

EVOLUÇÃO HISTÓRICO-CONCEITUAL DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE E OS LIMITES DA DISCRIMINAÇÃO LEGAL¹

Marcia Andrea Bühring

Alice Corso Cavalheiro

Resumo:

A igualdade é um princípio orientador, um valor, uma virtude, e é também associada ao termo Justiça e ao Estado Social. Assim, historicamente considerada, é um princípio jurídico-filosófico, desencadeado pelas revoluções mundiais. Dessa forma, vem expresso na Constituição Federal de 1988, no seu art. 5º, sendo históricas também as discrepâncias entre igualdade na lei e igualdade perante a lei. Por um lado, o ser humano é por natureza desigual e as leis acabam por criar discriminações, a exemplo dos gêneros (sexos). Por outro lado, o que se busca é uma igualdade de tratamento, que já está constitucionalmente assegurada, bastando efetivá-la.

Palavras-chave:

Igualdade. Gênero. Discriminação.

Abstract:

Equality is a guide principle, it is a value, it is a virtue, and it is also associated with the term justice and with the social State. Thus, historically considered, it is a legal-philosophical principle, unleashed by the world revolutions. Therefore, it comes explicit in Federal Constitution of 1988, in its article 5º, and the discrepancies between equality in law, and equality in the presence of the law are also historical. On the one hand, the human being is, by nature, unequal, and the laws end up creating discrimination, like the genders. On the other hand, what is sought is equality of treatment, which is already constitutionally ensured, it is enough to carry it out.

Keywords:

Equality. Gender. Discrimination.

¹ Artigo escrito conjuntamente a partir da orientação e conclusão da Monografia de final de curso defendida em 4.7.2006, com o tema: “Igualdade entre os Cônjuges em Direitos e Obrigações: O direito de família sob a perspectiva de gênero consagrada na Constituição Federal de 1988”.

Desenvolver-se-á a presente temática em quatro itens, a fim de explicar que o significado geral da igualdade é, a princípio, uma relação formal, sendo que, por um lado, o termo justiça também é usado, desde Aristóteles, como igualdade, e, por outro, está ligado ao Estado Social. Abordar-se-á que historicamente – a partir das revoluções – a igualdade no Direito Constitucional está vinculada à noção de cidadania, noção que passa pelos Estados Liberal, Social e Democrático de Direito. Verificar-se-á qual o alcance do princípio da igualdade perante a Lei, bem como na Lei, e, por fim, buscar-se-ão os limites à discriminação legal, uma vez que o ser humano é “desigual” e necessita de amparo legal.

SIGNIFICADO GERAL DA IGUALDADE

Abordar o tema da igualdade, assim como o contexto de seu aprimoramento, leva a dissertar, além dos significados e aspectos históricos, sobre o seu alcance e os limites impostos pela própria lei.

Igualdade, genericamente, indica uma relação entre indivíduos, valor desejável de um modo geral, em virtude do significado emotivo positivo que traduz na linguagem política ou, nas palavras de Norberto Bobbio (2000, p. 7), “o homem como *pessoa* – ou para ser considerado como *pessoa* – deve ser, enquanto indivíduo em sua singularidade, livre; enquanto ser social, deve estar com os demais indivíduos numa relação de igualdade.”

Trata-se, portanto, de um princípio abstrato e indeterminado, representativo de uma relação de paridade entre indivíduos, situações ou coisas, sem significação descritiva por si só. Isso porque, segundo afirma Humberto Ávila (2004, p. 101), “o princípio da igualdade, ele próprio, nada diz quanto aos bens ou aos fins de que se serve a igualdade para diferenciar ou igualar pessoas.”

O significado do princípio da igualdade não pode ser fornecido sem que antes se responda a duas perguntas elementares, sob pena de não se ir além de uma significação abstrata: *igualdade em quê?* e *igualdade entre quem?*

Não há como se atestar a igualdade entre dois Entes sem antes especificar o critério, o dado fático neles existente, segundo o qual é analisado; da mesma maneira, não se pode denunciar a igualdade em dois ou mais aspectos sem antes identificar os sujeitos dessa igualdade. De tudo isso se depreende que a igualdade é uma relação de paridade entre Entes segundo determinados critérios. Afirmar que dois Entes são iguais sem nenhuma outra determinação, nada significa na linguagem política (Bobbio, 2000, p. 11). Ainda nas palavras do autor (p. 12),

[...] a igualdade é pura e simplesmente um tipo de relação formal, que pode ser preenchida pelos mais diversos conteúdos. Tanto isso é verdade que, enquanto *X é livre* é uma proposição dotada de sentido, *X é igual* é uma proposição sem sentido, que, aliás, para adquirir sentido, remete à resposta à seguinte questão: *igual a quem?*

Não havendo uma pluralidade de indivíduos – pressuposto essencial da igualdade, tendo em vista que esta é um valor para o homem como ser genérico, pertencente à classe chamada “humanidade”, e não como ser isolado (p. 13) –, não se pode falar em igualdade, por falta de um elemento de referência com o qual estabelecer uma relação.

Contudo, apesar de ser um valor desejável, a igualdade, por se tratar de um princípio abstrato, visualizável somente mediante constatações fáticas, sem significação completa por si só, não pode ter também um valor atribuído a si sem que antes se lhe forneça um sentido – estabelecido em função de alguns parâmetros, variáveis em cada época e lugar. Além disso, por se tratar de princípio abstrato, não é um valor absoluto, admitindo exceções, igualmente aceitáveis, desde que justificadas, de acordo com a situação fática existente (p. 11). Ou seja, não há como se afirmar, sem uma contextualização da igualdade, se é, em determinado caso, desejável ou não.

O termo *justiça* é também freqüentemente utilizado com o significado de igualdade.² Para Bobbio (p. 15-16), “a igualdade consiste apenas numa relação: o que dá a essa relação um valor, o que faz dela uma meta humanamente desejável, é o fato de ser justa. [...] A justiça é o bem supremo do todo enquanto composto de partes.”

Nesse sentido José Afonso da Silva (2001, p. 212), assim como Celso Antônio Bandeira de Mello (2005, p. 10-11), na trilha de Bobbio (2000, p. 14), referem-se a Aristóteles como tendo sido o pioneiro na vinculação das idéias de “igualdade” e “justiça”, ao enunciar a notória afirmação de que “*a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, dando a cada um o que é seu*”.

