

AÇÕES AFIRMATIVAS ANTE AS DISCRIMINAÇÕES DE GÊNERO NO CENÁRIO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE SOBRE A VISÃO DE RONALD DWORKIN

AFFIRMATIVE ACTION FRONT THE GENDER DISCRIMINATION IN THE BRAZILIAN SCENARIO: AN ANALYSIS OF RONALD DWORKIN VISION

Vinícius Gabriel Silvério

Mestrando em Direitos Fundamentais e Democracia na linha de pesquisa "Constituição e condições materiais da democracia", pelo Centro Universitário Autônomo do Brasil (UNI-BRASIL). Especialista em Processo e Direito do Trabalho, pelo Centro Universitário Curitiba. Advogado. E-mail: vgs_adv@hotmail.com.

RESUMO

Neste estudo será apresentada uma breve análise sobre as políticas de ações afirmativas, mais precisamente sobre as discriminações positivas de gênero nas relações de trabalho, abordando todas as conquistas históricas envolvendo as lutas feministas em busca de igualdade e a perspectiva do feminismo atual. Análises estatísticas juntamente com o direito comparado se tornam relevantes, tomando como base a opinião de Ronald Dworkin.

PALAVRAS-CHAVE: Ações Afirmativas. Trabalho. Gênero. Discriminação.

ABSTRACT

In this study, a brief analysis will be presented on affirmative action policies, specifically on positive gender discrimination in labor relations, addressing all historical achievements involving feminist struggles for equality and the perspective of current feminism. Statistical analyzes along with comparative law become relevant, based on the opinion of Ronald Dworkin.

KEYWORDS: Affirmative Action. Work. Genre. Discrimination.

I INTRODUÇÃO

Em pleno século XXI, as mulheres ainda carregam as marcas de um passado repleto de desigualdades sociais. Tais cicatrizes são mais evidentes quando se fala das dificuldades por parte de as mulheres alcançarem certas conquistas profissionais em relação aos homens, e no objetivo de buscar espaço no mercado de trabalho, com salários dignos e cargos que estejam na mesma altura ao dos homens.

Diversos são os estudos que comprovam com números e estatísticas preocupantes o quadro de desigualdade sexista em âmbito mundial.

As desigualdades mais aparentes dizem respeito, não só em relação à diferenciação salarial em detrimento aos trabalhadores do sexo masculino, mas também à dificuldade de alcançarem os cargos de direção, chefia e gestão em uma escala vertical numa empresa, seja na esfera pública ou privada.

Neste momento, surge a necessidade da intervenção Estatal, com o intuito de diminuir as desigualdades sociais, não só no caso da diferenciação de gênero, mas sob o prisma de qualquer tipo de inclusão aos grupos menos favorecidos da sociedade.

As ações afirmativas são um meio eficaz ao combate dessas desigualdades, tendo o sistema de cotas como um meio eficiente, porém polêmico. É nesse viés que se pretende analisar o esforço legislativo atual, para o combate de desigualdades, mais especificamente no que diz respeito aos servidores públicos (sentido amplo) do Brasil.

A inserção de uma minoria em algum meio social não só é necessária, como também é um dos grandes desafios enfrentados pelo Estado nos tempos atuais. Alguns conflitos jurídicos podem surgir e questionar até que ponto o Estado pode intervir (invadir) na iniciativa privada para tentar promover um benefício a um grupo excluído é de importância extrema.

Análises estatísticas juntamente com o direito comparado aparecerão de forma evidenciada neste trabalho. Como norte, entenda-se mais sobre a opinião de Ronald Dworkin em relação às ações afirmativas, porém de forma comparada com relação às discriminações de gênero e o que está em discussão no Congresso Nacional.

Tal estudo não é uma novidade teórica, não obstante o tema é sempre pertinente e ao mesmo tempo controverso; para tanto, buscou-se melhorar a compreensão e encontrar respostas que abram caminho para novas discussões.

2 UM DISCURSO SOBRE DISCRIMINAÇÃO DE GÊNERO NA ATUAL SITUAÇÃO BRASILEIRA

Em vigor, temos a Constituição mais benquista de toda a história legislativa brasileira, a qual, em seu artigo 5º, caput, inciso I, apresenta um dos pilares que a sustentam e determinam toda uma forma de convivência humanitária entre seus cidadãos, o princípio da igualdade, em que todos sem distinções são iguais perante os olhos da lei.

