

**CONGRESSO INTERNACIONAL DE
DIREITO DO VETOR NORTE**

ESTADO, INTEGRAÇÃO E DIREITOS HUMANOS

A532

Anais do Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte [Recurso eletrônico on-line]
organização Faculdade de Minas – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fabrício Veiga da Costa, Rayssa Rodrigues Meneghetti e Raphael
Moreira Maia – Belo Horizonte: FAMINAS, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-136-4

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

Tema: Estado e Sociedade no mundo pós pandemia.

1. Vetor Norte. 2. Resumos Expandidos. 3. Direitos Humanos. 4. Tecnologia. 5.
Autonomia Privada. 6. Direito do Trabalho. 7. Direito Penal. I. Congresso Internacional de
Direito do Vetor Norte (1:2020 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE

ESTADO, INTEGRAÇÃO E DIREITOS HUMANOS

Apresentação

ANAIS DO CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE – 2020

Os estudos sobre Estado, Integração, Direitos Humanos, Trabalho, Autonomia Privada, Tecnologia e Pena foram objetos centrais nas salas de apresentações e debates, no Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte, nos dias 21 e 22 de Outubro de 2020.

O tradicional Congresso de Direito do Vetor Norte, com sede em Belo Horizonte, Minas Gerais, teve a sua primeira edição internacional e integralmente virtual. A equipe de organização se empenhou para realizar um evento ainda melhor do que nos anos anteriores, em que pese a delicada situação globalmente enfrentada, em decorrência da Pandemia de COVID 19.

A coragem em se realizar o Congresso de Direito do Vetor Norte em 2020, ainda que virtualmente, demonstra o compromisso com a pesquisa jurídica, de modo a cumprir seu papel de encontrar soluções para superação desse momento de crise, bem como e, principalmente, construir pontes que viabilizem a retomada da vida social, buscando consolidar uma sociedade democrática e plural.

Como frutos dos esforços dos organizadores do evento e dos diversos pesquisadores que submeteram suas pesquisas, o Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte apresenta as publicações dos quatro Grupos de Trabalho, a seguir descritos.

O sucesso do GT1 – Estado, Integração e Direitos Humanos, foi tamanho que precisou ser subdividido em três salas virtuais, sendo coordenadas respectivamente pelos professores Sérgio Luiz Milagre Júnior, Tania Alves Martins e Mayra Thais Andrade Ribeiro; Raquel Santana Rabelo Ornelas, Williander Salomão e Vinícius Biagioni Rezende; Rosemary Cipriano da Silva, Isabel Prates de Oliveira Campos e Josiene Souza. Os temas perpassaram pelos direitos das crianças, igualdade de gênero, violência contras mulheres, proteção dos direitos fundamentais, liberdade de expressão, impactos da pandemia da COVID 19, entre tantos outros. Cabe frisar que os trabalhos apresentados no GT1 são extremamente relevantes para a pesquisa em Direito no país, demonstrando notável rigor metodológico e técnico, além de originalidade.

O GT 2 – Direito, Estado e Trabalho, coordenado pelos professores Jonas Thadeu de Almeida Sousa, Bruno Burgarelli Albergaria Kneipp e Pedro Henrique Carvalho Silva, discutiu, entre outras coisas, os direitos trabalhistas constitucionalmente previstos, o fenômeno da uberização, as implicações da pandemia no direito do trabalho e a reparação histórica da desigualdade social na seara trabalhista, sendo que, todos os resumos expandidos do referido GT foram desenvolvidos em uma perspectiva contemporânea e necessária para a mudança de paradigmas.

O GT 3 – Direito, Autonomia Privada e Tecnologia, coordenado pelos professores Julieth Laís do Carmo Matosinhos Resende, Bruno Paiva Bernardes e Cintia Moreira Gonçalves, foi marcado por temas como a necessidade de alfabetização digital, os impactos da revolução da internet, a Lei Geral de Proteção de Dados brasileira, os abusos algorítmicos, audiências por videoconferência, herança digital, privacidade no âmbito tecnológico e contratos de direito privado na lei da pandemia brasileira. O GT demonstra, claramente, os novos desafios na temática para o século XXI, incentivando a racionalidade crítica, a fim de se encontrarem soluções.

Por fim, o GT 4 – Direito, Estado e Pena, coordenado pelos professores Renata Esteves Furbino, Cristian Kiefer da Silva e André de Abreu Costa, ressaltou a importância de melhorias no sistema penitenciário e a função de ressocialização da pena, bem como tratou sobre as prisões na pandemia, o direito penal do inimigo, a influência da mídia no tribunal do Júri, a investigação defensiva e diversos temas atuais e importantes para o cenário jurídico e social brasileiro.