A respeito comenta Alexandre de Moraes (2003, p. 64):

Dessa forma o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desiguam, é exigência tradicional do próprio conceito de justiça [...] O princípio da Igualdade consagrado pela Constituição opera em dois planos distintos. De uma parte frente ao legislador ou ao próprio executivo, na edição, respectivamente, de leis, atos normativos e medidas provisórias, impedindo que possam criar tratamentos abusivamente diferenciados a pessoas que encontram-se em situações idênticas. Em outro plano, na obrigatoriedade do intérprete, basicamente, a autoridade pública de aplicar a lei e atos normativos de maneira igualitária, sem estabelecimento de diferenciações em razão de sexo, religião. Convicções filosóficas ou políticas, raça, classe social.

² Bobbio (2000, p. 14) afirma que Aristóteles cunhou dois significados diferentes para o termo “justiça”. O primeiro a identifica com a “legalidade”; o outro, denota a identidade de “justiça” e “igualdade”, sendo que, nesse caso, só haveria justiça estabelecendo-se ou se respeitando uma relação de igualdade. Ambos os significados seriam facetas do todo chamado “justiça”, e esta, por sua vez, identificar-se-ia com a harmonia.

Os autores reconhecem, entretanto, a validade de tal enunciado tão-só como ponto de partida para o desate do problema do conteúdo e do significado da igualdade. Isso em virtude de que, no contexto em que estava inserida, a equidade da notória afirmação cuidava-se de uma igualdade exclusivamente formal, e que, por isso, teria muito a evoluir.

A igualdade, por se apresentar, portanto, como uma constatação fática (*X* é igual a *Y* em determinado critério), pode ser apreciada sob os mais variados aspectos, sejam eles juridicamente relevantes ou não. Sob o ponto de vista jurídico (da igualdade como meio de se chegar ao ideal da justiça), com base nos ensinamentos de Bobbio (2000, p. 16), mostra-se relevante exclusivamente na esfera das relações sociais. É a íntegra do pensamento do autor:

Que duas coisas sejam iguais entre si não é nem justo nem injusto, ou seja, não tem nenhum valor em si mesmo, nem social nem politicamente. Enquanto a justiça é um ideal, a igualdade é um fato. Não é em si mesmo nem justo nem injusto que duas bolas de bilhar sejam perfeitamente iguais entre si. A esfera de aplicação da justiça, ou da igualdade social e politicamente relevante, é a das relações sociais, ou dos indivíduos ou grupos entre si, ou dos indivíduos com o grupo (e vice-versa). [...]

A igualdade, a partir do momento em que foi ligada à noção de justiça e tida como um meio de alcançá-la, passou a provocar posições extremadas, o que resultou no surgimento de diversas ideologias igualitárias e outras tantas que pregavam o não-igualitarismo.

Aqueles que propagavam as doutrinas não-igualitárias sustentavam a desigualdade como característica do universo. A igualdade, portanto, não passaria de um “nome”, sem significado prático no mundo real, pelo que seus adeptos eram chamados “nominalistas”. (Silva, 2001, p. 211). Tais doutrinas, também chamadas de conservadoras, tendo em vista que visavam conservar o estado de coisas vigente, como a hobbesiana, pregavam a desigualdade entre os homens, formulando juízo de valor negativo com relação à igualdade, ou seja, nos termos de Bobbio (2000, p. 40),

um juízo segundo o qual essa ou aquela forma de desigualdade é favorável ou mesmo necessária ao melhor ordenamento social ou ao progresso da civilização e, portanto, a ordem social deve respeitar e não abolir as desigualdades entre os homens, ou, pelo menos, aquelas desigualdades que são consideradas social e politicamente úteis ao progresso social.

Em contrapartida, os adeptos das ideologias igualitárias, chamados de revolucionários ou reformadores, pregavam a maior igualdade possível entre os homens, já que viam na desigualdade um mal, de que são exemplos as doutrinas socialistas e comunistas em geral, visando à eliminação de algumas ou de todas as desigualdades existentes (p. 38), quando eram então denominados “idealistas”, por propagar a igualdade absoluta, ligada à hipótese do estado de natureza (Silva, 2001, p. 211). Essa era, segundo José Afonso da Silva (2001, p. 211), a posição de Locke e Rousseau.³

Não se pode deixar de reconhecer, contudo, que os aspectos que constituem a essência do homem possibilitam a inserção de *todos* num mesmo grupo denominado *humanidade*, o que traduz uma posição acerca da igualdade dita *realista*, conforme excerto da obra de Silva (2001, p. 215-216), que merece transcrição literal:

Se reconhece que os homens são desiguais sob múltiplos aspectos, mas também entende ser supremamente exato descrevê-los como criaturas iguais, pois, em cada um deles, o mesmo sistema de características inte-

³ Rousseau, particularmente, admitia a existência de duas espécies de desigualdade: as naturais ou físicas, estabelecidas pela natureza e, portanto, aceitáveis, e as morais ou políticas, decorrentes de uma espécie de convenção entre os homens, traduzidas em privilégios que alguns gozavam em detrimento de outros e que, por essa razão, deveriam ser eliminadas. Nesse sentido, estabeleceu o filósofo em uma de suas obras mais conhecidas, *O Contrato Social* (1996, p. 9): “O homem nasceu livre e por toda parte ele está agrilhado. Aquele que se crê senhor dos outros não deixa de ser mais escravo que eles. [...] Se eu considerasse apenas a força e o efeito que dela deriva, diria: enquanto um povo é obrigado a obedecer e o faz, age bem; assim que pode sacudir esse jugo e o faz, age melhor ainda; porque, recobrando a liberdade pelo mesmo direito que lhe tinha arrebatado, ou ele tem razão em retomá-la ou não tinham em lhe tirar. Mas a ordem social é um direito sagrado, que serve de base para todos os demais. Tal direito, entretanto, não advém da natureza; funda-se, pois, em convenções.” O filósofo, a essas convenções denominou “contrato social”.

ligíveis proporciona, à realidade individual, aptidão para existir. Em essência, como seres humanos, não se vê como deixar de reconhecer igualdade entre os homens. Não fosse assim, não seriam seres da mesma espécie. A igualdade aqui se revela na própria identidade de essência dos membros da espécie. Isso não exclui a possibilidade de inúmeras desigualdades entre eles. Mas são desigualdades fenomênicas: naturais, físicas, morais, políticas, sociais etc., e “não se aspira [lembra Carmen Lúcia Antunes Rocha] uma igualdade que frustre e desbaste as desigualdades que semeiam a riqueza humana da sociedade plural, nem se deseje uma desigualdade tão grande e injusta que impeça o homem de ser digno em sua existência e feliz em seu destino. O que se quer é a igualdade jurídica que embasa a realização de todas as desigualdades humanas e as faça suprimimento ético de valores poéticos que o homem possa desenvolver. As desigualdades naturais são saudáveis, como são doentes aquelas sociais e econômicas, que não deixam alternativas de caminhos singulares a cada ser humano único”.

