da biblioteca, porém não podia usar as carteiras normais na sala de leitura, e sentar numa mesa reservada e comer num horário diferente dos outros estudantes no refeitório da escola.

McLaurin se revoltou contra esta situação. Ele entendia que deveria ter o mesmo tratamento dos brancos numa universidade que era mantida com ajuda governamental, sob pena de violação da igualdade prevista na Décima Quarta Emenda da Constituição.

Para ele, a segregação imposta também prejudicaria e inibiria sua capacidade para estudar, para participar de discussões e trocar opinião com os outros estudantes, e, no geral, para aprender questões pertinentes à sua profissão.

Na Suprema Corte dos Estados Unidos a decisão foi alterada para assegurar a igualdade da Décima Quarta Emenda.

2.1.6 Brown v. Board of Education of Topeka (1954)

O julgamento do caso Brown v. Board of Education of Topeka em 1954 foi a decisão mais importante proferida pela Suprema Corte, pois veio superar o precedente Plessy v. Ferguson, colocando fim à doutrina “separados mas iguais” e às persistentes desigualdades entre brancos e negros.

No caso do Estado do Kansas, Brown v. Board of Education, os requerentes eram crianças negras de escolas primárias da cidade de Topeka que buscavam acabar com o sistema educacional público segregado e desigual. Tal sistema era previsto numa lei estadual que permitia, mas não exigia, que nas cidades com mais de 15 mil habitantes se mantivessem escolas segregadas entre brancos e negros. No caso do Estado da Carolina do Sul, Briggs v. Elliot, os requerentes eram crianças de escolas primárias e jovens estudantes do ensino médio residentes em Clarendon County que também pretendiam por fim à obrigatória segregação racial nas escolas públicas. Lamentavelmente, esta situação encontrava amparo em dispositivos da Constituição do Estado e numa lei estadual que

regulava a matéria. Na Corte Distrital do Leste da Carolina do Sul, os três juízes rejeitaram o pedido inicial sob o argumento de que

No caso do Estado da Virgínia, *Davis v. County School Board*, os requerentes eram jovens negros do ensino médio residentes em Prince Edward County. O sistema segregacionista existente estava previsto, como nos casos anteriores, na própria Constituição do Estado e numa lei estadual que estabelecia a necessidade da separação entre brancos e negros. Assim como no caso do Estado da Carolina do Sul, os três juízes da Corte Distrital do Leste da Virgínia negaram o pedido inicial.

Os requerentes acima elencados recorreram à Suprema Corte para que a mesma decidisse acerca da questão relacionada à aplicabilidade da igualdade da Décima Quarta Emenda da Constituição.

A Suprema Corte concluiu que a doutrina “separados mas iguais” não poderia ter mais validade e que a segregação entre brancos e negros só produzia desigualdades e injustiças.

Portanto, seria inconstitucional qualquer lei que dispusesse de modo a segregar e a excluir os negros do acesso às iguais oportunidades educacionais.

Antes de *Brown v. Board of Education of Topeka*, a segregação entre brancos e negros já vinha sendo abolida em diversas partes dos Estados Unidos. O mérito da Suprema Corte pôs fim, de forma universal a uma era de sofrimentos, inclusive nos Estados do Sul, no Kansas e no Distrito de Colúmbia, onde o apartheid social ainda persistia em continuar. Em função de tal decisão, a Suprema Corte alcançou prestígio sem precedentes na sua história. Ela deixou de atuar no seu papel tradicional de freio das mudanças sociais e exerceu a função de principal motor para tais mudanças.