Nesse olhar clínico, ninguém pode receber um tratamento díspar por justificativas de sexo, religião, cor, raça, etnia etc.

Infelizmente, o tratamento do princípio da igualdade, na prática, não é costumemente tão simples. Aristóteles já nos alertava com a assertiva demasiadamente estudada de que a igualdade deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais nas medidas de suas desigualdades.

Afunilando um pouco a matéria do princípio da igualdade, até mesmo para atingir o objetivo deste trabalho, ou seja, a discriminação de gênero, mais especificamente

no que diz respeito ao mercado e condições de trabalho, tomando como norte o estabelecido na Constituição Federal, de 1988, e a proibição de qualquer tratamento discriminatório entre homens e mulheres, salvo se houver algum motivo que justifique como o próprio texto da Constituição, em certas ocasiões, assim o faz.

É notório que hoje em dia não se pode sustentar o padrão de gênero constituído apenas entre homens e mulheres, diante da diversidade sexual visível na sociedade fazendo parte das discussões de ideologia de gênero, o que por si só renderia conteúdo para uma infinidade de outras pesquisas. Para tanto, estabelecendo um limite para este trabalho, há de se considerar o que dizem a lei e a Constituição, tomando apenas o sexo feminino como aquele que advém do estado biológico do ser humano.

Quando o Estado fala em estabelecer condições de igualdade entre os seus cidadãos, parte-se do pressuposto de que determinado “grupo” está sendo atingido e sofrendo com consequências graves referentes a esse tratamento desigual.

Na história, a perseguição social em relação ao gênero feminino sempre foi mais que evidente e plena de exemplos, dos quais se podem citar a proibição do exercício de diversos direitos civis, eleitorais, trabalhistas e as perseguições mais injustificadas em tempos mais remotos, como no caso da época da inquisição da Igreja Católica. O patriarcado (SCOTT, 1995, pp. 71-99) é o termo comumente utilizado para explicar o domínio masculino sobre o feminino, que se manifestou não somente no âmbito doméstico, mas também no social, refletiu inúmeras restrições às mulheres ao longo dos séculos, dentre as quais se destacam a proibição de trabalhar e estudar fora do lar, de não poder votar e ser votada e até mesmo de ser considerada como propriedade do marido.

Ilustrando o mencionado acima, Patrícia Rocha (2009, p. 50) esclarece que

A definição de gênero, masculino e feminino, nada teve de neutro na construção do funcionamento das sociedades humanas. O gênero foi fundamental no exercício do poder, que resultou na dominação do sexo masculino e subordinação do sexo feminino. [...] enquanto se consumava o patriarcado, a trajetória feminina se fez de filha de Eva, humilhada como pecadora e aliciadora do mal, para filha de Maria, valorizada como modelo de perfeição cujas virtudes eram a obediência o silêncio e a abdicção, sempre atendendo aos preceitos masculinos.

Para uma melhor compreensão, faz-se necessário, de forma breve, estabelecer alguns conceitos e distinções entre os termos discriminação negativa, positiva e ações afirmativas.

Considere-se como negativa toda forma de discriminação que beneficie um seleto grupo da sociedade ou indivíduo em favor de outro, sem justificativa e de maneira ilegal que ofenda os direitos fundamentais e principalmente o princípio da dignidade

humana. Já a discriminação positiva, partiria do pressuposto de algo “compatível — tolerado, admitido, recomendável ou, até mesmo, obrigatório — com o ordenamento jurídico (...) toma-se ‘discriminação positiva’ como qualquer concessão de tratamento diferenciado compatível com o ordenamento jurídico” (MACERA, 2016, p. 143-191).

Segundo o autor Celso Antônio Bandeira de Mello (2011, p. 17), podem-se receber as discriminações “como compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão somente quando existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida”.

Feitas essas considerações iniciais, pode-se tentar entender um pouco mais sobre o indivíduo o qual a lei tenta proteger e equiparar.