O princípio da igualdade ainda pode ter seu significado ligado ao *Estado Social*, como sendo seu “centro medular”, de todos os direitos de sua ordem jurídica, compondo, juntamente com a liberdade, o eixo do Estado democrático contemporâneo, numa definição conferida por Paulo Bonavides (2002, p. 340-341). Também para Silva (2001, p. 214) “a igualdade constitui o signo fundamental da democracia”. Ratificando o parecer de Bonavides e Silva, Bobbio (2000, p. 8) ensina que a igualdade é um dos valores que serve de fundamento à democracia.

Com efeito, a igualdade, que em nossa Constituição pode ser entendida tanto como princípio orientador quanto como direito fundamental, constituído numa norma jurídica positivada, não tem um sentido universal predefinido. Tem, ao contrário, significados e valores variáveis em virtude do momento e do local em cujo sistema jurídico irá inserir-se. Sua significação irá depender, sobremaneira, como se verá a seguir, do tipo de Estado de que deriva. Não restam dúvidas, contudo, de que a igualdade, como princípio abstrato que é, não tem significado descritivo próprio, traduzindo-se tão-somente em uma relação de paridade entre seres, em relação a determinado aspecto tomado como paradigma.

ASPECTOS HISTÓRICOS DA IGUALDADE NO DIREITO CONSTITUCIONAL

A idéia essencial da igualdade dos seres humanos remonta ao Mundo Antigo. A igualdade como princípio jurídico-filosófico, entretanto, foi cultivada e disseminada a partir das revoluções políticas dos séculos XVII e XVIII. Como pilar essencial da democracia moderna e componente fundamental da noção de justiça (Gomes, 2001, p. 1), vem ganhando cada vez mais espaço no constitucionalismo dos países democráticos, dentre os quais o Brasil. É objeto de aspiração das minorias, que, ainda hoje, após mais de dois séculos dos primeiros brados pela igualdade, se mostram discriminadas, carregando o estigma impregnado na cultura do povo.

Joaquim Barbosa Gomes (2001, p. 2) refere que o constitucionalismo foi desencadeado pelas revoluções liberais ocorridas no século XVIII, das quais a Revolução Francesa⁴ é o exemplo mais recordado, as quais culminaram com a transição do Estado Absolutista para o Estado Moderno. Inserido nos documentos constitucionais dos Estados então nascentes estava necessariamente o princípio da igualdade, não com a concepção que dele temos atualmente, mas, sem dúvida, incluído de forma revolucionária para a lei vigente até então, que privilegiava abertamente uns poucos em detrimento da maioria.

A igualdade, advinda das revoluções ocorridas há mais de dois séculos, fora concebida, segundo Gomes (2001, p. 2), com o fim específico de fazer frente aos privilégios auferidos pelas classes da nobreza – muito comuns no

⁴ Foi o Direito Público francês, segundo Carlos Roberto Siqueira Castro (2005, p. 358-359), um dos que primeiro formalizou a idéia jurídica da igualdade, trazendo-a já no art. 1º da famosa Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de agosto de 1789. Posteriormente foi incorporada ao texto constituinte de 1791, com o seguinte enunciado: “*Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune.*” Joaquim Barbosa Gomes (2001, p. 2) esclarece que também na “*Virginia Bill of Rights*”, de 1776, concebida nos Estados Unidos da América, se verificava proposição impregnada pela igualdade, que afirmava: “*all men are by nature equally free and independent and have certain inherent rights.*” Castro (2005, p. 358-359) ensina ter nascido, então, no plano jurídico-positivo, poderoso instrumento de reação contra os privilégios pessoais de toda ordem.

Antigo Regime e que haviam se tornado intoleráveis – e de acabar de vez com as distinções baseadas na linhagem e na posição social. Ela fora fruto de um novo modelo de Estado, o Estado Liberal de Direito, surgido com a ascensão econômica e política da burguesia – que visava ao livre desenvolvimento de suas pretensões individuais. Esse novo modelo teve como características essenciais a submissão da soberania estatal à lei (legalidade), a divisão dos poderes e a garantia dos direitos individuais (Silva, 2001, p. 112-113).

Tratava-se, então, de um Estado com atuação e intervenção reduzidas aos termos da lei (Estado mínimo), em que o Direito detinha um papel de suma importância como mediador da separação entre Estado e sociedade civil e na observância dos direitos do homem, então consagrados como árbitros das relações entre indivíduos e Estado (Morais; Streck, 2004, p. 90).

Como se pode ver, o Estado então nascente, levando-se em consideração suas características fundamentais e a classe cujos interesses visava assegurar, não se preocupava em garantir instrumentos de realização da igualdade de oportunidades, da igualdade econômica e de boas condições de vida a todos. Esse não era seu desiderato. Denota-se, assim, uma *noção individualista de cidadania* (Silva, 2001, p. 213), limitada à proteção jurídica dos direitos dos indivíduos, sem qualquer interferência do Estado na vida econômica e social.

Como não poderia deixar de ser, portanto, a isonomia concebida no seio do Estado Liberal não passava de uma *isonomia formal*. Fundava-se em leis generalistas, que apenas visavam expurgar os privilégios auferidos até então pelas classes da nobreza e conceder igualdade de tratamento perante a lei para, em especial, a burguesia nascente. Não se detinha em aspectos específicos da realidade social para mudá-los.