3- MINORIAS E AÇÕES AFIRMATIVAS NOS ESTADOS UNIDOS E NO BRASIL – A LUTA PELA DIMINUIÇÃO DA DESIGUALDADE

Podem-se definir minorias, segundo Capotorti (1977) como um grupo numericamente inferior ao resto da população de um Estado, em posição não dominante, cujos membros, como nacionais desse Estado, possuem características étnicas, de preferências sexuais, religiosas, culturais, ou linguísticas diferentes das do resto da população e demonstram, pelo menos de maneira implícita, um sentido de solidariedade, dirigido à preservação da sua cultura, das suas tradições, religião ou língua.¹

Esta definição, simplesmente numérica, no entanto, não atende integralmente à noção de minorias, estabelecendo o alto Comissariado das Nações Unidas, que, apesar da falta de consenso sobre a definição, devem sempre ser incluídos em qualquer tentativa de fazê-lo, fatores objetivos como etnia, língua ou religião compartilhadas e fatores subjetivos como a noção de que os indivíduos se identificam como membros de uma minoria. A exigência de se estar em uma posição não dominante também é importante, como, por exemplo, o que ocorreu com os negros sobre o regime do Apartheid

¹ [Minority Rights: International Standards and Guidance for Implementation \(HR/PUB/10/3\)](#). Acesso em 23 de junho de 2017.

na África do Sul, que constituíam grupos numericamente majoritários, porém em posições desvantajosas.

As mulheres, apesar de serem maioria no mundo, são consideradas grupos minoritários porque ainda estão em desvantagem social, cultural, econômica, política e jurídica. Nesse tocante, de acordo com as etapas percorridas na implementação dos direitos humanos, Bobbio (2004) afirma que estamos na fase de especificação dos direitos, analisando as necessidades de grupos peculiares, e um destes grupos é o de mulheres.

A condição especial e desvantajosa das mulheres por todo o mundo mereceu e ainda merecerá por muito tempo maior preocupação do legislador, tanto é assim que, em 1967, A Assembleia Geral das Nações Unidas proclama solenemente a Declaração sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, com seus onze artigos, ao considerar que “a discriminação contra a mulher é incompatível com a dignidade humana (...), e constitui um obstáculo ao desenvolvimento completo das potencialidades da mulher no serviço aos seus países e à humanidade.”²

Há também discussão se pessoas com deficiência, que pertencem a certos grupos políticos ou com a uma orientação ou identidade sexuais (lésbicas, gays, bissexuais ou transgêneros) enquadrar-se-iam em minorias. A orientação, porém, de acordo com a Organização das Nações Unidas para a Defesa dos Direitos Humanos é que, internacionalmente, sejam tratados como tal, especialmente por serem marginalizados e ficarem sujeitos, no caso das pessoas com orientações e identidades sexuais diferentes, à doenças pandêmicas como HIV/Aids e terem acesso reduzido a serviços de saúde.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 16 de dezembro de 1966, que entrou em vigor para o Brasil somente em 24 de abril de 1992, representou um grande avanço na defesa das minorias, dispendo em seu art. 27 que, “nos Estados em que haja minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, as pessoas pertencentes a essas minorias não poderão ser privadas do direito de ter, conjuntamente com outros membros de seu grupo, sua própria vida cultural, de professar e praticar sua própria religião e usar sua própria língua.”

Ultrapassado esse primeiro delineamento sobre o que são minorias e de que devem ter seus direitos humanos preservados, observa-se que a grande dificuldade atual é a proteção desse direitos e não o seu reconhecimento. Bobbio (2004) já nos alertava sobre este paradoxo, afirmando que os direitos naturais são históricos e nascem de “carecimentos”, necessidades que surgem em função das condições sociais e quando o desenvolvimento técnico permite satisfazê-las. A lista de direitos do homem está em constante multiplicação, em contraposição a uma capacidade de atendimento reduzida, que depende, mais que de leis, mas de vontade político-jurídica de implementação. Assim se manifesta o jurista italiano:

² <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/DecEliDiscMul.html>. Acesso em 23jun2017.

Descendo do plano ideal ao plano real, uma coisa é falar dos direitos do homem, direitos sempre novos e cada vez mais extensos, e justifica-los com argumentos convincentes; outra coisa é garantir-lhes uma proteção efetiva. A medida que as pretensões aumentam, a satisfação delas torna-se cada vez mais difícil. Os direitos sociais, como se sabe, são mais difíceis de proteger do que os direitos de liberdade.