Estudos sobre igualdade de gênero são costumeiramente debatidos por filósofos do Direito, e destacam-se alguns conceitos, como o de Judith Butler que, explicando a distinção entre sexo e gênero, afirmou que sexo é natural e gênero é construído, resultando na seguinte conclusão:

Quando a “cultura” relevante que “constrói” o gênero é compreendida nos termos dessa lei ou conjunto de leis, tem-se a impressão de que o gênero é tão determinado e tão fixo quanto na formulação de que a biologia é o destino. Nesse caso, não a biologia, mas a cultura se torna o destino.

A desconstrução do gênero, sugerida pela autora em sua obra, modificou toda a teoria feminista, e a divisão entre sexo e gênero foi um dos pilares para que Judith Butler (2003, p. 26) questionasse o papel das mulheres como “sujeitos” do feminismo. O rompimento com o conceito do natural ou a desnaturalização dos conceitos feministas (que serviam como sustento para as teorias feministas, atribuídos à ordem natural, justificando sempre o sexo feminino como “sexo frágil”), segundo a autora, era o caminho para uma nova identidade nas lutas feministas.

Com a projeção do *Welfare State* ou Estado do Bem-Estar Social, evidenciou-se o papel do próprio Estado como promovedor de uma sociedade justa e economicamente organizada, envolvendo atitudes diretamente ligadas às ações afirmativas, ou mais especificamente às discriminações positivas. Fez-se necessário um investimento nessa seara a fim de identificar e tentar resolver alguns problemas enraizados na sociedade com a promoção das minorias.

Um dos caminhos utilizados pelo Estado para equilibrar a balança, em prol do lado que sofreu perseguição social, foi estabelecer meios de inserção, por meio de leis que buscassem de forma rápida mudar as estatísticas.

Pelas ações afirmativas e implantação de políticas públicas de inclusão social como meio eficaz de buscar-se um equilíbrio, é que se chegou à discussão da política de cotas.

Sabe-se que a política de cotas para determinado segmento da sociedade é o meio mais rápido e ao mesmo tempo o mais intenso de inclusão, o qual repercute polêmicas a favor ou contra.

Thereza Cristina Gosdal (2003, p. 128) faz um comparativo entre opiniões desfavoráveis e favoráveis quanto à política de cotas no País e, citando o jurista Rodolfo E. Piza Rocafort, relatando posicionamentos contrários às cotas, menciona sobre a existência de uma crença no sentido de que elas “igualam e equilibram artificialmente a representação dos grupos sub-representados”, sendo medidas “dramáticas e estereotipantes”.

Já nas opiniões favoráveis, Gosdal destaca que tais políticas de cotas propostas pelo Estado são absolutamente necessárias para que haja certa constância no âmbito social e no do trabalho em relação às mulheres, mas sempre em caráter temporário, até que se alcance a meta previamente pretendida com um “papel transformador em preconceitos e estereótipos” (GOSDAL, 2003, p. 129).

Nesse sentido, John Rawls (2000, p. 303) já afirmara, quando lecionava sobre a Justiça Distributiva, que as políticas de inclusão promoveriam condições mais igualitárias, dando as mesmas oportunidades para as minorias que no passado foram atingidas por alguma forma de desfavorecimento, e se não fosse esse o motivo estariam competindo igualmente.

Em nosso ordenamento jurídico já se têm alguns exemplos em pleno vigor, como o caso de cotas para ingresso nas universidades federais (Lei nº 12.711, de 2012), cotas que reservam aos negros 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos no âmbito da administração pública federal (Lei nº 12.990, de 2014), cotas para mulheres no âmbito partidário eleitoral (Leis nº 9.100, de 1995 e nº 9.504, de 1997), dentre outras.

Entretanto, cotas referentes à inserção das mulheres no mercado de trabalho ainda não existem no País. Em trâmite no Senado Federal dois projetos buscam mudar os rumos da desigualdade de gênero no mercado de trabalho. São eles: o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 112, de 2010, que prevê o percentual mínimo de 40% de ocupação das vagas por mulheres nos conselhos de administração das empresas públicas, sociedades de economia mista e demais empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha maioria do capital social com direito a voto, e também o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 216, de 2016, que se destina ao setor privado, pretendendo reservar para as mulheres pelo menos 30% dos postos de trabalho nas atividades-fim de empresas com mais de dez empregados.

