

JUSTIÇA E QUESTÕES RACIAIS: O LONGO CAMINHO PARA O RECONHECIMENTO DA IGUALDADE NA SUPREMA CORTE NORTE-AMERICANA

ROMANELLI, Sandro Luís Tomás Ballande.¹
TOMIO, Fabrício Ricardo de Limas.²

RESUMO

Este artigo descreve em detalhes o contexto e o julgamento de três casos julgados pela Suprema Corte norte-americana, tidos como paradigmas da luta pelo fim da segregação racial nos EUA. Trata-se de um estudo realizado por meio de revisão da bibliografia estrangeira e dos votos dos julgamentos realizados nos casos escolhidos por sua relevância na histórica das questões raciais levadas à julgamento na Suprema Corte norte-americana entre a 2ª metade do século XIX e a 2ª metade do século XX. O ponto de partida é o caso *Dred Scott v. Sandford*, de 1856, no qual um escravo que havia vivido como liberto em um estado abolicionista foi novamente reduzido à escravidão ao retornar a um estado escravocrata. No julgamento levado até a suprema corte, os ministros se recusaram a enfrentar o mérito, fundamentando que negros não podiam ser considerados cidadãos norte-americanos e, portanto, Dred Scott não poderia mover a ação em face da Suprema Corte (tecnicamente, por ausência de legitimidade ativa). O segundo caso abordado é *Plessy v. Ferguson*, de 1896, no qual Homer Plessy havia sido retirado à força de um vagão de trem destinado à brancos e cujo desfecho na Suprema Corte foi o estabelecimento da doutrina da segregação racial entre negros e brancos (“iguais, mas separados”). Este caso já contou com uma intensa mobilização de movimentos ativistas pelos direitos dos negros que financiaram e defenderam o caso perante a Suprema Corte, entretanto ainda sem sucesso. Finalmente, no caso *Brown v. Board of Education of Topeka 347 U.S. 483*, de 1954, houve a mudança de entendimento da corte – que resultou na declaração de inconstitucionalidade das leis de segregação racial nas escolas. Para além das aproximações e os distanciamentos existentes entre os EUA e o Brasil, o estudo destes casos explicita as estratégias dos movimentos sociais organizados na luta pela igualdade racial e o uso do poder judiciário como campo de batalha, trazendo exemplos que podem ser seguidos nas batalhas ainda em curso no Brasil.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Sociais. Suprema Corte norte-americana. Segregação Racial.

1. INTRODUÇÃO³

O caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, decidido em 1954 é considerado um dos grandes marcos de afirmação dos direitos civis e da igualdade racial nos Estados Unidos da América (EUA), recebendo grande cobertura da mídia (LESTER, 2004) e repercutindo na doutrina de Direito Constitucional dos 50 anos seguintes (BELL, 1995; THOMAS, 2002; SUNSTEIN, 2004). Nele, a Suprema Corte afirmou a inconstitucionalidade da segregação racial nas escolas de ensino fundamental dos EUA.

Ocorre que o caminho até a festejada decisão foi longo e tortuoso. Antes de alcançar a

¹ Mestre em Direito Público (UFPR), Doutor em Direitos Humanos e Democracia (UFPR), Professor no Instituto Federal do Paraná (IFPR), Campus Cascavel. E-mail: sandro.romanelli@ifpr.edu.br.

² Mestre em Sociologia Política (UFSC), Doutor em Ciência Política (Unicamp), Professor dos Programas de Pós-Graduação em Direito (UFPR) e Ciência Política (UFPR). E-mail: fab_tom@hotmail.com.

³ O presente artigo reproduz parcialmente o trabalho publicado na REVISTA DIREITO GV, v. 13, n. 1 (jan-abr. 2017) sob o título “*Suprema Corte e segregação racial nos moinhos da Guerra Fria*”.

decisão de *Brown v. Board of Education of Topeka*, de 1954, a Suprema Corte manteve a segregação racial em dois casos precedentes que serviram de base para 100 anos de decisões jurídicas mantendo o *status quo*. Foram as decisões nos casos *Dred Scott v. Sandford*, de 1856 e *Plessy v. Ferguson*, de 1896. Ao ler o contexto e a decisão em ambos os casos, percebemos que o caso *Brown* configurou uma ruptura com relação aos precedentes e que o papel desempenhado pelos movimentos negros de apoio e financiamento das ações judiciais foi de extrema importância para o fim da segregação racial na doutrina jurídica.

2. A LIBERDADE PARA *DRED SCOTT*, 1856: A NEGAÇÃO DA CIDADANIA

No caso *Dred Scott v. Sandford* (60 U.S. 393, 1856), um ex-escravo e sua mulher ingressaram em juízo contra o Sr. John F. A. Sanford⁴ pleiteando o direito de permanecerem livres, após terem sido arrolados como bens no inventário de seu falecido proprietário.⁵

Scott arguiu que como havia sido levado em 1833 a serviço pelo seu antigo proprietário para o Estado de Illinois – um dos “Estados-livres” como eram conhecidos aqueles nos quais a escravidão era proibida – e depois tendo ainda residido em uma área do território de Louisiana – então território federal, no qual a escravidão também era proibida pela lei conhecida como *Missouri Compromise de 1820* –, teria adquirido o status de liberto. Assim, ao voltar em 1843 ao Missouri (Estado escravocrata), teria retornado na condição de cidadão livre, não podendo ser reduzido novamente à escravidão.