É nesse contexto de defesa internacional de direitos que despontam vigorosas as chamadas ações afirmativas (na Europa nominadas *discrimination positive* e de *action positive*). A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, assinada pelo Brasil em 1966, prevê, por exemplo, no art. 1º, parágrafo 4º, a possibilidade de discriminações positivas, assim estabelecendo:

Não serão consideradas discriminação racial as medidas especiais tomadas com o único objetivo de assegurar progresso adequado de certos grupos raciais ou étnicos ou de indivíduos que necessitem da proteção que possa ser necessária para proporcionar a tais grupos ou indivíduos igual gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais, contanto que, tais medidas não conduzam, em consequência, à manutenção de direitos separados para diferentes grupos raciais e não prossigam após terem sido alcançados os seus objetivos.

Apesar de não haver consenso doutrinário sobre o que são ações afirmativas, podemos defini-las como políticas públicas e privadas voltadas à diminuição ou erradicação da desigualdade material existente em grupos vulneráveis numa determinada sociedade. Outra interessante definição, fornecida por Brito Filho (2016), pode se trazida à baila para melhor elucidação do termo ora em apreço:

Como ponto de partida, pode-se dizer que ação afirmativa é uma forma ou modelo de combate à discriminação que, por meio de normas que estabelecem critérios diferenciados de acesso a determinados bens, opõe-se à exclusão causada às pessoas pelo seu pertencimento a grupos vulneráveis, proporcionando uma igualdade real entre elas.”

O princípio da igualdade, nesta ações, ganha um caráter que não é estático, tal como outra concebido na Revolução Francesa (“todos são iguais perante a lei”) e ganha um caráter dinâmico, em que a busca da igualdade material implementa-se através de normas, ações e procedimentos com vistas a diminuir desigualdades ontológicas de certos grupos sociais. Como bem colocado por Bobbio (2004), ter direitos reconhecidos não significa que o exercício desses direitos está sendo assegurado ao indivíduo e este, sem dúvida, é o maior desafio que as sociedades enfrentam nestas últimas décadas. A ideia de um Estado neutro, da sociedade liberal-capitalista, falhou em diminuir as desigualdades que latejam nas sociedades modernas. A simples proclamação nos textos constitucionais de igualdade formal dos indivíduos, apesar de ter sido um importante passo histórico no sentido de romper com uma noção organicista de Estado para uma noção individualista, não logrou o efeito esperado de aumento de harmonia social. Nesse sentido, cabe trazer à baila, GOMES e DUARTE (p.93):

À convicção de que proclamações jurídica por si sós, sejam elas de natureza constitucional ou de inferior posicionamento na hierarquia normativa, não são suficientes para reverter um quadro social que finca âncoras na tradição cultural de cada país, no imaginário coletivo, em suma, na percepção generalizada de que a uns

devem ser reservados papéis de franca dominação e a outros, papéis indicativos do status de inferioridade, de subordinação. Em segundo lugar, ao reconhecimento de que a reversão de um tal quadro só é viável mediante a renúncia do Estado a sua histórica neutralidade em questões sociais, devendo assumir, ao reves, uma posição ativa, até mesmo radical se vista à luz dos princípios norteadores da sociedade liberal clássica.

Nos Estados Unidos da América, pioneiros na implementação das *affirmative actions*, estas políticas públicas foram criadas para minimizar períodos históricos de discriminação por que passaram minorias e mulheres. Estas ações ganharam muita expressividade nos debates sobre políticas não discriminatórias nos idos de 1940 e durante o Movimento pelos Direitos Civis (Civil Right Movements), durante o período de 1954 a 1968. Alguns nominam este período de Segunda Era de Reconstrução em alusão à Era de Reconstrução, período histórico que se iniciou após o término da Guerra de Secessão em 1865, e se estendeu até o ano de 1877, tendo sido marcado pelo retorno gradual dos estados que haviam se separado do país e formado os Estados Confederados da América, do status dos líderes da antiga Confederação, e pelo início do processo de integração dos ex-escravos afro-americanos.

