



ABSTRACT

Affirmative action seeks to establish material equality among people, and to prohibit discrimination. At this core, the quota system for public procurement is located, which currently reserves a percentage of vacancies for blacks, brown and people with disabilities. Thus, there is a bill that seeks to implement quotas for transgenders. So, is it worth questioning whether the quotas for transgender people, in public procurement, complied with the objectives and principles of affirmative and quota actions? To do so, the method of deductive approach was used, as well as the structuralist and historical procedure. The work was divided into two sections, and the first one analyzes the affirmative actions and the quota system, while the second one addresses the possible quotas for transgender people, in order to verify whether they would respect the principles of the quota law. Thus, it is concluded that the quotas for transgenders in public tenders meet the principles of affirmative actions given that they are justified in the face of social exclusion and the inequality of opportunities to which transgenders have been and are submitted.

Keywords: Affirmative actions. Public tenders. Quota system. Transgender.

INTRODUÇÃO

As ações afirmativas são medidas que visam compensar uma situação de desigualdade inerente a grupos sociais, possibilitando, assim, que esses possam concorrer em iguais condições com os demais. As ações afirmativas podem resultar em diversas medidas, assim como o sistema de cotas, que existem para concursos públicos ou acesso ao ensino superior. No que tange ao sistema de cotas para concursos públicos, existe, atualmente, a reserva para pessoas negras, pardas e pessoas com deficiência.

Contudo, além dos grupos já abarcados, tem-se discutido no âmbito doutrinário e legislativo a adoção do sistema de cotas para transgêneros. Diante disso, cabe questionar se as cotas para transgêneros, em concursos públicos, cumpriam com os objetivos e princípios das ações afirmativas e da Lei de cotas? Dessa forma, o objetivo do presente trabalho é analisar as possíveis cotas para transgêneros no âmbito dos concursos públicos, a fim de verificar se essas são legítimas.



contexto, foi a Constituição Federal o marco legal que deu início as ações afirmativas brasileiras.

Essas ações visam concretizar a igualdade e combater a discriminação, possibilitando que diversos grupos sociais possuam iguais condições para obter bens e direitos (FERRAZ, 2012). Nessa esteira, o seu objetivo principal é estabelecer a igualdade entre as pessoas para além da previsão legal. Com isso, as ações afirmativas almejam que a igualdade não seja apenas formal, mas também material, sendo estendida à realidade da sociedade civil. No entanto, para que isso ocorra é preciso reconhecer a existência de desigualdades e agir a partir dessa premissa, ou seja, tratar aqueles que se encontrem em situação desigual de forma diferente (JENSEN, 2015).

A sociedade contemporânea é desigual, por ser resultado de um processo histórico com concentrações de poder e renda em pequenos grupos, por haver grupos que foram secularmente escravizados ou discriminados por questões de gênero, por serem minorias étnicas e religiosas nos estados de origem, ou por orientação sexual. Muitas vezes são grupos majoritários que são discriminados, como é o caso dos negros e das mulheres no Brasil (SILVA FILHO, 2013, p. 21-22).

No que tange às discriminações, é de suma importância diferenciar os tipos de discriminações existentes, a fim de verificar qual delas almeja ser combatida por meio das ações afirmativas e qual delas é contemplada por essas ações. Joaquim Barbosa Gomes (2001) e Penildon Silva Filho (2013), classificam as discriminações em pelo menos quatro, quais sejam: discriminação intencional, legítima, na aplicação do direito e por impacto desproporcional. A primeira delas, também denominada tratamento discriminatório, caracteriza-se pela distinção, exclusão ou afastamento de pessoas de determinados grupos a locais públicos, empregos, ou até mesmo na diferença de tratamento despendido a determinadas coletividades em razão da raça, gênero, religião etc. (PIOVESAN, 2012).

Quanto às discriminações legítimas, essas são definidas como aquelas que visam guardar lugares e postos privilegiados para pessoas ou grupos sociais, que estejam em situação de hipossuficiência em relação aos demais. Como se pode observar, as discriminações legítimas são as próprias ações afirmativas, uma vez que essas não tratam todos de forma igual, justamente para respeitar as diferenças e desigualdades existentes (BRITO FILHO, 2016).