Observa-se, pelo alto nível dos trabalhos apresentados, que a pesquisa jurídica está se amoldando às novas necessidades, nascidas do cenário de enfrentamento à COVID 19 e que a presente publicação coletiva traz uma visão enriquecedora para o Direito. Assim, fica o convite para uma prazerosa e indispensável leitura dos resumos expandidos apresentados de forma comprometida pelos pesquisadores, fomentando o pensamento crítico para viabilizar a concretização de preceitos e garantias do Estado Democrático de Direito.

Rayssa Rodrigues Meneghetti

Raphael Moreira Maia

Fabício Veiga Costa

AÇÕES AFIRMATIVAS: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IGUALDADE.

AFFIRMATIVE ACTIONS: AN ANALYSIS FROM THE POINT OF VIEW OF THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF EQUALITY.

Natalia Alves Nascimento

Resumo

A proposta discutida no presente trabalho diz respeito a necessidade de promoção das ações afirmativas, bem como sua compatibilidade com o Princípio Constitucional da Igualdade, levando em consideração que essas buscam a efetivação desse. Baseia-se na ideia de que a igualdade apenas no aspecto formal, não é capaz de assegurar a inclusão social de grupos historicamente excluídos. Por fim, não há que se falar em inconstitucionalidade das medidas aqui estudadas, tendo em vista que os arts.3º e 5º da Constituição Federal são os dispositivos legais que amparam as ações afirmativas.

Palavras-chave: Ações afirmativas, Constitucionalidade, Princípio constitucional da igualdade

Abstract/Resumen/Résumé

The proposal discussed in the present work concerns the need to promote affirmative actions, as well as their compatibility with the Constitutional Principle of Equality, taking into account that these seek the effectiveness of this. It is based on the idea that equality only in the formal aspect is not capable of ensuring the social inclusion of historically excluded groups. Finally, there is no need to talk about the unconstitutionality of the measures studied here, considering that articles 3 and 5 of the Federal Constitution are the legal provisions that support affirmative actions.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Affirmative actions, Constitutionality, Constitutional principle of equality

INTRODUÇÃO

Dentro do contexto das relações humanas encontramos a discriminação e a desigualdade social, que se apresentam de diversas formas no âmbito da sociedade e, se não buscarem meios de a dirimir, tendem a perpetuar por longo tempo.

Nessa ótica, faz-se necessária a participação do Estado como agente promotor dos mecanismos necessários para se buscar a transformação social rumo a um legítimo Estado Democrático de Direito respaldado pela Constituição Federal de 1988, a qual prevê, também, como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a redução das desigualdades sociais e regionais.

Diante dos princípios e objetivos que regem o Estado Democrático de Direito, tendo em vista que a igualdade formal prevista na letra da lei é insuficiente para fins de consagração de uma sociedade mais livre, justa e igualitária bem como para a redução das desigualdades sociais e regionais, necessária se fez a inclusão em nosso sistema das chamadas ações afirmativas, por meio das quais são elaboradas políticas públicas e privadas, que visam à concretização da igualdade material mediante uma transformação social.

Ocorre que, pela necessidade de concretização da igualdade material, muito se discute se as ações afirmativas não estariam ferindo o princípio da igualdade consagrado na Carta Magna, já que proporcionariam a determinado grupo benefícios em determinadas situações em detrimento de outros.

Como veremos detalhadamente, é visível que a Lei Maior vigente recepciona e viabiliza a promoção de medidas positivamente discriminatórias, as quais são voltadas especificamente para consagrar a igualdade material, já que ineficiente apenas em seu aspecto forma, mediante a transformação social, sendo que tal transformação é indispensável para a efetiva e necessária proteção da dignidade da pessoa humana.

Assim, faremos uma análise dos princípios que regem o Estado Democrático de Direito, com um estudo detalhado e pormenorizado do princípio da igualdade em suas duas vertentes: formal e material. Posteriormente, estudaremos as ações afirmativas propriamente ditas, entendendo seu significado, dinâmica, importância e sua legalidade já que seriam um desdobramento lógico do aspecto material do princípio da igualdade.

1 – PRINCÍPIO DA IGUALDADE

O princípio da igualdade se insere nos fundamentos e objetivos ligados ao Estado, notadamente no que diz respeito a redução das desigualdades sociais. Prevê a Constituição Federal de 1988, entre seus objetivos fundamentais, a ideia do princípio supramencionado:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; (...) III - (...) reduzir as desigualdades sociais e regionais; (...) IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Ainda dentro da Carta Magna, temos a igualdade prevista dentro do capítulo relativo aos direitos fundamentais. Prevê o art. 5º que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...)”.