Em termos de justiça social, portanto, não representou uma mudança radical nas condições igualitárias da época. Ao invés disso, provocou imensas injustiças e desigualdade econômica (p. 115). No entanto, face ao sistema de privilégios instituído pelo Antigo Regime, em que um Rei era a própria Lei, e, portanto, a fim de se obterem benefícios, era preciso ser “amigo do Rei” ou, ao

menos, pertencer ao seu círculo social, a igualdade então estabelecida tornou-se um avanço para a época, vindo a propiciar alterações nos conceitos de justiça e de igualdade que a partir de então eclodiram.

A igualdade perante a lei (termo aqui utilizado como sinônimo de igualdade meramente formal), que se firmou como idéia-chave do constitucionalismo (Gomes, 2001, p. 2), prosseguiu sua trajetória triunfante até boa parte do século 20. A igualdade puramente formal, no entanto, começou a ceder lugar às reivindicações por direitos econômicos e sociais da massa proletária, surgida com o crescimento do processo de industrialização que, aliado a diversos fatores, trouxe condições desumanas de vida e de trabalho. Foi então que se tornou necessária uma noção substancial da igualdade, de forma a melhor atender aos interesses dos menos privilegiados, surgindo o *Estado Social de Direito*, que visava extinguir, ou ao menos aliviar, o peso das desigualdades sociais e econômicas e, por conseqüência, promover a justiça social (p. 3-4).

O Estado Social de Direito, então nascido, abandonou o individualismo clássico liberal pela afirmação dos direitos sociais e pela realização de objetivos de justiça social (Diaz, apud Silva, 2001, p. 115).⁵

Foi nesse momento que, segundo Flávia Piovesan (1998, p. 130), surgiu o sujeito de direito individualizado, singular, concreto, dotado de características que o distinguiam dos demais. Não mais se apontava o indivíduo genérica e abstratamente, como o fazia a igualdade puramente formal (perante a lei) do Estado Liberal, mas sim o indivíduo especificado, considerando-se categorias relativas a sexo, idade, etnia, raça, etc.

⁵ Assim, o novo modelo de Estado vê-se constitucionalmente compelido a se tornar mais interventivo em questões sociais e econômicas (Silva, 2001, p. 115), assegurando educação, direitos trabalhistas e previdenciários, intervindo na economia, ditando o salário, comprando a produção, combatendo o desemprego, controlando as profissões, dentre outros exemplos de medidas intervencionistas que se tornaram encargo do Estado. A ordem jurídica transforma-se em instrumento de atingimento de metas sociais concretas, visando uma organização mais justa e igualitária, passando a incluir direitos às prestações do Estado para com seus cidadãos, a busca do bem-estar social (*welfare state*) (Morais; Streck, 2004, p. 91).

Considerando-se, entretanto, que o Estado Social nem sempre foi democrático, a exemplo do Brasil, visto como um Estado Social desde a Revolução de 30, e a Alemanha nazista (p. 116-117), não tendo sido capaz de efetivamente assegurar a justiça social e a participação do povo no processo político (p. 118), surge um novo modelo de Estado, o *Estado Democrático de Direito*. Sua característica essencial é a existência de um componente revolucionário, potencialmente transformador da realidade existente (*status quo*) (p. 119), sempre com reais promessas de busca da justiça social e da igualdade material. Também esse modelo de Estado se curva à lei, mas a uma lei que iguale em condições os socialmente desiguais, em busca de realizar concretamente os princípios de justiça e igualdade, não se contentando apenas com a isonomia formal (p. 121).

Acompanhando essa tendência, a Constituição Federal brasileira de 1988 consagrou o Estado Democrático de Direito, expresso em seu art. 1º.: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito” [...]⁶

Vê-se que os modelos de Estado e seus propósitos são condicionantes da igualdade existente em cada época e lugar. A maior ou menor amplitude que se dá à igualdade, conduzindo a uma igualdade mais ou menos efetiva e realizável, depende exclusivamente dos propósitos de cada sociedade e de seu Direito, que irão constituir um modelo de Estado voltado a atingir aquelas metas predefinidas. É a partir do enfoque concedido pelo Estado Democrático de Direito, instituído pela Constituição Federal em vigor, que atualmente se interpreta a igualdade. Dessa forma, há, em princípio, necessidade de se aclarar o alcance da igualdade consagrada em nossa Constituição.

⁶ Assegura meios efetivos para se alcançar a igualdade material e concreta (Silva, 2001, p. 120-121) e abre o capítulo dos direitos individuais, que já a consagra no *caput* do art. 5º. E, de forma a reforçar o princípio, traz, ao longo do texto constitucional, em especial nos incisos dos arts. 5º e 7º, diversas outras normas com carga igualitária, ou ainda busca a “igualização dos desiguais pela outorga de direitos sociais substanciais” (p. 210), em especial nos arts. 170, *caput*: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios”, e no art. 193: “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça social.”

ALCANCE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE

A exemplo dos já citados Silva, Mello e Castro, há, atualmente, um entendimento unânime da doutrina no sentido de que o alcance do princípio da igualdade expresso em nossa Constituição, em especial no *caput* do art. 5º, não se restringe a nivelar os cidadãos diante das normas legais postas, mas que também se dirige como comando à própria lei, impondo a ela o limite de não ser redigida em desconformidade com a isonomia. Ives Gandra Martins (1992, p. 154) adverte:

A Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos, prevendo a igualdade de aptidão, uma igualdade de possibilidades virtuais, ou seja, todos os cidadãos têm direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com critérios albergados pelo ordenamento jurídico.

O jurista Celso Antônio Bandeira de Mello (2005, p. 9), explicando a afirmativa anterior, preceitua que a igualdade tem como destinatários tanto o aplicador da lei quanto o seu elaborador (o legislador), e, assim, conseqüentemente, a legislação. Citando Francisco Campos, Mello (p. 9-10) assim explicou a extensão de sua afirmação: “por mais discricionários que possam ser os critérios da política legislativa [o legislador e, conseqüentemente, a legislação], encontra no princípio da igualdade a primeira e mais fundamental de suas limitações.”