No que se refere à discriminação por impacto desproporcional ou adverso, importante referir que ela se dá em casos em que justamente não são respeitadas as



diferenças, atribuindo um mesmo tratamento a todos, seja em seleções ou acesso a determinados bens e locais. Nesse caso, ocorre uma reprodução da desigualdade na medida em que ela não é levada em consideração (GOMES, 2001). Há também a discriminação na aplicação do direito, onde grupos são discriminados, mesmo sem o “ânimo discriminatório”. Isso porque para que ocorra a discriminação não é preciso a intenção de discriminar, basta os resultados que aduzem à discriminação (SILVA FILHO, 2013).

Assim sendo, dentro das formas de discriminações verifica-se que as ações afirmativas se caracterizam por ações de discriminações legítimas, uma vez que oferecem tratamento diferenciado ao levar em consideração as diferenças (GOMES, 2001). Dessa maneira, elas são medidas que, como o próprio nome sugere, possuem um lado ativo, que visa agir em benefício desses grupos, a fim de que eles sejam incluídos e estejam em um mesmo patamar de igualdade dos seus pares (PIOVESAN 2012).

Algumas autoras, como Flávia Piovesan e Geziela Jensen, ainda discorrem sobre o caráter compensatórios e/ou distributivos que as ações afirmativas possuem. Para Geziela Jensen (2015) essas ações apresentam respaldo nas teorias da justiça compensatória e justiça distributiva. Segundo a autora, a primeira delas contém a ideia de reparação de um dano, possibilitando o retorno ao *status quo ante*, ou seja, é aplicada em casos em que se busca retificar uma realidade coletiva ou social, em decorrência de injustiças pretéritas. Quanto à justiça distributiva, tem-se que ela é caracterizada pela “melhor distribuição de direitos, benefícios e obrigações entre membros da sociedade. Tem por finalidade, promover oportunidades especiais a grupos vulneráveis” (JENSEN, 2015, p. 54).

Flávia Piovesan (2012), por sua vez, dispõe a respeito do caráter repressivo e compensatório das ações afirmativas na medida em que elas visam proibir a discriminação e agir em busca da igualdade. Nesse último ponto, a autora faz uso, então, da justiça compensatória, ao passo que as ações em questão visam amenizar e até mesmo remover os resultados das discriminações que alguns grupos sofreram no passado. Quanto aos grupos, a literatura menciona alguns de forma meramente exemplificativa, como faz quando cita os negros, as mulheres e homossexuais, nada impede que outros grupos venham ser destinatários das ações afirmativas.

Para Bruna de Oliveira Quintão as ações afirmativas se fundam tanto na justiça distributiva quanto na compensatória. Nesse sentido, tem-se que



As ações afirmativas buscariam redistribuir os bens, benefícios, vantagens e oportunidades aos grupos que ainda sofrem discriminação e por esta razão se encontram em estado de privação. No que se refere à justiça compensatória, esta tem o seu olhar voltado ao passado, promovendo na e para a sociedade uma reparação ou compensação por injustiças cometidas outrora a grupos marginalizados, visando, desta forma, restaurar as condições de disputa (QUINTÃO, 2014, p. 181).

Diante disso, faz-se necessário que as ações afirmativas incidam sobre a realidade de pessoas e grupos sociais que sofreram e/ou ainda sofrem discriminações por parte da sociedade e que, em razão disso estejam em desvantagem em relação aos demais. Isso porque somente dessa forma a adoção dessas medidas tornam-se justificáveis e corretas. A sociedade em diversos períodos e por inúmeras razões (injustificáveis) utiliza de preconceito, discursos de ódios, para discriminar e segregar pessoas e grupos sociais em razão de suas características, crenças, culturas, origem etc. Esses fatos geram segregação desses grupos sociais, o que vêm a refletir na sua exclusão do resto da sociedade. Eis que surge, então, a necessidade de ações que reparem os reflexos excludentes dessas discriminações (JENSEN, 2015).