Tais projetos que de maneira preocupante ainda engatinham no cenário nacional, em diversos países que tiveram leis semelhantes, pelo contrário, já mostram resultados efetivos com significativa mudança nos quadros discriminatórios de gênero em relações de trabalho e emprego, que, por sua vez, nos alertam, de forma iminente, o quanto estamos atrasados com essa problemática, sendo este momento inadiável para que essa questão seja tratada também aqui.

3 AÇÕES AFIRMATIVAS COMO MEIO APTO PARA REDUÇÃO DE UM QUADRO INDESEJÁVEL

Assumindo uma nova postura, o Legislativo Federal desenvolveu dois projetos de lei que estão em trâmite no Senado Federal e têm o objetivo de inserção feminina no mercado de trabalho, porém com estratégias diversas. Passemos a tratar um pouco de ambos.

O Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 112, de 2010 (BRASIL, PLS 112/2010, art. 1º), de autoria da senadora Maria do Carmo Alves (DEM-SE), apresentado em 27/4/2010, tem como principal justificativa “tornar efetiva a presença de mulheres na composição dos conselhos administrativos das empresas cujo capital majoritário seja da União”, sendo necessário “pela necessidade de que haja a devida correspondência entre a participação das mulheres na produção dos bens públicos e sua presença nos órgãos que decidem os destinos dos recursos produzidos...”.

Tal projeto já obteve relatórios favoráveis em todas as Comissões (Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania; Comissão de Assuntos Econômicos; Comissão de Assuntos Sociais), porém com algumas emendas e ressalvas que não alteraram o mérito principal em discussão, com destaque apenas, por óbvio, à prorrogação da graduação temporal do parágrafo único do artigo 2º.

O Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 112, de 2010, está pautado pelo disposto no artigo 18 da Constituição Federal, de 1988, que confere autonomia e auto-organização aos entes federados, neste caso, a União Federal, bem como encontra margem segura nos incisos III do art. 1º e I do art. 5º da mesma norma. Além disso, devem-se considerar as normas internacionais, principalmente as Convenções nº 100 e nº 111 da Organização Internacional do Trabalho que entraram em vigor em 1953 e 1960, respectivamente, e a Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, ambas ratificadas pelo Brasil.

Os dados estatísticos observados no País são os fatores principais para desencadear e perseguir essa mudança, constatada a grande dificuldade de as mulheres chegarem à mesma porcentagem de homens que comandam e ocupam os cargos mais altos das grandes empresas estatais.

Apesar de as mulheres já serem a maioria da população nacional, nos últimos anos, as pesquisas realizadas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2008, comparando a média anual dos rendimentos dos homens e das mulheres, observaram que, em média, as mulheres ganham em torno de 27,7% a menos que os homens. Outra informação relevante foi apurada e mostrou que o grau de escolaridade das mulheres é muito maior que a dos homens.

Outra estatística importante foi mostrada na pesquisa do Instituto Ethos, em 2010, na qual as mulheres ocupavam apenas 26,8% dos cargos de supervisão das empresas pesquisadas; 22,1% dos cargos de gerência; e 13,7% dos cargos de direção. Ou seja, quanto maior o cargo no escalão da empresa, menor é o número de mulheres à frente destes.

Importante destacar e limitar, aqui, que o projeto se destina somente aos empregados das empresas públicas, sociedades de economia mista e demais empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto. Ou seja, guiando-nos pela classificação dos servidores públicos em que a maioria da doutrina nos apresenta, o referido projeto pode ser considerado muito restrito, pois tem como objeto os servidores públicos empregados, ou melhor, aqueles que se submetem ao regime celetista (ROCHA, 1999, p. 83). Porém, se a terminologia for seguida à risca em um sentido mais estrito, deve-se afirmar que o projeto legal se refere aos empregados das empresas estatais; levando-se em conta o “elemento subjetivo, a classificação não permite o acolhimento da designação servidor público para tal categorização” (ROCHA, 1999, p. 83).