Em nossa Constituição, conforme salienta Silva (2001, p. 214), ao contrário do que ocorre no Direito estrangeiro, não se faz distinção entre o princípio da igualdade *perante* a lei e o da igualdade *na* lei, tendo em vista que doutrina e jurisprudência nacionais já firmaram entendimento de que a igualdade *perante* a lei, expressa no *caput* do art. 5º de forma a orientar todo o entendimento e a elaboração do Direito brasileiro, tem, em nosso Direito, o sentido que no exterior se dá à expressão *igualdade na lei*. Assim, tendo em vista a necessidade de se compreender a extensão que tem o princípio da igualdade no Direito brasileiro, em especial na Constituição Federal de 1988, faz-se necessária sua explicação.

Mello (2005, p. 10) sugere que a igualdade *perante a lei*,⁷ entendida como a obrigatoriedade de observação do princípio da legalidade diante da aplicação da lei ao caso concreto, isto é, de uma aplicação dos próprios critérios determinados por uma lei, tal e qual ela esteja redigida, seja ela uma lei justa ou injusta, nada acrescenta à doutrina jurídica, limitando-se a repetir o que enuncia o princípio da legalidade. E explica (p. 10) sua constatação referindo-se aos ensinamentos de Kelsen, no clássico *Teoria Pura do Direito*:

Com efeito, Kelsen bem demonstrou que a igualdade *perante a lei* não possuiria significação peculiar alguma. O sentido relevante do princípio isonômico está na obrigação da igualdade *na* própria lei, vale dizer, entendida como limite para a lei. Por isso averbou o que segue: ‘Colocar (o problema) da igualdade *perante a lei* é colocar simplesmente que os órgãos de aplicação do direito não têm o direito de tomar em consideração senão as distinções feitas nas próprias leis a aplicar, o que se reduz a afirmar simplesmente o princípio da regularidade da aplicação do direito em geral; princípio que é imanente a toda ordem jurídica e o princípio da legalidade da aplicação das leis, que é imanente a todas as leis – em outros termos, o princípio de que as normas devem ser aplicadas conforme as normas.

A exigência da igualdade *na* lei, característica de um Estado cuja ordem jurídica se destina também ao atingimento de metas sociais concretas (Morais; Streck, 2004, p. 91), surgiu, segundo Bonavides (2002, p. 341), após a

⁷ Não há que se confundir as noções de “igualdade perante a lei” com “igualdade formal”, como muitos doutrinadores, a exemplo de José Afonso da Silva, costumam fazer, porque não são conceitos equivalentes. Embora ambas tenham sido originadas com o constitucionalismo nascente no Estado Liberal, enquanto a “igualdade perante a lei” significa a obrigatoriedade de observância dos critérios constantes da própria lei, aplicando-a tal e qual redigida a todos os que se encontrem na situação por ela prevista, sem compromisso com a igualdade econômica, confundindo-se com a legalidade, a “igualdade formal” é a igualdade que decorre da própria lei, isto é, o mero enunciado formal de igualdade positivado pela lei, independentemente de sua materialização. É essa última a igualdade de direito conceituada por Bobbio (2000, p. 29), e se contrapõe à noção de igualdade de fato, ou igualdade material, que é, em suma e genericamente, “a igualdade com relação aos bens materiais, ou igualdade econômica.” (p. 32).

transição do Estado meramente liberal para um modelo de Estado também voltado às necessidades sociais. A igualdade, que até então era dotada exclusivamente de um valor formal e de “uma neutralidade de aparência”, foi conduzida para fora das esferas abstratas e desprovidas de significação real, passando a abarcar os primados do fator ideológico e das demais considerações de natureza axiológica.

Para o mesmo autor (2002, p. 341), “ideologia e valores entram assim a integrar o conceito da igualdade, provocando uma crise para a velha igualdade jurídica do antigo Estado de Direito.” Em outras palavras, a igualdade que se passa a buscar, a partir de então, é a igualdade material, que tem numa legislação que prescreve a igualdade na própria lei um instrumento para a almejada e geralmente utópica concretização do postulado isonômico.

Ratificando esse parecer, Bobbio (2000, p. 32) entende o novo “modelo de igualdade” introduzido pela nova concepção de Estado como um ideal a que se deve perseguir, pois significa, genericamente, uma igualdade com relação aos bens materiais, ou igualdade econômica. À mesma idéia filia-se Bonavides (2002, p. 343), ressaltando que “[...] a isonomia fática é o grau mais alto e talvez mais justo e refinado a que pode subir o princípio da igualdade numa estrutura normativa de direito positivo.”

Não se está com isso querendo induzir a uma identidade entre os conceitos de “igualdade na lei” e de “igualdade material” (ou igualdade de fato). De todo o anteriormente exposto denota-se que, com a transição do Estado Liberal para o Estado Social, a igualdade a ser perseguida não mais se identificava com a igualdade puramente formal, típica do Estado Liberal. Para o fim de se fazer possível a concretização no plano fático de uma desejada igualdade material entre as pessoas, pelo menos em tese, foi necessária a transição da forma de interpretar a abrangência do princípio da igualdade que, no Estado Liberal, se destinava exclusivamente ao aplicador da lei e, atualmente, se destina também ao legislador e à lei, de que deriva, portanto,

a expressão “igualdade na lei”. Assim, a lei passou efetivamente a ser um instrumento para a consecução da igualdade de fato, sem, no entanto, confundir-se com ela.⁸

A igualdade é, em sua concepção contemporânea, entendida como limite à discricionariedade da lei. Faz-se imprescindível, portanto, esclarecer quais são esses limites, o que se fará a seguir.

LIMITES À DISCRIMINAÇÃO LEGAL

O ser humano é por natureza desigual nos seus mais variados aspectos. É o que se costuma chamar de “individualidade”. Diante de um quadro de diferenças contra as quais seria pouco inteligente (e inútil) lutar, pelo simples fato de serem diferenças naturais (do que se entende que assim foram “queridas pela natureza”), percebe-se a necessidade de tratamentos diferenciados por parte da legislação ao abarcar este ou aquele aspecto. Há também diferenças, umas chamadas “sociais”, outras “históricas”, as quais, embora indesejáveis, também merecem ter suas peculiaridades observadas pela legislação.