O termo ‘ações afirmativas’ surgiu pela primeira vez na lei americana para permitir que agências reguladoras determinassem que empregadores violadores de leis trabalhistas tivessem “ações afirmativas” a favor das vítimas dessas violações, como readmissão ou ressarcimento.

Em 1961, Presidente Kennedy foi o primeiro a utilizar o termo “affirmative action” no sentido atual, na *Executive Order* 10925, para assegurar que empregadores governamentais agissem com “ações afirmativas” para assegurar que os que se candidatassem a postos de trabalho fossem tratados durante o exercício da função sem discriminação de raça, credo, cor ou nacionalidade. Em 1967, essa Ordem sofreu alteração para não haver discriminação por gênero também .

No país norte-americano, o objetivo é atingir metas direcionadas e não cotas específicas para lidar com a discriminação passada em uma determinada instituição ou na sociedade de forma mais ampla. Pode-se exemplificar tais ações com as seguintes medidas: 1- muitas instituições de ensino privadas adotaram voluntariamente políticas que procuram recrutar minorias raciais e 2- ordens do Poder Executivo determinando que contratantes governamentais adotem oportunidades iguais de contratação a diferentes minorias, assim como programas de assistência e amparo a este mesmo grupo no decorrer do vínculo empregatício.

Os defensores das ações afirmativas defendem-na considerando a multiculturalidade dos Estados Unidos da América, afirmando-se a necessidade de contrabalançar desigualdades históricas relacionadas aos povos afroamericanos, hispânicos, asiáticos e americanos nativos. Aduzem também que não se pode admitir, sob prisma da 14ª Emenda, discriminação com base em raça, credo, cor, gênero, orientação sexual e deficiências físicas. Sustentam também que há um crescimento exponencial da representação na sociedade das minorias que são beneficiadas pelas ações afirmativas.

As medidas de que ora se trata, de per si, podem ser consideradas desiguais para promover igualdades substanciais, e, apesar dos argumentos daqueles que se apresentam contra as políticas sociais, como a discriminação ao reverso, tem se apresentado mais benéficas do que prejudiciais. No caso das mulheres, por exemplo, a implementação das ações afirmativas aumenta exponencialmente a inserção desse grupo vulnerável no mercado de trabalho, consoante estudo realizado³ por organização não governamental, cujos dados seguem:

De 1972 a 1993:

- A percentagem de mulheres arquitetas aumentou de 3% para quase 19% do total;
- A percentagem de médicas mais que dobrou de 10% para 22% do total de médicos;
- O percentual de mulheres advogadas cresceu de 4% para 23% nos EUA;
- O percentual de mulheres engenheiras foi de menos de 1% para aproximadamente para 9% aproximadamente;
- O percentual de mulheres formadas em química cresceu de 10% para 30%; e,
- O percentual de mulheres universitárias cresce de 28% para 42% de toda faculdade.

Os números apresentados no estudo são bastante significativos e demonstram inexoravelmente que as medidas públicas e privadas de inclusão social da mulher trazem resultados para a melhoria de seu nível educacional e, conseqüentemente, de maior possibilidade de sua inclusão no mercado de trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo da história da civilização ocidental diversas foram as concepções de igualdade que constituíram as relações entre os seres humanos e que possibilitaram, em alguns momentos, inclusão ou exclusão de direitos.

É inegável reconhecer a contribuição e a experiência dos EUA para com a igualdade, as ações afirmativas e as questões de ordem racial para o movimento igualitário das minorias raciais no Brasil de hoje, sobretudo, após as discussões em torno da adoção dessas medidas e da positivação da inclusão social no texto constitucional de 1988, envolvendo não somente os negros, mas também índios e demais grupos raciais e demais setores vulneráveis da sociedades, no final dos anos de 1990 e começo do século XXI.