Os defensores deste projeto orientam que sem a interferência legislativa será impossível a equiparação do quadro ideal entre homens e mulheres nos processos de tomadas de decisões das grandes empresas.

Essa ideia central não é inédita. Em 1993, Israel, de forma inovadora, adotou lei semelhante a qual destinava que 30% dos cargos dos conselhos de administração fossem ocupados pelas mulheres. O exemplo de sucesso foi seguido por diversos países nos anos que se sucederam, como na África do Sul, Finlândia, Irlanda, Suíça, Dinamarca, França, Áustria e muitos outros, sendo o caso mais recente da Alemanha, que, em 2015, aderiu à mesma prática.

Vê-se nas justificativas oficiais do Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 112, de 2010, que os exemplos internacionais de sucesso inspiraram a criação desta Lei aqui no Brasil. Talvez o caso da Noruega tenha sido o mais emblemático, pois este país em 2003, de forma mais radical, aplicou as cotas de gênero em 40% das vagas em assentos de conselhos, não apenas para as empresas de participação pública, mas também para as empresas privadas.

Conforme aponta a própria justificação do Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 112, de 2010, a aceitação da lei norueguesa no começo sofreu muitas críticas por parte da população e do empresariado; porém, “passados sete anos da aprovação da medida, a parcela de mulheres diretoras nas cerca de 400 empresas afetadas já é superior a 40%, e elas preenchem mais de 25% das vagas dos conselhos nas 65 maiores empresas privadas do país” (BRASIL, Projeto de Lei do Senado nº 112, de 2010). Contudo, as penalidades pelo descumprimento da lei norueguesa foram as que chamaram mais atenção, as quais poderiam variar de pesadas multas até o fechamento da empresa.

Em versão mais polêmica e atual, o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 216, de 2016 (BRASIL, Projeto de Lei do Senado nº 2016, de 2016), de autoria da senadora Regina Sousa (PT/PI), pretende acrescentar à *Consolidação das Leis do Trabalho* (CLT) o artigo 373-B, com o intuito de obrigar as empresas privadas, com mais de dez empregados, a contratarem a proporção mínima de 30% de mulheres em suas atividades-fim. Vale lembrar que se considera como atividade-fim toda aquela

“essencial ao desenvolvimento de uma atividade empresarial” (BELMONTE, 2008, p. 27), enquanto atividade-meio representaria a “desenvolvida como meio, apoio ou suporte para o desenvolvimento da atividade principal” (BELMONTE, 2008, p. 27).

Na justificção desse projeto de lei, a senadora pautou-se pelo inciso XXX do artigo 7º da Constituição, argumentando que as políticas de cotas têm produzido bons resultados e que seria um método válido para combater os preconceitos sociais e estabelecer parâmetros para o controle da discriminação. Menciona, também, os exemplos internacionais que deram certo nesse sentido. Este projeto já tem parecer favorável na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa.

Como mencionado no início deste trabalho, as políticas de ações afirmativas para se tornarem eficientes precisam, além da participação efetiva estatal, do chamamento do resto da sociedade para se buscar um resultado significativo. Nesse ponto é que o Estado adentra o setor privado e insere uma norma que obriga as empresas a contratarem um seletivo grupo, para, assim, tentar combater alguma desigualdade nítida.

Não se pretende, aqui, debater se essa forma de “invasão” por parte do Estado seria constitucional, ou não, mas sim buscar o exemplo do que já se encontra em vigor. Vale lembrar o artigo 93 da Lei nº 8.213, de 1991, que obriga as empresas com mais de cem empregados a preencherem uma porcentagem variável de 2% a 5% dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou portadores de alguma deficiência.

Com essa mesma intenção, busca-se uma nova tentativa de inclusão social, desta vez para as mulheres, por meio da participação do setor privado, e o suporte do emprego e rentabilidade que este proporciona.

Os dois projetos apresentados possuem fraquezas, principalmente quando se trata de penalidade, esta é a principal crítica que é feita. Deixar de estabelecer uma punição clara para o caso do descumprimento, acaba retirando a força dessas futuras leis e abrindo brechas para que estas não sejam atendidas da forma que se pretenda.