No julgamento da Suprema Corte presidida pelo *Chief Justice* Roger B. Taney, a questão foi decidida com base em questões processuais.⁶ Taney, em seu voto que se tornou a *opinion of the Court*, primeiramente investigou a definição de cidadão e de “povo dos Estados Unidos” no contexto da elaboração da constituição, em 1787, afirmando tratar-se do corpo político que forma a soberania e que detém o poder, conduzindo o governo por meio de seus representantes:

The words ‘people of the United States’ and ‘citizens’ are synonymous terms, and mean the same thing. They both describe the political body who, according to our republican institutions, form the sovereignty, and who hold the power and conduct the Government

⁴ O nome do demandado (John Sanford) foi incorretamente grafado, constando no registro oficial do caso *Sandford* ao invés de *Sanford*.

⁵ John Sanford, requerido na ação, era o inventariante dos bens, dentre os quais estavam arrolados Dred Scott e sua esposa (GRABER, 2006, p. 18).

⁶ Conforme indica Mark Graber (p. 19), a decisão é longa e não muito clara: “*The precise holding of Dred Scott is not entirely clear. All nine justices wrote opinions, and the seven justices in the majority gave different reasons for rejecting Scott’s appeal*”.



through their representatives. They are what we familiarly call the 'sovereign people,' and every citizen is one of this people, and a constituent member of this sovereignty. (SCOTT v. SANDFORD, 1856, p. 15, destacou-se).

Em seguida, o voto desenvolveu a ideia de que **Dred Scott, como descendente de africanos trazidos aos Estados Unidos como escravos, não poderia ser considerado cidadão americano** para os termos da constituição, pois tal grupo de pessoas não fazia parte do “povo soberano” que constituía o grupo político que o texto constitucional pretendia proteger:

The question before us is, whether the class of persons described in the plea in abatement compose a portion of this people, and are constituent members of this sovereignty? We think they are not, and that they are not included, and were not intended to be included, under the word 'citizens' in the Constitution, and can therefore claim none of the rights and privileges which that instrument provides for and secures to citizens of the United States. (SCOTT v. SANDFORD, 1856, p. 15, destacou-se).

Para sustentar sua afirmação, Taney ressalta o passado de dominação racial e subordinação de grupos como classe inferior de sujeitos, arguindo que não caberia à Suprema Corte a decisão sobre a justiça ou conveniência política de tais leis. Afirma, expressamente, que a decisão para tal questão caberia ao poder político ou legislativo, sendo papel da corte apenas interpretar o instrumento constitucional de acordo com a verdadeira intenção e sentido desejado pelos seus redatores quando de sua adoção:

On the contrary, they were at that time considered as a subordinate and inferior class of beings, who had been subjugated by the dominant race, and, whether emancipated or not, yet remained subject to their authority, and had no rights or privileges but such as those who held the power and the Government might choose to grant them. It is not the province of the court to decide upon the justice or injustice, the policy or impolicy, of these laws. The decision of that question belonged to the political or law-making power; to those who formed the sovereignty and framed the Constitution. The duty of the court is, to interpret the instrument they have framed, with the best lights we can obtain on the subject, and to administer it as we find it, according to its true intent and meaning when it was adopted. (SCOTT v. SANDFORD, 1856, p. 15, destacou-se).

Não bastasse a utilização, como argumento de justificação para a decisão, da “vontade do constituinte de 1787”, legislador de praticamente 70 anos antes (o que, por si só, dificultaria o reconhecimento da legitimidade da decisão nos estados mais modernos), o julgamento deixou o contexto político ainda mais conturbado⁷ ao declarar a inconstitucionalidade da legislação que proibia a escravidão do território federal da Louisiana, conhecida como o “*Missouri compromise*”,

⁷ A decisão da Suprema Corte norte-americana no caso Dred Scott foi tida como um dos impasses institucionais que levou ao início, em 1860, da Guerra de Secessão americana, conhecida na história norte-americana como *Civil War*.



de 1820. A Suprema Corte afirmava, assim, que o legislador federal não poderia conferir liberdade a pessoas tidas como escravas pela legislação estadual:

The act of Congress, upon which the plaintiff relies, declares that slavery and involuntary servitude, except as a punishment for crime, shall be forever prohibited in all that part of the territory ceded by France, under the name of Louisiana, which lies north of thirty-six degrees thirty minutes north latitude, and not included within the limits of Missouri. And the difficulty which meets us at the threshold of this part of the inquiry is, whether Congress was authorized to pass this law under any of the powers granted to it by the Constitution; for if the authority is not given by that instrument, it is the duty of this court to declare it void and inoperative, and incapable of conferring freedom upon any one who is held as a slave under the have of any one of the States. (SCOTT v. SANDFORD, 1856, p. 29, destacou-se).