É verdade que o objetivo das leis é criar discriminações,⁹ de acordo com tais ou quais critérios, a fim de submeter às diferentes conseqüências as mais variadas situações jurídicas, produzindo um ou outro efeito, de acordo

⁸ A igualdade prevista na lei não deixa de ser também uma igualdade *formal*. Dias (2004, p. 25) afirma que “a igualdade formal – igualdade de todos perante a lei – não conflita com o princípio da igualdade material, que é o direito à equiparação por meio da redução das diferenças sociais”, já que se trata de parificação positivada na legislação. No entanto, atualmente, o que permite afirmar que a igualdade buscada pela ordem jurídica não se esgota na igualdade puramente formal, tolerante com desigualdades econômicas de todo o gênero, é a peculiaridade da observância pela legislação das diferenças nas formações dos grupos sociais – em oposição ao que ocorria no Estado Liberal, quando as leis eram genéricas -, criando-se leis setoriais, em que se busca a igualdade que equipare economicamente e de fato as pessoas. (Bobbio, 2000, p. 29).

⁹ São de Kelsen (apud Mello, 2005, p. 11, nota de rodapé n. 3) as palavras que melhor sintetizam a justiça e a necessidade, para o bom ordenamento da sociedade, da discriminação legal legitimamente efetuada: “[...] seria absurdo impor a todos os indivíduos exatamente as mesmas obrigações ou lhes conferir exatamente os mesmos direitos sem fazer distinção alguma entre eles, como, por exemplo, entre crianças e adultos, indivíduos mentalmente sadios e alienados, homens e mulheres”.

com os objetivos a que se propõem. No entendimento de Castro (2005, p. 382), “as classificações jurídicas são essenciais ao exercício do poder normativo do Estado.” Contudo, de forma a se respeitar a igualdade cujo cunho axiológico varia em cada época e lugar (e pode ser depreendido de uma interpretação sistemática da Lei Maior de um povo), há necessidade de se definir quais os critérios para se distinguir uma discriminação juridicamente aceitável e, portanto, necessária e benéfica para o bom ordenamento da sociedade, de outra absolutamente intolerável, capaz de agravar os preconceitos e as desigualdades indesejáveis observadas num meio social. Como já dito anteriormente, o legislador infraconstitucional é destinatário direto do princípio da igualdade, não podendo estabelecer discriminações vedadas pela Constituição.

A igualdade, trazida como princípio constitucional que vincula o legislador, não pode ser entendida em sentido individualista. Nas palavras de Silva (2001, p. 215), não prescreve o tratamento de todos de forma exatamente igual, genérica e abstratamente, em todos os aspectos, ignorando as diferenças particulares de cada grupo de indivíduos. Pelo contrário, aduz o mesmo autor que a igualdade deve ser entendida de forma relativa, de modo a viabilizar, como forma de se fazer justiça social, tratamentos distintos para casos distintos.

Elegem-se para isso determinados critérios relevantes, isto é, aspectos ou características das pessoas, das circunstâncias ou das situações nas quais essas pessoas se encontram, sobre os quais se irão fundar as categorias discriminatórias estabelecidas pelas normas jurídicas. Conseqüentemente, aquelas pessoas que apresentarem tais critérios relevantes, especificamente, estarão sendo abrangidas por aquela norma em particular. Observa-se, dessa forma, a distinção de um grupo com características destacadas do conjunto da sociedade, o qual está enquadrado numa regulamentação específica (e por isso “discriminadora”), que irá aplicar-se somente àquelas pessoas que preencherem os requisitos específicos previstos em lei, destinando-lhes tratamento diferenciado.¹⁰

¹⁰ Em suma, tem-se, em respeito à “regra de justiça” (Bobbio, 2000, p. 21), a exigência de se destinar igual tratamento normativo a todos os que apresentarem os critérios destacados como relevantes em uma norma específica, isto é, a todos os que se encontrarem numa mesma situação juridicamente definida. Isso não significa, no entanto, que os indivíduos que fazem parte desse grupo de pessoas que se encontram em situação idêntica,

Assim, embora a regra seja a igualdade, a discriminação legal não está proibida, e nem mesmo fere a igualdade constitucionalmente estabelecida, tendo em vista que é a *igualdade relativa*, já anteriormente definida, que deve ser observada. É, pois, totalmente salutar (e essencial ao processo legislativo) a ocorrência de diferenciação por parte da lei, de forma a respeitar a prevalência da pluralidade social e cultural, e também de forma a beneficiar os grupos histórica, social ou naturalmente menos privilegiados, a fim de corrigir algumas disparidades indesejáveis.¹¹

Destarte, em conformidade com o jurista Castro (2005, p. 383), “as discriminações legislativas podem ser tão numerosas quanto podem sê-lo os critérios indicativos de distinção entre os homens”. As possibilidades de se efetuarem diferenciações legislativas serão utilizadas pelos legisladores em consonância com (e com o fim de efetivar) os objetivos políticos eleitos em cada época e lugar.

Isso não significa dizer, contudo, que o legislador tem total liberdade para estabelecer e eleger critérios de discriminação legal. Determinadas discriminações legais são absolutamente vetadas. Ensina Bobbio (2000, p. 28) que não são quaisquer critérios que oportunizam a chamada “discriminação justificada”, isto é, que não é toda e qualquer justificativa à exceção da igualdade que será aceita e válida pelo simples fato de constituir uma justificativa. Para ele

existem, entre os indivíduos humanos, diferenças relevantes e diferenças irrelevantes com relação à sua inserção nessa ou naquela categoria. Mas essa distinção não coincide com a distinção entre diferenças objetivas e não-objetivas: entre brancos e negros, entre homens e mulheres existem

numa hipótese definida aqui para fins ilustrativos como hipótese “A”, regulamentada por uma legislação específica, sejam absolutamente iguais em todos os aspectos. (Silva, 2001, p. 215). Uma pessoa que se encontra sob a égide da lei que regulamenta a chamada hipótese “A” pode diferir em muitos outros aspectos ignorados ou julgados irrelevantes pelo legislador das demais enquadradas na mesma hipótese “A” e, por isso, receber tratamento jurídico diverso dessas numa outra hipótese, aqui tida como hipótese “B”.