Outra questão a ser discutida é a fiscalização. Deixar tudo a cargo do Ministério Público do Trabalho e do Ministério do Trabalho e Emprego parece não ser muito viável, mais ainda no caso do Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 216, de 2016, que se aplicaria de forma muito ampla em todo o território nacional, e pela diversidade de empresas e setores que seriam o alvo de implementação dessa política.

4 AS DISCRIMINAÇÕES DE GÊNERO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO MEDIANTE A VISÃO DE RONALD DWORKIN

A chamada crise do Estado do Bem-Estar Social apontou olhares para novos caminhos a serem percorridos pelos estados, e a solução encontrada corre rente ao que pode ser nomeado de colaboração entre o público e o privado.

Ambos os projetos de lei mencionados anteriormente apostam nessa estratégia. Se o Estado, sozinho, não consegue lidar com os problemas sociais é compreensível que o setor privado similarmente tenha de auxiliar, por também ser parte da sociedade.

Não se pode esquecer que, no bojo do artigo 170 da Constituição Federal, de 1988, a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na livre-iniciativa. Ademais, no inciso III do mesmo dispositivo tem-se a função social da propriedade.

No sistema capitalista atual, a empresa desempenha importante papel na sociedade e na economia, sendo o foco das políticas econômicas o desenvolvimento da Nação, que conseqüentemente leva ao desenvolvimento social, humano e ambiental.

Este é o objeto da função social da empresa, que, pressionada cada vez mais pela cobrança dos consumidores que ficaram mais conscientes, não pode visar apenas ao lucro de forma indiscriminada, mas sim procurar atender ao seu papel na sociedade, até mesmo como forma de impressionar a população e atrair melhores resultados. Nesse sentido, “quando a empresa utiliza mecanismos de inclusão de grupos vulneráveis, tal atitude produz efeitos reflexos na sua atividade que podem valorizá-la ainda mais” (MASTRANTONIO, 2011, p. 252).

O próprio anseio pela valorização do trabalho humano força as empresas a estabelecerem medidas mais justas e a buscarem o equilíbrio social e do trabalho, concedendo condições idênticas a todos, seja no tratamento, oportunidades ou nos salários. Porém, isso tudo não resolveria o cerne do problema final, que seria a aceitação social e igualitária por parte de todos, sendo que de nada adianta estabelecer cotas para as mulheres no trabalho, se tal política não tiver, além do apoio, a aceitação popular de forma real.

Infelizmente, parece ser cultural o tratamento desigual com relação às mulheres. Não precisamos citar sociedades extremistas do oriente com costumes atípicos aos nossos, para saber que aqui mesmo no Brasil a mulher é tida, muitas vezes, como o sexo frágil e incapaz. Empregos e alguns tipos de trabalhos parecem históricos e socialmente pertencem apenas a determinado gênero. Expressões e ditados populares que pejoram o sexo feminino ainda são muito frequentes e mesmo depois da promulgação da Constituição, de 1988, não desapareceram do cotidiano.

Algumas atividades parecem ser dominadas por homens e outras quase que exclusivamente por mulheres, outro rótulo muito presente quando se trata de relação de trabalho é a dicotomia do gênero. A título de curiosidade, a mesma pesquisa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2008, referida anteriormente, apontou que em 2003 as mulheres representavam 94,7% dos trabalhadores domésticos e em 2009 ainda eram 94,5%, ou seja, culturalmente a atividade doméstica é tida como uma “atividade de mulher”, nem precisa mencionar que seria por causa de toda relação histórico-social envolvendo o patriarcado citado no início deste trabalho.

Procurando uma solução, pela visão de Ronald Dworkin (2001, p. 438), aqui tratada de forma breve, quando em sua obra “Uma questão de princípios”, ele analisou a implementação de cotas raciais de ensino superior citando o caso *Regentes da*

Universidade da Califórnia contra Allan Bakke, em que se discutia uma ação movida por Bakke contra a Universidade que teria adotado um programa de cotas raciais com a finalidade de admitir alunos negros e de outras minorias no curso de medicina. Bakke, que era um estudante de pele branca, sustentava que seus direitos constitucionais tinham sido violados, pois a reserva de vagas para os negros teria tirado sua chance de ingressar na Universidade, e também pelo fato de que ele teria alcançado uma pontuação maior do que os cotistas no exame.