Outrossim, destaca-se que como as ações afirmativas surgem para dirimir desigualdades e estabelecer a igualdade de fato, elas perduram até que a situação de desigualdade prevaleça. Portanto, elas possuem como característica muito significativa a temporariedade (PEIXOTO, 2007). Além da temporariedade, a adoção de ações afirmativas necessita atender à proporcionalidade para que seja legítima. Assim, não basta que exista situação de desigualdades (justificável) para que as ações afirmativas sejam aplicadas, é imperioso que o elemento desigualdade seja conjugado com outros como por exemplo com a temporariedade e a proporcionalidade (JENSEN, 2015).

Ademais, insta consignar que as medidas referentes às ações afirmativas podem advir tanto do setor público quanto do privado (GOMES, 2001). Isso porque, o Poder Executivo, o Poder Judiciário e o Poder Legislativo podem, dentro de suas atribuições e competências, adotar medidas de ações afirmativas. Além desses poderes, pessoas físicas ou jurídicas, por exemplo, também podem ser responsáveis pela busca da igualdade real, fazendo uso igualmente desse instrumento (SILVA FILHO, 2013). Até mesmo porque a própria sociedade em algum período histórico discriminou e excluiu as pessoas que hoje prescindem desses instrumentos para terem acesso de forma igualitária a bens e direitos (FERRAZ, 2012).



Dentro das ações afirmativas situam-se os sistemas de cotas, como espécie daquelas. Os sistemas de cotas preveem uma porcentagem das vagas destinadas a grupos discriminados e em situação de desigualdade, para concorrer com os seus pares em busca de educação superior ou cargos públicos por exemplo. No que tange às cotas para o ensino superior, essas são regulamentadas pela Lei 12.711 de 2012. Elas foram responsáveis pelo amplo conhecimento e divulgação das ações afirmativas devido ao embate que se firmou quanto à (in)constitucionalidade desse sistema (BRITO FILHO, 2016). Mas além dessas cotas, há, ainda, as cotas para concursos públicos, que possuem como respaldo legal a Lei 12.990 de 2014; o art. 37 da Constituição Federal, bem como o Decreto 3.398 de 1999, conforme se verá a seguir.

Quanto à Lei 12.990 de 2014, esta reserva 20% das vagas ofertadas em concursos públicos para pretos e pardos, que deverão assim se autodeclararem no ato da inscrição, conforme dispõe o art. 2º da referida Lei (BRASIL, 2014). Frise-se, contudo, que a Lei em análise somente será aplicada aos concursos públicos que ofertarem três ou mais vagas. Ademais, as vagas deverão ser para “cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União” (QUINTÃO, 2014, p. 194).

Elisa Berton Eidit (2014) faz uso da exposição de motivos da Lei 12.290 de 2014 para mencionar que, infelizmente, ainda há diferença de oportunidades entre negros e brancos, que acabam por repercutir no baixo número de negros que ocupam cargos públicos, conforme se verifica abaixo:

[...] se admite a persistência de diferenças significativas quanto aos indicadores sociais das populações negra e branca, não obstante as medidas previstas no Estatuto da Igualdade Racial. Prosseguindo o documento, constata-se que a afirmação de que, no âmbito da Administração Pública Federal, a representação negra dentre os servidores públicos federais é de apenas 30% (trinta por cento), o que justifica a política de inclusão, pelo prazo de 10 (dez) anos e posterior análise quanto à continuidade da medida (EIDIT, 2014, p. 152).

Sendo assim, a Lei 12.290 de 2014 faz-se uma medida inclusiva necessária diante da sociedade desigual. Outra reserva de vagas em concursos públicos disponível no direito brasileiro refere-se às vagas para pessoas com deficiência, contemplado pela norma constitucional e infraconstitucional. Em âmbito constitucional, a Constituição Federal, em seu art. 37, inciso VIII, estabeleceu que “a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para pessoas portadora de deficiência e definirá os critérios de sua admissão” (BRASIL, 1988).



O Decreto Federal de nº 3.298 de 1999 também trata das cotas para pessoas com deficiência, determinando que é direito das pessoas com deficiência participarem de concursos públicos em iguais condições, sendo reservado, no mínimo, 5% das vagas disponíveis. Ainda, a legislação refere que os cargos devem ser compatíveis com a deficiência do candidato e que é de sua responsabilidade comprova-la através de laudo médico (BRASIL, 1999).