¹¹ Como *exemplo* de diferenças que devem ser enfrentadas pela lei, tem-se o *preconceito* para com os grupos pertencentes a etnias com histórico de discriminação, as dificuldades sociais e de trabalho enfrentadas pelos deficientes físicos e mentais que requerem maior proteção legal, a disparidade de forças entre as partes numa relação contratual quando uma delas seja visivelmente mais fraca, como no caso dos contratos de trabalho, a onerosidade e o peso da carga tributária para os grupos financeiramente menos abonados, etc.

certamente diferenças objetivas, mas nem por isso relevantes. A relevância ou irrelevância é estabelecida com base em opções de valor. Enquanto tal, é historicamente condicionada.

Segundo Mello (2005, p. 21-22), pode-se reconhecer três critérios para identificação do (des)respeito à isonomia:

[...] Tem-se que investigar, de um lado, *aquilo que é adotado como critério discriminatório* [isto é, o próprio elemento tomado como fator de desequiparação]; de outro lado, cumpre verificar se há *justificativa racional*, isto é, fundamento lógico, para, à vista do traço desigualador acolhido, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada. Finalmente, impende analisar se a correlação ou fundamento racional abstratamente existente é, *in concreto, afinado com os valores prestigiados no sistema normativo constitucional*. A dizer: se guarda ou não harmonia com eles (grifos nossos).

Castro (2005, p. 383), concordando com alguns dos fatores supra-estabelecidos, ainda apõe um outro critério de identificação do respeito ou não à igualdade: o respeito à *regra de justiça*. A regra de justiça, anteriormente delineada, ao exigir tratamento igual àqueles que se encontrem em situações semelhantes, já dá pistas de situações discriminatórias que não devem ser amparadas pela lei. É o caso das hipóteses em que, no processo legislativo, desrespeitando a regra de justiça, tenham sido excluídas de determinada disposição normativa, de maneira a não estarem regradas de forma equânime, situações que pelas suas características deveriam estar albergadas por aquele comando normativo. Ou, ainda, é o caso em que uma mesma lei colhe em seu bojo situações tão diversas que, devido à dessemelhança latente, deveriam estar disciplinadas por normas diversas.¹²

¹² Castro (2005, p. 384) ainda sugere que haja alguns *critérios específicos*, por assim dizer, como os constantes do art. 3º, IV, do texto constitucional, por exemplo, que não podem ser utilizados como hipótese de discriminação legislativa: “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. A maior ou menor proibição na utilização desses critérios considerados odiáveis pelo ordenamento jurídico constitucional é determinado, também, segundo o mesmo doutrinador (387), pela visão constitucional dominante em cada época, se avançada ou retrógrada, e pelos valores sócio-histórico-culturais a ela associados e que condicionam a sua eficácia.

Tais vedações, no entanto, segundo o autor (p. 384), não bastam para impedir que se utilizem outros critérios odiosos, que não os expressamente proibidos, como meio de se efetivarem diferenciações legais arbitrárias. Aduz, dessa forma, ser necessária a imposição de outros limites, além dos critérios já objetivamente vetados no texto constitucional (como os já mencionados constantes do art. 3º, IV, da CF), à faculdade classificatória do legislador. *Isso porque o vício de legitimidade em determinada discriminação não está no critério utilizado propriamente dito, mas no contexto em que utilizado.*

Apela-se novamente para a explicação de Castro (p. 384) para afirmar que, modernamente, tanto em sede doutrinária quanto jurisprudencial, tem-se exigido a *razoabilidade* da diferenciação estabelecida em sede normativa, como critério de validade de uma norma sob o prisma do princípio da igualdade. Em outras palavras, isso significa dizer que a norma que se utiliza de classificações discriminatórias não deve ser arbitrária ou caprichosa, mas deve operar como “meio idôneo, hábil e necessário ao atingimento de certas finalidades válidas sob o ponto de vista constitucional.” Nessa senda, é imprescindível, sob pena de inconstitucionalidade, ou, no mínimo, de arbitrariedade leviana, a compatibilidade do *discrimen* tomado como base de uma norma e o fim ou a consequência jurídica a que persegue.

À mesma idéia filia-se Mello (2005, p. 15-17).¹³ Todavia, ao contrário de Castro, não entende haver enunciação constitucional, objetivamente, de critérios que, sob hipótese alguma, possam ser eleitos como meio de diferen-

¹³ Na mesma oportunidade Mello (p. 15-17) traz *exemplos* de forma a clarear sua orientação: “Suponha-se hipotético concurso público para seleção de candidatos a exercícios físicos, controlados por órgãos de pesquisa, que sirvam de base ao estudo e medição da especialidade esportiva mais adaptada às pessoas de raça negra. É óbvio que os indivíduos de raça branca não poderão concorrer a este certame. E nenhum agravio existirá ao princípio da isonomia na exclusão de pessoas de outras raças que não a negra. A pesquisa proposta, perfeitamente válida, justificaria a diferenciação estipulada. Para realizá-la, o Poder Público não estaria por nada obrigado a produzir equivalente estudo relativo às pessoas de raça branca, amarela, vermelha ou – se se quiser transpor o exemplo a quaisquer destas últimas – a efetuar-lo com as raças não abrangidas. [...] Assim, também, nada obsta que sejam admitidas apenas mulheres – desequiparação em razão do sexo – a concursos para preenchimento de cargo de polícia feminina.”

ciação legal, como seriam os casos já e numerados anteriormente dos critérios de raça, sexo, convicção religiosa, etc. A esse propósito, afirma (p. 15-16) que também Kelsen sucumbiu ao equívoco recorrente na doutrina de que “a ofensa à isonomia reside em se estabelecerem legalmente diferenciações embasadas em traços que não podem servir de calço para o estabelecimento de *discrîmen*.”¹⁴

Sugere que a própria Constituição trouxe em seu bojo, objetiva e positivamente, “exemplos” de critérios *não-aconselháveis* de serem tomados como meio de diferenciação, apenas de modo a evitar que esses fatores, historicamente dotados de uma carga de preconceito, sejam tomados “só por só” como critérios de discriminação, aptos a fazerem permanecer o preconceito em torno deles. Nas palavras do autor (p. 18), “recolheu na realidade social elementos que reputou serem possíveis fontes de desigualdades odiosas e explicitou a impossibilidade de virem a ser destarte utilizados”, mas não obstruiu a sua utilização em hipóteses não-preconceituosas.