Da interpretação desse caso emblemático, o filósofo americano menciona:

Muitas vezes se diz que os programas de ação afirmativa têm como objetivo alcançar uma sociedade racialmente consciente, dividida em grupos raciais e étnicos, cada um deles como grupo, com direito a uma parcela proporcional de recursos, carreiras ou oportunidades. Essa é uma análise incorreta. [...] Os programas de ação afirmativa usam critérios racialmente explícitos porque seu objetivo imediato é aumentar o número de membros de certas raças nessas profissões. Mas almejam a longo prazo reduzir o grau em que a sociedade norte-americana, como um todo, é racionalmente consciente (DWORKIN, 2001 . p. 439).

O referido autor explica ainda que esses programas se baseiam em dois juízos, sendo o primeiro referente à teoria social, em que os Estados Unidos da América “permanecerão impregnados de divisões raciais enquanto as carreiras mais lucrativas, gratificantes e importantes continuarem a ser prerrogativa de membros da raça branca [...]” (DWORKIN, 2001 . p. 439). Já o segundo juízo seria o cálculo de estratégia, que, com o passar do tempo e com o aumento do número de negros nas profissões mais valorizadas, irá diminuir as injustiças e os constrangimentos sofridos por essa raça, e em contrapartida aflorará naturalmente nos negros o sentimento de autossucesso (DWORKIN, 2001 . p. 439).

Pode-se utilizar como paradigmas os mesmos juízos de valores apontados por Dworkin para solucionar a questão da discriminação de gênero no âmbito trabalhista nacional. Note-se que o Projeto de Lei do Senado nº 112, de 2010, vem com a intenção de inserir as mulheres nas funções, cargos ou empregos mais relevantes da empresa, setor dominado pelos homens, combatendo a segregação ocupacional, no mesmo sentido do juízo referente à teoria social de Dworkin com relação à questão racial dos Estados Unidos da América. Feito isso, existe a esperança de que, em alguns anos, as estatísticas mudem e a própria sociedade já enxergue isso como algo naturalmente estabelecido.

Caso se pense pelo segundo juízo de valor de Dworkin, o encaixe agressivo do Projeto de Lei do Senado nº 216, de 2016, das mulheres na ocupação de 30% dos empregos em atividades-fim das empresas, acabará fazendo mais sentido e talvez tire todo o receio da sociedade sobre esse projeto. Pode-se pensar da mesma maneira

e considerar que o número de mulheres, não só nos cargos mais altos, mas também no próprio mercado de trabalho irá aumentar, não somente pela obrigação legal, como também pela própria diminuição de injustiças e de constrangimentos que poderão ser deixados de lado com o passar do tempo.

Veja-se a conclusão de Dworkin sobre o caso de ação afirmativa de cunho racial nos Estados Unidos, que serve de lição:

Portanto, é a pior incompreensão possível supor que os programas de ação afirmativa têm como intuito produzir uma América balcanizada, dividida em subnações raciais e étnicas. Eles usam medidas vigorosas porque as mais suaves fracassarão, mas seu objetivo final é diminuir, não aumentar a importância da raça na vida social e profissional norte-americana (DWORKIN, 2001. p.439).

Com essa explanação, fica compreensível a aceitação social sobre uma política de inclusão, como é o caso das ações afirmativas.

Espera-se que, da mesma maneira, as discriminações de gênero, não só as que aparecem nas relações de trabalho, mas também as de modo geral, possam desaparecer com o tempo, isso desencadeado pela atuação do Estado e o conjunto de medidas necessárias implantadas por este, com o significativo apoio do setor privado empresarial, além de todo o esforço da sociedade em busca de uma igualdade plena e real.

5 CONCLUSÃO

Não só por todo o contexto histórico composto de lutas e desigualdades vivenciadas pelas mulheres é que o Estado deve agir e buscar com todo o esforço reduzir tais discriminações. Como demonstrado, é nítida a diferença de tratamento social no meio do trabalho e emprego sofrido pelo sexo feminino.