Ao lado dessa reserva de vagas, a fim de contemplar a igualdade de condições na realização do concurso público o candidato pode requerer adaptações de acordo com suas necessidades. No entanto, conforme determina o art. 41 da referida Lei e seus incisos, o conteúdo, horário e local das provas, as avaliações e as correções passam exatamente pela mesma realidade dos outros concorrentes. Consigne-se que sendo o local da prova inacessível para o candidato com deficiência esse pode ser reajustado conforme a demanda daquele (PAIGAME, 2010).

Dessa forma, resta clara a reserva de vagas para pretos, pardos e pessoas com deficiência em concursos públicos, a fim de incluir e contemplar o direito à igualdade substancial através da adoção de ações afirmativas. Em que pese não exista ainda previsão legal a respeito, firmou-se um debate a respeito de cotas em concursos públicos para transgêneros. Diante disso, cumpre analisar se as cotas para transgêneros possuem respaldo nos princípios e objetivos basilares das ações afirmativas, conforme se verá na seção a seguir.

2. AS COTAS PARA TRANSGÊNEROS: UMA ANÁLISE A PARTIR DA PRINCIPIOLOGIA DAS AÇÕES AFIRMATIVAS

Além das reservas de vagas já existentes para ensino superior e concursos públicos, tem-se discutido a adoção de novas reservas, incluindo grupos até então não abarcados por essa ação afirmativa. Nesse âmbito, surge a possibilidade de incluir no sistema de cotas os transgêneros. Dessa forma, cumpre entender o que são transgêneros e que pessoas são abarcadas por essa nomenclatura, a fim de identificar quem seriam os contemplados por essa nova reserva de vagas.

Contudo, antes disso, é imprescindível entender algumas premissas quanto a questões atreladas a gênero, sexo e orientação sexual. Assim, resta destacar que sexo e gênero não são sinônimos e tampouco um vem a depender do outro, tendo como base o pensamento de Judith Butler. Para ela, o sexo está intrinsecamente



ligado ao fator biológico, ao passo que o gênero se refere à uma construção interna. O gênero não é algo pré-definido, constante e imutável, motivo pelo qual recebe variações (BUTLER, 2003).

Quando o *status* construído do gênero é teorizado como radicalmente independente do sexo, o próprio gênero se torna um artifício flutuante, com a consequência de que homem e masculino podem, com igual facilidade, significar tanto um corpo feminino como um masculino, e mulher e feminino tanto um corpo masculino como um feminino (BUTLER, 2003, p. 24-25).

Com base na citação, é possível entender que a autora sustenta que sendo, o gênero independente do sexo biológico, cada ser humano pode ser do gênero que bem entender, sem se subordinar à uma construção social imposta a partir da sua genital. Não obstante, Paulo Roberto Iotti Vecchiatti (2018), expôs, em sua contribuição no livro “homotransfobia e direitos sexuais: debates e embates contemporâneos”, que gênero se refere ao “conjunto de características socialmente impostas pela sociedade às pessoas ao nascerem, em razão de seu genital, em termos de masculinidade e feminilidade”. Assim, observa-se que o autor em referência, faz uso de significado distinto de gênero em relação ao adotado por Judith Butler.

Significado diferente porque para Paulo Vecchiatti (2018), há diferença entre gênero e identidade de gênero, sendo que o primeiro se refere à uma imposição da sociedade realizada a partir da genital e a segunda, diz respeito ao gênero que a pessoa se reconhece, independente de qualquer imposição. Sendo que sexo é o que decorre da natureza, enquanto o gênero é uma construção social. Portanto, enquanto Judith Butler difere sexo de gênero, Paulo Vecchiatti distingue sexo, gênero e identidade de gênero e para ele, o gênero depende do sexo, uma vez que é uma construção social dada a partir do sexo. Assim, para uma melhor compreensão a respeito da temática, será adotado o pensamento exposto por Paulo Vecchiatti. Isso, contudo, não exclui por completo o pensamento de Judith Butler, que é uma das principais autoras sobre gênero no âmbito internacional.