Ou seja, tais fatores estão no mesmo patamar de qualquer outro fator que venha a ser tomado como critério de discriminação para fins de aplicação de lei específica, e não em patamar superior a outros critérios mais “prosai-cos”. A esse respeito Mello (p. 18) afirma: “é certo que fator objetivo algum pode ser escolhido aleatoriamente, isto é, sem pertinência lógica com a diferenciação procedida.”

¹⁴ Mello (p. 17-18) entende que “qualquer elemento residente nas coisas, pessoas ou situações [necessariamente, pois fatores externos não podem ser tomados como critérios de diferenciação legal], pode ser escolhido pela lei como fator discriminatório”, independentemente desse elemento dizer respeito ao sexo ou cor da pessoa, critérios que segundo Castro são expressamente vetados, ou à capacidade econômica, não mencionada nas proibições constitucionais. Isto é, entende que não é o fator escolhido *em si* que determina a ilegalidade ou não da discriminação, ainda que seja critério objetivamente trazido como “odioso” pela Constituição. A ilegalidade decorre da falta de correlação lógica, em abstrato, entre o fator eleito e a consequência dada.

Por último, o citado autor (p. 42-43) ensina como sendo o derradeiro limite à discriminação legal a afinação do *nexo de pertinência lógica*¹⁵ com os valores prestigiados no sistema normativo constitucional.

Apesar dos notáveis avanços sociais, a busca por uma igualdade cada vez maior entre os homens é um desejo, ainda que utópico, irresistível. Para Bobbio (2000, p. 43), “toda superação dessa ou daquela discriminação é interpretada como uma etapa do progresso da civilização.” A igualdade, nesse sentido, é vista como a superação do ódio e da discriminação, seja ela qual for.

De acordo com as observações de Bobbio (p. 44), nunca antes, como atualmente, observou-se tamanha discussão e busca de soluções a respeito dos fatores que mais comumente geram desigualdade entre os homens: sexo, raça e desigualdade social. No que tange ao fator das desigualdades de gênero, assim se pronunciou o douto escritor:

Como já se observou várias vezes, a revolução silenciosa de nosso tempo, a primeira revolução incruenta da história, é a que conduz à lenta mas inexorável atenuação, até a total eliminação, da discriminação entre os sexos: a equiparação das mulheres aos homens, primeiro na mais restrita sociedade familiar, depois na mais ampla sociedade civil, através da igualdade em grande parte exigida e em parte (ainda que em pequena parte) já conquistada nas relações econômicas e políticas, é um dos sinais mais seguros e encorajadores da marcha da história humana no sentido da equalização dos desiguais.

¹⁵ O nexo lógico entre o elemento relevante, tomado como fator de diferenciação, e a consequência jurídica particular que a legislação impõe deve estar em consonância “com os valores transfundidos no sistema constitucional ou nos padrões ético-sociais acolhidos neste ordenamento”; isto é, é absolutamente necessário que o nexo de razoabilidade retrate *um bem* absorvido pelo sistema normativo constitucional, e *não um desvalor*. Somente com a conjunção de todos esses aspectos, trazidos como critérios para identificação do respeito ou desrespeito à igualdade constitucionalmente prescrita, é que se pode analisar corretamente a validade de uma lei, segundo o princípio da isonomia, já que a hostilidade a esse preceito pode residir no desrespeito a quaisquer deles (Mello, 2005, p. 22). Em outras palavras, a norma jurídica deve observar cumulativamente o que prescrevem cada um dos critérios anteriormente elencados, sob pena de ser considerada em desajuste ao princípio da igualdade.

A grande questão reside na busca de uma igualdade de tratamento legal entre os sexos (gêneros). Sabe-se que no Brasil, assim como em outros países, até muito recentemente a mulher era desvalorizada pela própria legislação, em especial em relação ao marido, devendo a este obediência e respeito, em troca de proteção e sustento. Luta-se por isso, por uma igualdade constitucionalmente assegurada. Que seja efetivada na prática.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo que foi analisado, a igualdade significa um princípio orientador, um direito fundamental, com diferentes significados e valores agregados, que variam de acordo com o momento histórico vivido.

Na Constituição brasileira ainda é um “elemento de aspiração”, pois está ligada à noção individualista de cidadania. Igualdade esta, no Estado Liberal, meramente formal, apenas perante a lei e não na prática, e que no Estado Social agregou uma noção mais substancial, para dirimir desigualdades econômico-sociais, fazendo surgir o chamado “sujeito de direitos”; por fim, no Estado Democrático de Direito, com vistas à “justiça social”, a igualdade é material. Dessa forma, elencada na Constituição Federal de 1988, arts. 1º, 5º, etc. e ainda não devidamente efetivada.

Embora o sistema jurídico nacional não dê especial atenção à diferenciação entre a igualdade *perante* a lei e a igualdade *na* lei, pode-se entendê-la como um “limite à discricionariedade”. Pois o ser humano é naturalmente desigual, e a igualdade aqui aduzida é relativa, uma vez que leva em conta a individualidade do ser, fixando-se para tanto critérios diferenciadores, não proibidos pela lei, pelo fato de ocorrer uma pluralidade social e cultural muito grande. O que não pode deixar de ser observado, no entanto, é o critério da razoabilidade, bem como o nexos lógico, com vistas a atingir a finalidade da Constituição, ou seja, os ditames firmados no ordenamento jurídico brasileiro.

REFERÊNCIAS

- ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios*: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- BOBBIO, Norberto. *Igualdade e liberdade*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 4. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 2000.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- BRASIL. Código Civil. Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916. In: CAHALI, Yussef Said (Org.). *Constituição Federal, Código Civil, Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- _____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira. *A Constituição aberta e os direitos fundamentais*: ensaios sobre o constitucionalismo pós-moderno e comunitário. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- DIAS, Maria Berenice. *Conversando sobre a mulher e seus direitos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.
- GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade*: o direito como instrumento de transformação social: a experiência dos EUA. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Direito constitucional interpretado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- MORAIS, José Luiz Bolzan de; STRECK, Lenio Luiz. *Ciência política e teoria geral do Estado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.
- MORAES, Alexandre De. *Direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limonad, 1998.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O contrato social*. Tradução: Antônio de Pádua Danesi. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.