Justo apontar que nos EUA o significado da igualdade entre os indivíduos não permaneceu estagne. Desde 1865, com o final da Guerra de Secessão, com o advento da Décima Quarta Emenda à Constituição em 1868 até os dias de hoje, muito aconteceu em termos de conquistas, avanços e retrocessos. O que inicialmente era uma concepção excludente de igualdade com a doutrina “separados mas iguais” no caso Plessy v. Ferguson, 163 U.S. 537 (1896) alcança uma igualdade avessa à segregação racial entre brancos e negros no caso Brown v. Board of Education of Topeka,

³ <http://www.timwise.org/1998/09/is-sisterhood-conditional-white-women-and-the-rollback-of-affirmative-action/>. Acesso em 28/06/2017.

347 U.S. 483 (1954). Essas e outras importantes decisões da Suprema Corte, possibilitaram que a discriminação racial fosse estirpada da vida social estadunidense e se revelasse como um referencial para, como um farol, iluminar o ordenamento jurídico brasileiro no sentido da criação das denominadas políticas de cotas e das ações afirmativas.

É importante demarcar que a utilização das ações afirmativas pelos norte-americanos possibilitou aos negros o início das probabilidades participativas, rumo à superação das mazelas históricas decorrentes do racismo e da discriminação racial.

Todavia, ao concluir esse breve ensaio, cumpre apontar que não se pode afastar o caráter estático do direito e a dinamicidade das relações intersubjetivas de poder na sociedade. As modificações na correlação de forças políticas no começo dos anos oitenta, com a ascensão dos conservadores ao poder nos EUA, provocou mudanças sensíveis na interpretação e na aplicação do Direito Constitucional, em especial, no princípio da igualdade e nas ações afirmativas.

Contudo, como se pôde observar ao longo do trabalho ora concluído, a simples garantia de uma igualdade formal não foi suficiente para que mudanças concretas acontecessem nas condições sociais desiguais da realidade norte-americana, de modo a incluir os negros, do mesmo modo como demonstrou eficácia no caso das mulheres tanto lá como aqui em terras brasileiras.

A solução para esse problema e para com todos os demais decorrentes da questão racial existentes parecem amainar-se com as políticas de ações afirmativas, mormente, no acesso à educação de qualidade, por meio da garantia de ascensão dos jovens negros ao ensino superior, apartando-os da exclusão, da violência e da falta de perspectivas de um viver digno.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro Filho. *Ações Afirmativas*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

COLE, Charles D. Precedente Judicial - A experiência americana, *Revista de Processo*, vol. 92, 1998.

DUARTE, Fernanda; IORIO, Rafael Mario Filho; Lima, Robert Kant Lima. Organizadores. *O Judiciário nos Estados Unidos e no Brasil: análises críticas e pesquisas comparadas*. Curitiba: CRV, 2015.

GARAPON, Antoine; PAPADOPOULOS, Iannis. *Julgar nos Estados Unidos e na França - Cultura Jurídica Francesa e Common Law em uma Perspectiva Comparada*. Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2008.

GARVEY, John H., ALEINIKOFF T. Alexander, Daniel A. Farber, *Modern Constitutional Theory*, 5ª Ed., 2004.

HOGEMANN, Edna R. *Direito humanos e filosofia ubuntu*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

JAEGER-FINE, Toni. *Stare decisis and the binding nature of precedent in the united States of america*. In. MOURA, Solange Ferreira de; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Coletânea de*

artigos científicos: celebração ao XIV Intercâmbio dos Cursos de Direito da Estácio, 1ª Edição, Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2014.

MELLO, Patricia Perrone Campos. *Precedentes - O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro, Renovar, 2008.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. *Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos*. In: XXI ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. New York: ONU, 1966.

PEREIRA, Celso de Tarso. “Common law” e “Case Law”. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v.77, n. 638, p. 69-74, dez/1988.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. O microsistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previsto no novo CPC. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 259, out.2016.