Todo o caminho percorrido pelas lutas feministas não foram em vão e desencadearam ainda mais uma chance de isonomia real.

A Constituição Federal, de 1988, e os princípios fundamentais estão ao alcance de todos e resultaram em grandes avanços nacionais.

Com o problema longe de terminar, o Estado, mesmo depois da crise do *Welfare State*, encontra espaço na produção de normas protetivas às minorias. As estatísticas mostram estar-se longe de igualar homens e mulheres seja em empregos normais, como mais ainda em cargos de gestão e direção nas empresas públicas ou privadas. Outros problemas são claros, como a desigualdade salarial e o tratamento socialmente preestabelecido.

Em busca dessa emancipação de gênero, as mulheres buscam apoio não só no aparato legal, mas também na conscientização das novas gerações, para que num futuro próximo os erros do passado não as assombrem.

As novas propostas legislativas devem ser encaradas como meios eficazes e necessários para o desaparecimento do problema. Não são medidas perfeitas e precisariam de vários ajustes técnicos a fim de chegarem a um ponto ideal, porém já é um grande avanço no ordenamento jurídico brasileiro.

Em diversos países, a instituição de cotas para mulheres no mercado de trabalho já é efetiva, mesmo os resultados não sendo plenamente ideais, o quadro de desigualdade já começa a ser alterado.

O Brasil, atrasado com relação a diversos países, ainda discute em seu Poder Legislativo Federal a implementação de alguma fórmula mágica aceitável.

A participação do setor privado é mais do que necessária, é essencial para o sucesso de tal medida. Hoje ainda não se pode visualizar outro caminho, senão o da união entre Estado e setor privado pela relevância que cada um tem no sistema capitalista.

Ao final, analisar a obra de Dworkin sobre as ações afirmativas de cunho racial nos Estados Unidos acaba sendo a justificativa necessária que faltava ao aceite social sobre as ações afirmativas, para poder encarar as cotas de gênero no meio trabalhista com esperança de que no futuro as mulheres enxerguem as chances de sucesso no mesmo pé de igualdade ao dos homens.

REFERÊNCIAS

BELMONTE, Alexandre Agra. Aspectos jurídicos atuais da terceirização trabalhista. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Porto Alegre, v. 74, n. 4, p. 26-52, out./dez. 2008.

BRASIL. SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei do Senado nº 112, de 2010**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/96597>>. Acesso em: 19 jul. 2016.

_____. **Projeto de Lei do Senado nº 216, de 2016**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/125805>>. Acesso em: 19 jul. 2016.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade**. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

DWORKIN, Ronald. **Uma Questão de Princípios**. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003.

IBGE. **Algumas características da inserção das mulheres no mercado de trabalho**. 2008. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/indicadores/trabalhoerendimento/pme_nova/estudos_mulher_merc_trabalho.shtm>. Acesso em: 7 ago. 2016.

INSTITUTO ETHOS. **Perfil social e de gênero das 500 maiores empresas do Brasil e suas ações afirmativas**. 2010. Disponível em: <http://www1.ethos.org.br/EthosWeb/arquivo/0-A-eb4Perfil_2010.pdf>. Acesso em: 7 ago. 2016.

MACERA, Paulo Henrique. Direito administrativo inclusivo e princípio da isonomia: critérios para o estabelecimento de uma discriminação positiva inclusiva constitucional. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 271, p. 143-191, 2016.

MASTRANTONIO, Simone Aparecida Barbosa. **Ações Afirmativas**: promoção da cidadania empresarial. Curitiba: Juruá, 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Trad. Almiro Pissetta; Lenita Maria Rimoli Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais dos servidores públicos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

ROCHA, Patrícia. **Mulheres Sob Todas as Luzes**: a emancipação feminina e os últimos dias do patriarcado. Belo Horizonte: Leitura, 2009.

SCOTT, J. W. Gender and the Politics of History. New York: Columbia University Press, 1988. p. 28-50. In: Gênero: uma categoria útil de análise histórica. **Educação e Realidade**. Porto Alegre, v. 20, n. 2, jul./dez. 1995.

Recebido em: 11/07/2018

Aprovado em: 17/05/2019