Essa igualdade tratada dentro do bojo da Constituição é a igualdade formal, aquela prevista em lei, de forma que perante ela todos somos iguais, impondo um tratamento uniforme de todas as pessoas.

A igualdade formal prevaleceu dentro do Estado Liberal, no qual vigorava os direitos humanos de primeira geração, denominados, também, de direitos de liberdade, sendo que ao Estado se impõe uma prestação negativa, restrita a proteger a esfera de autonomia do indivíduo.

No entanto, José Afonso da Silva defende que a interpretação do princípio da igualdade deve sempre ser feita de maneira ampla, para que seja atendida também a igualdade material:

Mas, como já vimos, o princípio não pode ser entendido em sentido individualista, que não leve em conta as diferenças entre grupos. Quando se diz que o legislador não pode distinguir, isso não significa que a lei deva tratar todos abstratamente iguais, pois o tratamento igual – esclarece Petzold – não se dirige a pessoas integralmente iguais entre si, mas àquelas que são iguais sob os aspectos tomados em consideração pela norma, o que implica em que os 'iguais' podem diferir totalmente sob outros aspectos ignorados ou considerados irrelevantes pelo legislador. Este julga, assim, como 'essenciais' ou 'relevantes', certos aspectos ou características das pessoas, das circunstâncias ou das situações nas quais essas pessoas se encontram, e funda sobre esses aspectos ou elementos as categorias estabelecidas pelas normas jurídicas; por consequência, as pessoas que apresentam os aspectos 'essenciais' previstos por essas normas são consideradas encontrar-se nas 'situações idênticas', ainda que possam diferir por outros aspectos ignorados ou julgados irrelevantes pelo legislador; vale dizer que as pessoas ou situações são iguais ou desiguais de modo relativo, ou seja, sob certos aspectos.

Ainda a cerca do princípio da igualdade em seu sentido material, Rizzatto Nunes assevera:

É preciso que coloquemos, então, o que todos sabem: o respeito ao princípio da igualdade impõe dois comandos. O primeiro, de que a lei não pode fazer distinções entre as pessoas que ela considera iguais – deve tratar todos do mesmo modo; o segundo, o de que a lei pode- ou melhor, deve – fazer distinções para buscar igualar a desigualdade real existente no meio social, o que ela faz, por exemplo, isentando certas pessoas de pagar tributos; protegendo os idosos e os menores de idade; criando regras de proteção ao consumidor por ser ele vulnerável diante do fornecedor etc. É nada mais que a antiga fórmula: tratar os iguais com igualdade e os desiguais desigualmente.

Nesse viés, Adilson Moreira enxerga a questão da igualdade como princípio para a emancipação de grupos tradicionalmente discriminados. Nas palavras do autor, “o Direito pode ser instrumento de transformação social desde que a interpretação jurídica tenha como objetivo a emancipação dos grupos discriminados”

Dessa forma, temos que a isonomia material busca a concretização da isonomia prevista em lei (formal). É que somente a igualdade formal não é suficiente para, de fato, extinguir e diminuir os reflexos da desigualdade social.

Assim, faz-se necessária a criação de medidas que permitam a efetivação da isonomia em seu aspecto material. A promoção de políticas de igualdade e de equidade se mostra como uma alternativa para fazer prevalecer os valores mais caros da humanidade. É a partir desse contexto de necessidade de criação de políticas públicas que visem concretizar o princípio da igualdade, que surgem as ações afirmativas, como forma do Estado promover a efetivação da igualdade em seu aspecto material.

2 – AÇÕES AFIRMATIVAS

Antes de adentrarmos no estudo das ações afirmativas, importante mencionar o conceito de discriminação. O art. 1º da Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial define a discriminação como sendo:

[...] qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha o propósito ou o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício – em pé de igualdade de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública.

Acerca das ações afirmativas, Gomes (2001, p. 27) leciona que:

[...] as ações afirmativas podem ser definidas como um conjunto de políticas públicas e

privadas de caráter compulsório, facultativo ou voluntário, concebidas com vistas ao combate à discriminação racial, de gênero, por deficiência física e de origem nacional, bem como para corrigir ou mitigar os efeitos presentes da discriminação praticada no passado, tendo por objetivo a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como a educação e o emprego.

Diante dos dois conceitos supramencionados, temos que as ações afirmativas são medidas especiais e temporárias que visam combater a discriminação em todos os seus aspectos, sendo que essa discriminação se manifesta em diversas formas (distinção, exclusão, restrição) dentro do contexto social.