Além disso, os conceitos anteriormente trabalhados também se diferem da orientação sexual, já que essa é definida como a atração sexual por determinado sexo. Resumidamente, o gênero visa identificar homens e mulheres, através da construção social imposta às pessoas em decorrência da sua genitália. A identidade de gênero, por sua vez, define pessoas que são cisgêneros ou transgêneros. Cisgêneros são aqueles que se identificam com o gênero que lhe é imposto pela sociedade, enquanto



para transgêneros. Ademais, em caso de não preenchimento das vagas destinadas aos transgêneros, essas seriam remanejadas à ampla concorrência (PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR 225, 2017).

Segundo a exposição de motivos do projeto, há a necessidade da reserva de vagas em concursos públicos para transgêneros em razão da condição de vulnerabilidade em que estes se encontram. Exemplo disso, é que o Brasil é considerado o país em que há maior índice de mortalidade de transexuais, além da falta de oportunidades de emprego que existe para essas pessoas. Dessa feita, conforme preceitua o Projeto de Lei, é necessário a adoção dessa reserva de vagas para que ocorra a inserção de transgêneros no mercado de trabalho formal. E, conseqüentemente, se estabeleça a igualdade material além da formal, prevista na Constituição Federal de 1988 (PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR 225, 2017).

A proposição não se restringe à São Paulo, outros Municípios em que também existe Projeto de Lei tramitando nesse sentido é o de Fortaleza. Nesse Município o Vereador Márcio Martins apresentou o Projeto de Lei nº 87 de 2017. A proposta de Márcio surgiu após o assassinato de Dandara dos Santos, que era travesti. Dandara teria sido linchada por um grupo de homens que a agrediram com chutes e pauladas, possivelmente por questão de identidade de gênero. Para o vereador é hora que reverter esse cenário e incluir os transgêneros ao ambiente social, começando pelo mercado de trabalho. Com isso, seu objetivo é destinar 2% das vagas dos concursos públicos municipais a esse grupo de pessoas (G1, 2017).

Contudo, diferentemente do Projeto Lei 225 do Município de São Paulo, esse projeto prevê que para concorrer à essas vagas não basta se autodeclararem transgêneros, é necessário comprovar a “condição” através de um laudo médico e psicológico. Caso não efetuada a comprovação ou em caso de falsidade, o candidato é excluído do concurso público (G1, 2017). Como visto, os projetos se assemelham, inclusive na porcentagem destinada, porém, diferem-se pela exigência ou não de laudo comprovando o gênero diverso do sexo biológico. Ambas as formas são passíveis de críticas e inseguranças, conforme se verá a seguir.

Ainda, importante mencionar o Projeto de Lei Federal de nº 134 do ano de 2018, que dispõe a respeito do Estatuto da Diversidade Sexual e de Gênero. O seu art. 70 refere que “a administração pública assegurará igualdade de oportunidades no



mercado de trabalho a transgêneros⁵ e intersexuais, mediante cotas, atentando ao princípio da proporcionalidade” (SENADO FEDERAL, 2018, sp.). O parágrafo único do artigo retro complementa que, no âmbito privado, deverão ser incentivadas medidas similares às cotas. Dessa forma, observa-se a explícita intenção do Projeto em ampliar o sistema de cotas, abarcando também os transgêneros. Porém vai além posto que busca disseminar a inclusão dessas pessoas tanto no setor público quanto no privado.

Maria Berenice Dias, enquanto Presidente da Comissão da Diversidade Sexual da OAB, discorre a respeito do Estatuto da Diversidade Sexual e refere-se ao sistema de cotas:

Em respeito ao princípio da proporcionalidade, e visando assegurar igualdade de oportunidades no mercado de trabalho, é adotado o sistema de cotas a travestis, transexuais, transgêneros e intersexuais, para ingresso no serviço público. Empresas e organizações privadas serão incentivadas a adotar medidas similares (DIAS, 2018, p. 4).

Para a referida autora, não basta que a legislação garanta a igualdade e a proibição de discriminação, senão adotar medidas (políticas públicas) capazes de incluir e oportunizar aos transgêneros iguais oportunidades em diversos setores da vida, como no trabalho, na educação, na política etc (DIAS, 2018). A participação dessas pessoas nesses setores é imprescindível para garantir a dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988). Frise-se que a fala de Maria Berenice Dias abrange não só os transgêneros, mas, todos aqueles abarcados pelo Estatuto da Diversidade Sexual.

