

IGUALDADE E O CONCEITO DE DISCRIMINAÇÃO.

Barbara Gomes Marcolino

INTRODUÇÃO

Dentre os muitos objetivos do homem ao longo do delineamento histórico, a busca por iguais direitos se fez, e se faz presente até os dias atuais. Contudo, é importante compreender que nem sempre o conceito de igualdade foi o mesmo que conhecemos hoje, aliás, as condições de desigualdade e domínio nas relações entre os seres humanos, eram situações consideradas naturais até aproximadamente o século XVIII.

Nesse contexto, a Revolução Francesa constitui fato histórico marcante para a quebra de dogmas e mudança de pensamentos, para o fim do *ancièn regime*.

A burguesia parisiense precisava de Liberdade, Igualdade e Fraternidade. Isso significava, em outros termos, que o Estado precisava se distanciar das relações sociais, das relações mercantis e reconhecer a igualdade dos homens perante a lei, deste modo a ascensão do indivíduo se daria de maneira natural, considerando suas qualidades e aptidões.

Surgia então o que se denomina **igualdade formal**, o reconhecimento de que todos são iguais perante a lei.

Tal visão, no entanto, mostrou-se ineficaz, considerando que as relações sociais evoluindo sem qualquer arbitragem novamente repercutiam no monopólio do poder e oportunidades por uma pequena parcela em detrimento de uma grande parcela.

A partir da segunda metade do século XIX, por influência socialista, foi então introduzido o conceito de **igualdade material**, a isonomia de fato, o exercício dos direitos descritos no papel.

PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Desde a Constituição Política do Império do Brasil, em 25 de março de 1824, reconhece-se a igualdade de todos perante a lei, no entanto o texto da Carta Magna de 1988 traz elementos que transpassam a mera formalidade isonômica. Observa-se que o constituinte teve o cuidado de descrever elementos que corroborem para o alcance da isonomia material.

Note-se que esse dispositivo prevê dois níveis do princípio da igualdade. O primeiro deles, que abre o dispositivo, estabelece o direito à igualdade formal: **Todos são iguais perante a lei (...)**. Já o segundo nível do princípio da igualdade contido no art. 5º da Lei Maior está na segunda parte do preceptivo e estabelece o direito à igualdade material. Assim, **Todos são iguais perante a lei (...)** **garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito (...)** **à igualdade (...)** (TRINDADE, 2008).

No entanto, há ainda outro elemento a se considerar na busca pela igualdade material; são os chamados fatores de discrimen, características internas ou externas do indivíduo que a Constituição reconhece poderem dificultar ou impedir sua ascensão social.

Além da base geral em que se assenta o princípio da igualdade perante a lei, consiste no tratamento igual a situações iguais e tratamento desigual a situações desiguais [...] As constituições anteriores enumeravam as razões impeditivas do discrimen: sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. Esses fatores continuam a ser encarecidos como possíveis fontes de discriminação odiosas e, por isso desde logo proibidas expressamente, como consta no art. 3º, IV [...] Proíbe-se também diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor, estado civil ou posse de deficiência (art. 7º, XXX, XXXI). A Constituição assim o faz porque essas razões preconceituosas são as que mais comumente se tornam como fundamento do discrimen (SILVA, 2005, p. 223).

DISCRIMINAÇÃO: CONCEITO E FORMAS.

Observa-se que, em verdade o ato de discriminar¹, no sentido semântico não quer necessariamente expressar uma conduta cruel ou negativa, o que atribuiu tal conotação a palavra são os valores históricos implícitos nos atos separatistas.

¹ *Discriminar*. v. tr. dir. 1 Discernir. 2 Diferençar, distinguir. 3 Separar. 4 Tratar de modo preferencial. (MICHAELIS, 2009)

A discriminação tem significado muito específico e sua compreensão depende em grande parte de nossa capacidade de entender conceitos de justiça, igualdade e cidadania. [...] A igualdade de oportunidades caracteriza um procedimento que permite decidir sobre como determinar o acesso de toda população a certos bens ou posições sociais. (VALENZUELA, 1997 apud GUGEL, 2011).

Encontram-se, nesse diapasão, juridicamente analisando, duas formas de discriminação, uma positiva e outra negativa.

Entende-se por discriminação positiva aquela não atentatória aos direitos e garantias fundamentais, através da qual se tem a intenção de subsidiar uma condição de igualdade. Antagonicamente, a discriminação negativa é aquela repudiada pela Carta Maior, que se pauta em qualidades intrínsecas ou extrínsecas da pessoa para desigualar.

Diante da evidência e do reconhecimento jurídico da discriminação negativa como fator impeditivo de igualdade, cabe ao Estado buscar subsídios para a equiparação social através da discriminação positiva.

Políticas Públicas e Ações Afirmativas

Incumbe ao Estado esforçar-se para favorecer a criação de condições que permitam a todos beneficiarem-se da igualdade de oportunidades e eliminar qualquer fonte de discriminação direta ou indireta. A isso se dá o nome de **ação afirmativa** ou ação positiva, compreendida como comportamento ativo do Estado, em contraposição a atitude negativa, passiva limitada mera intenção de não discriminar (SANTOS et al, 2010).

Diferentemente do que se costuma pensar ao abordar o tema “ações afirmativas”, essas políticas de inclusão não se limitam a questão racial, ou tão somente a inclusão do negro na sociedade.

Para a promoção da igualdade o Estado deve ser abrangente utilizando a discriminação positiva de várias maneiras, para diversos setores, diversas camadas da população, alguns exemplos: assegurando direitos diferenciados as mulheres (art 7º, XVII, XIX, CF, Lei 9.799/99, Art. 201, § 7º., I e II, CF), aos idosos (Lei 10.471/03), aos portadores de deficiência (Lei 11.126/05 , Decreto 3.691/2000, Decreto 3.298/99) , aos micro e pequenos empresários

(Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006), dentre uma série de outros dispositivos constitucionais ou dela derivados.

É através de políticas públicas e ações afirmativas que o Estado visa atender as necessidades de grupos comprovadamente em situação de desigualdade perante sociedade, com devida base na prerrogativa constitucional da discriminação positiva.

Diante disso, é possível concluir que muito embora os objetivos da República Democrática do Brasil ainda não se tenham perfeito, há interesse nesse sentido, existem bases jurídicas para tanto, e ademais, sempre haverá pessoas com o poder de transformar. A questão não apenas da igualdade, mas da efetividade dos direitos humanos, dos direitos individuais e coletivos deve ser encarada com total respeito e seriedade para garantir que as colunas do hoje sustentem a construção do amanhã.

Referências

GUGEL, Maria Aparecida. Discriminação Positiva. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, 2011.

SANTOS, Alessandro de Oliveira dos et al. *Políticas Públicas de Promoção da Igualdade Racial*, 2010.

SILVA, Jose Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. [S.l.; s.n.], 2005.

SILVA JÚNIOR, Hédio. *O princípio da Igualdade na Constituição de 88*. [S.l.; s.n.], 2000.

TRINDADE, Fernando. *A Constitucionalidade da Discriminação Positiva*. [S.l.; s.n.], 1998.