As ações afirmativas também são denominadas de “políticas de discriminação reversa”, e passam a impor ao Estado a obrigação de intervir para alterar o meio social, levando em conta os fatores discriminatórios e os seus efeitos perversos em nossa sociedade, que atingem indivíduos diversos, sendo necessária a criação e execução de políticas que fomentem oportunidades de inclusão social àqueles que tanto dela necessitam (BERTONCINI; FILHO, 2012).

Temos, então, que a ideia da adoção de ações afirmativas visa combater a discriminação, bem como assegurar a isonomia em seu sentido efetivo, ou seja, em seu sentido material.

Nesse sentido:

[...] para assegurar a igualdade não basta apenas proibir a discriminação, mediante legislação repressiva. São essenciais as estratégias promocionais capazes de estimular a inserção e inclusão de grupos socialmente vulneráveis nos espaços sociais. Com efeito, a igualdade e a discriminação pairam sob o binômio inclusão-exclusão. Enquanto a igualdade pressupõe formas de inclusão social, a discriminação implica a violenta exclusão e intolerância à diferença e à diversidade. O que se percebe é que a proibição da exclusão, em si mesma, não resulta automaticamente na inclusão. Logo, não é suficiente proibir a exclusão, quando o que se pretende é garantir a igualdade de fato, com a efetiva inclusão social de grupos que sofreram e sofrem um consistente padrão de violência e discriminação (PIOVESAN, 2005, p. 49).

Há um grande questionamento acerca das ações afirmativas, se essas não seriam inconstitucionais, na medida que violariam o princípio da igualdade, pois acabam por beneficiar um grupo em detrimento de outro.

Ocorre que, a política de ações afirmativas visa garantir a efetividade do princípio da igualdade, em ambos aspectos, formal e material, se tornando uma discriminação positiva, aceita no nosso ordenamento jurídico. Não se trata, assim, de um benefício para tão somente beneficiar determinados indivíduos, mas sim de uma ferramenta de inclusão de grupos historicamente excluídos, não havendo que se falar em inconstitucionalidade.

CONCLUSÃO

Em que pese a Constituição Federal de 1988 estabelecer a igualdade de condições entre os homens, na prática há a necessidade de se buscar a concretização dessa igualdade, não sendo suficiente apenas seu aspecto formal, tendo em vista que atitudes discriminatórias que provocam a exclusão de determinados grupos, fizeram e ainda fazem parte da sociedade brasileira.

Evidencia-se que as ações afirmativas têm o propósito de garantir a aplicação do Princípio Constitucional da Igualdade, pugnando para a efetivação do mesmo. Tais medidas tornam-se necessárias a fim de se buscar a inclusão de grupos que foram historicamente excluídos e prejudicados pela discriminação.

Destaca-se que o objetivo das ações afirmativas, não é de perdurar no tempo. Afirmar que as ações afirmativas sejam eternas é desejar que a discriminação seja perpétua. As medidas aqui estudadas são apenas um método que busca agilizar o processo de inclusão das minorias em posições que historicamente, não ocupam.

Conclui-se o presente trabalho frisando a constitucionalidade das ações afirmativas, já que tais ações visam fornecer, de forma igualitária, as mesmas oportunidades para qualquer indivíduo, independentemente de raça, etnia, religião, gênero ou classe social. Assim, as ações afirmativas não se contrapõem ao princípio da igualdade, ao contrário, tornam-se desdobramento lógico desse, na medida que visam garantir seu efetivo cumprimento.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2010.

BARROZO, Paulo Daflon. A idéia de igualdade as ações afirmativas. Lua Nova, São Paulo, n. 63, p. 103-141, 2004.

BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes; FILHO, Wilson Carlos de Campos. Políticas de ação afirmativa no contexto do direito constitucional brasileiro. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v. 7, n.1, 1º quadr. 2012.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. [S.l.], 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html> Acesso em: 25 set. 2020.

BRASIL. Decreto 65.810, de 8 de dezembro de 1969. Promulga a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D65810.html> Acesso em: 20 set. 2020.

GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. A recepção do instituto da ação afirmativa pelo direito constitucional brasileiro. Revista de Informação Legislativa, Brasília: Senado, ano 38, n. 151, jul./set. 2001.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. Manual de Filosofia do Direito. São Paulo: Saraiva, 2004.

MOREIRA, Adilson. É preciso pensar o direito a partir das minorias. Disponível em <<https://iree.org.br/adilson-moreira-pensar-o-direito-a-partir-dos-subordinados/>> Acesso em: 225 set. 2020.

PIOVESAN, Flavia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 4ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo, 24ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 216.