Como visto, as cotas em concursos públicos para transgêneros tem sido objeto de projetos de leis, seja no âmbito municipal ou federal, conforme demonstrado nos exemplos acima. Mas esse debate não se reserva apenas ao Legislativo, encontrando respaldo também na doutrina, como por exemplo, no pensamento trazido anteriormente, da doutrinadora Maria Berenice Dias.

Ainda, o assunto acaba sendo tema de diversas publicações do Facebook. A título exemplificativo, a página de Facebook “O povo online” (2018) compartilhou a notícia do Projeto de Lei do vereador de fortaleza, causando bastante debate na rede. Na legenda da publicação, a página explicou que o projeto tinha como propósito

⁵ O projeto do Estatuto da Diversidade Sexual e de Gênero considera abarcado pelo termo transgênero todo aquele cuja “identidade de gênero, expressão de gênero ou comportamento não está em conformidade com aqueles tipicamente associados com o sexo que lhes foi atribuído no nascimento, tais como travestis e transexuais” (SENADO FEDERAL, 2018).



Portanto, verifica-se que os transgêneros são excluídos do mercado de trabalho e conseqüentemente, são privados de direitos fundamentais essenciais à dignidade da pessoa humana. Dessa maneira, não restam dúvidas de que há uma situação de desigualdade a ser enfrentada pelas cotas para transgêneros, mas essa desigualdade, por si só, justifica a necessidade dessas cotas? Ou ainda, todos os transgêneros estão submersos à essa desigualdade?

Antes de responder a esses questionamentos, cumpre enfrentar outros aspectos relativos aos Projetos de Lei. Conforme destacado anteriormente, atualmente a expressão transgênero abarca diversos sujeitos, que vão além dos transexuais e travestis. Contudo, ambos os Projetos de Lei, utilizados como exemplo, trouxeram como sendo apenas esses os sujeitos transgêneros. Assim, observa-se uma insegurança no tocante a quem será abarcado por essa nova reserva de vagas. Por isso, resta duvidoso se os projetos possuíam como objetivo abranger tão somente os travestis e transexuais ou se mencionaram apenas esses, por desconhecimento de que existem outros sujeitos transgêneros?

Dessa maneira, verifica-se um problema nos Projetos que podem levar à insegurança jurídica do sistema de cotas, seja por não incluir todos os transgêneros ou por não enfrentar essa questão especificamente. Pois, quando se tem conhecimento de que há reserva de vagas para transgêneros, subentende-se que todos aqueles assim reconhecidos estão sendo contemplados por essa ação afirmativa.

Além disso, referente ainda ao projeto, cabe questionar a necessidade de laudo médico comprovando ser o concorrente transgênero. Contudo, vislumbra-se que ser transgênero é identificar-se com o gênero oposto ao que lhe é atribuído pela sociedade ao nascer (VECCHIATTI, 2018). Sendo assim, é uma identificação interna e a exigência de laudo médico só vai ao encontro de pensamentos retrógrados de que há uma doença ligada à homossexualidade e à mudança de gênero. Inclusive, não é pouco lembrar que até pouco tempo a homossexualidade foi incluída como CID. Portanto, não é razoável pedir laudo médico atestando a transgeneridade (PORTAL EDUCAÇÃO, 2018).

É evidente, pois, que exigir como único requisito para concorrer às vagas para transgênero a autodeclaração deixa margem para que pessoas que não sejam transgêneras realmente, se beneficiem dessa ação afirmativa. Porém, essa é a forma



que melhor respeita os direitos dos sujeitos transgêneros. Portanto, nesse aspecto, o projeto de Lei 225/ 2017 apresenta-se como sendo mais coerente.

Apesar de todas as controvérsias, observa-se que os projetos de lei se fazem de extrema importância, visto que irão possibilitar que pessoas excluídas socialmente passem a ocupar lugares que são de todos. Fazendo, inclusive, com que seus pares passem a lutar, mais veementemente, por lugares e direitos. Dessa maneira, não restam dúvidas de que as cotas para transgêneros, diante da atual conjuntura, se fazem de extrema relevância e atendem os princípios das ações afirmativas. Isso, porque os transgêneros vivenciam um momento de exclusão social e discriminação intencional. Situação esta que precisa ser combatida através de discriminações legítimas, ou seja, ações afirmativas.

Frise-se que esse tratamento diferenciado deve existir até o momento em que preponderar as normas hetero-masculino e o cissexismo. Portanto, quando a sociedade entender as diferenças e souber respeitar e recebe-las ao seu convívio social, as cotas se tornam dispensáveis. Ainda, cumpre destacar que nem todos os sujeitos transgêneros passam por momentos de discriminação e são prejudicados por sua identidade de gênero. Contudo, não é justificável prejudicar uma ampla maioria que precisa ser incluída, principalmente no mercado de trabalho formal. Ainda mais porque, conforme expõe Lazaro Ramos (2018, p. 63) em seu livro Na Minha Pele “a exceção simplesmente confirma a regra”.

Cabe lembrar, nesse viés, que as cotas não estão fundamentadas na meritocracia, mas, sim, nas oportunidades que são retiradas de sujeitos excluídos socialmente (SILVA FILHO, 2016). Por isso, verifica-se a legitimidade das cotas para transgêneros, dado que as ações afirmativas possuem como caráter fundamental a justiça compensatória e distributiva, a fim de retificar a realidade de grupos discriminados. Além do mais, ignorar as diferenças e as desigualdades no momento de adotar uma ação gera uma discriminação, denominada discriminação por impacto desproporcional, conforme foi demonstrado no capítulo anterior. Assim, é fundamental leva-las em consideração para modificar a realidade de grupos hipossuficientes, como os transgêneros.

CONCLUSÃO

Por diversas razões a sociedade excluiu e ainda excluí grupos determinados do seu convívio social, fazendo com que esses se encontrem à margem da sociedade.



Assim, essas pessoas tornam-se marcadas por desigualdades em relação aos demais. Diante dessa situação e visando eliminá-la é que surgem as discriminações legítimas, dentre as quais alocam-se as ações afirmativas, que visam, através de diversas medidas, estabelecer igualdade material entre as pessoas.

Dentre as ações afirmativas, situa-se o sistema de cotas para concursos públicos, que possibilitam às pessoas acesso a cargos públicos, através da reserva de vagas. Nessa senda, atualmente, já existem reservas para pessoas pardas e pretas, bem como para pessoas com deficiência. Contudo, tem-se discutido a possibilidade de garantir vagas para pessoas transgêneras em concursos públicos municipais, exemplo disso são Projetos de Leis, que tramitam nas cidades de São Paulo e Fortaleza.

Juntamente com o surgimento dessas novas propostas surgiu o debate sobre a possibilidade de tal reserva de vaga, o que apresentou, inclusive, severas críticas. Entretanto, vislumbra-se que os transgêneros são pessoas que estão imersas em profunda desigualdade e desrespeito, tendo em vista a norma hetero-masculina e o cissexismo, ainda muito presente culturalmente. Sendo que esses sujeitos sofrem discriminações intencionais e, até mesmo violências, além de serem excluídos dos ambientes de convívio, notadamente, de trabalho. Quanto a esse último ponto ressaltado, tem-se principalmente notória a exclusão de transexuais e travestis.

Dessa forma, nada mais acertado que fazer uso das ações afirmativas para incluir essas pessoas ao mercado de trabalho formal e no convívio social, conseqüentemente. Isso se operará, pois a adoção de reserva de vagas para pessoas transgêneras trará maiores oportunidades para que esses se tornem ocupantes de cargos públicos e recebam visibilidade social. Assim, a sociedade será “obrigada” a conviver e encontrar transgêneros em ambientes em que o preconceito os impede de participar.

Portanto, as possíveis cotas para transgêneros estão de acordo com os princípios das ações afirmativas, tendo em vista que é indispensável a inclusão dos transgêneros no mercado de trabalho formal e no convívio da sociedade. Ademais, atribuir-se-á aos transgêneros um tratamento compensatório e distributivo, através das ações afirmativas. Cabe ressaltar, nesse viés, que essa nova reserva possui os elementos indispensáveis das ações afirmativas, dado que serão dispensáveis no momento em que a sociedade respeitar os direitos dos transgêneros. Assim como,



atende à proporcionalidade, visto é justificável, em razão da situação de desigualdade e exclusão dessas pessoas.

REFERÊNCIAS

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

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2017.

_____. Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999. Regulamenta a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 20 dez. 1999. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3298.htm>. Acesso em: 12. set. 2018.

_____. Lei nº 12.990, de 9 de junho de 2014. Reserva aos negros 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 09 jun. 2014. Disponível

em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12990.htm>.

Acesso em: 20.nov.2017.

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. **Ações afirmativas**. 4. ed. São Paulo: LTr 80 Editora Ltda., 2016.

CICCONETTI, Stefano Maria; TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. **Jurisdição constitucional comparada**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Estatuto da Diversidade Sexual- uma lei por iniciativa popular**. Disponível em:

<[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_610\)estatuto_da_diversidade_sexual_uma_lei_por_iniciativa_popular.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_610)estatuto_da_diversidade_sexual_uma_lei_por_iniciativa_popular.pdf)>. Acesso em: 03. nov. 2018.



EIDIT, Elisa Berlon. O sistema de cotas raciais em concursos públicos. In: **Revista Digital ESAPERGS**. nº 3, set. 2015. Disponível em: < <http://www.esapergs.org.br/revistadigital/no-3-setembro-de-2015/>>. Acesso em: 03. set. 2018. p. 1-10.

G1. **Vereador de Fortaleza propõe cota para transgêneros em concursos**. Disponível em: < <http://g1.globo.com/ceara/noticia/2017/03/vereador-de-fortaleza-propoe-cota-para-transgeneros-em-concursos.html>>. Acesso em: 09.out.2018.

GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. A recepção do Instituto da ação afirmativa pelo direito constitucional brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, v. 38. n. 151. jul./set. 2001. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/705>>. Acesso em: 29 out. 2017. p. 129-152.

FERRAZ, Marcos Pacheco de Toledo. Ações afirmativas na Unifesp. In: SANTOS, Jocélio Teles dos (Org.). **Cotas nas universidades**: análises dos processos de decisão. Salvador: CEAO, 2012. p. 137-147.

JENSEN. Geziela. **Política de cotas raciais em universidades brasileiras**: entre a legitimidade e a eficácia. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2015.

MENDES, Henrique. G1. **Universidade da Bahia é pioneira na criação de cotas para transexuais e travestis na graduação**: Emblemático. Disponível em: <<https://g1.globo.com/ba/bahia/noticia/universidade-na-bahia-e-pioneira-na-criacao-de-cotas-para-transexuais-e-travestis-na-graduacao-emblematico.ghtml>>. Acesso em: 30. Dez. 2018.

MODESTO, Edith. Transgeneridade: um complexo desafio. **Via Atlântica**. n. 24. dez. 2013. Disponível em: <<http://www.periodicos.usp.br/viaatlantica/article/view/57215>>. Acesso em: 09.out.2018. p. 49-65.

MOURA, Renan Gomes de; LOPES, Paloma de Lavor. O preconceito e a Discriminação de Transgêneros no Processo de Recrutamento e Seleção de Pessoal: uma revisão bibliográfica. In: XI Simpósio de Excelência em Gestão e Tecnologia. 2014. Rio de Janeiro. **Anais...** Disponível em: <<https://www.aedb.br/seget/arquivos/artigos14/36520376.pdf>>. Acesso em: 29.out.2018.

O POVO ONLINE. Facebook. **O projeto de Lei deseja reservar 2% das vagas para transgêneros em concursos**. Disponível em: <<https://www.facebook.com/search/str/transg%C3%AAneros+concurso+p%C3%BAblico/stories-keyword/stories-public>>. Acesso em: 27.set.2018.

OLIVEN, Arabela Campos. **Ações afirmativas, relações raciais e política de cotas nas Universidades**: uma comparação entre os Estados Unidos e o Brasil. Disponível em: < <http://www.redalyc.org/html/848/84806103/>>. Acesso em: 31.07.2018.