De acordo com o voto, na condição de descendente de escravos africanos, ainda que nascido em solo norte-americano, Dred Scott não tinha o direito constitucional à cidadania e não poderia, portanto, ser demandante – *no standing rights* – naquela corte. Desta forma, por 7 votos à 2, a corte afirmou que Scott não tinha legitimidade para ingressar em juízo na corte federal, faltando-lhe para tanto a condição de cidadão.

Uma importante nota para aprofundar a análise do julgamento no caso Dred Scott é feita por Mark Graber (2006), que indica que a decisão da Suprema Corte foi tomada com apoio político majoritário:

The Taney Court ruling on citizenship captured the dominant "herrenvolk egalitarianism" of the middle nineteenth century. Slavery was local, but racism was national. Equality, Jacksonians in both the free and slave states agreed, was equality for white males. Persons of color were regarded as biologically inferior, perhaps even a different species. (...) The Taney Court's decision to determine the constitutional status of slavery in the territories enjoyed the same majoritarian support in 1857 as did the substance of the decision the justices made. (GRABER, 2006, p. 31-33, grifou-se).

Sem deixar dúvidas quanto ao apoio político recebido pela suprema corte para a decisão do caso, Graber afirma ainda que “*Dred Scott foi realizado somente sob o convite explícito do Congresso e do presidente*”. (GRABER, 2006, p. 33).

Nesse período político conturbado, a Suprema Corte recebeu apoio político para estabelecer uma agenda partidária de julgamentos e também apoio no resultado de suas decisões, obtendo assim legitimidade para atuar de forma incisiva em grandes debates da metade do século XIX:

Free-state Jacksonians wanted the Court to decide Dred Scott, endorsed the resulting judicial decision, and continued calling for judicial decisions on the most controversial issues of the day. (...) These frequent Jacksonian efforts to foster judicial policy making-combined with strong Jacksonian support for the policies the justice made - demonstrate that Taney did not impose a judicial solution to the question of black citizenship or slavery in the territories on a hostile Congress or nation. The Dred Scott decision was as majoritarian as any other race or slavery policy made during the 1850s. (GRABER,

Finalmente, o caso *Dred Scott*, duramente criticada pela doutrina como um dos maiores erros da Suprema Corte (GRABER, 2006; KLINKNER e SMITH, 1999; MILNER IV e LOMOTEY, 2014), foi revogado com a promulgação da décima quarta emenda à Constituição em 1868, após o fim da Guerra de Secessão⁸ no contexto das chamadas “Emendas de Reconstrução” (*Reconstruction Amendments* – 13ª, 14ª e 15ª Emendas Constitucionais).

3. A IGUALDADE PARA *HOMER PLESSY*, 1896: UM HOMEM NEGRO NÃO TEM O DIREITO À REPUTAÇÃO DE SER UM HOMEM BRANCO.

Plessy reconfigurou a relação assimétrica entre Negros e brancos como igualdade – não haveria violação constitucional porque Negros e brancos estavam igualmente sujeitos a uma regra de exclusão. (trad. livre de HARRIS, 2004, p. 190)

Em junho 1892, Homer Plessy comprou um ingresso para o vagão da primeira classe no trem de *New Orleans* para *Covington*, no estado da *Louisiana*. Ao acomodar-se em um vagão onde só havia passageiros brancos, foi interpelado pelo condutor para que deixasse o vagão e fosse ocupar outro assento, em um vagão destinado a pessoas “não brancas”. Diante da recusa de Plessy, a polícia foi chamada e levou-o preso por violação à Lei no. 111, de 1890 do Estado da Louisiana, conhecida como a “Lei dos vagões separados” (*Separate Car Act*). Tal lei determinava que a companhia de trem de passageiros deveria fornecer **iguais, porém distintas** acomodações para as raças branca e não-branca.⁹

[A]ll railway companies carrying passengers in their coaches in this state, shall provide equal but separate accommodations for the white, and colored races, by providing two or more passenger coaches for each passenger train, or by dividing the passenger coaches by a partition so as to secure separate accommodations: provided, that this section shall not be construed to apply to street railroads. No person or persons shall be permitted to occupy seats in coaches, other than the ones assigned to them, on account of the race they belong to. (Louisiana Act No. 111, p. 152, 1890, grifou-se).

⁸ Com o fim da Guerra de Secessão em 1865 foram promulgadas 3 Emendas Constitucionais (13ª, 14ª e 15ª Emendas) conhecidas como as “Emendas de Reconstrução” (*The Reconstruction Amendments*). Em linhas gerais, estabeleciam o fim da escravidão em solo norte-americano (13ª); o direito de cidadania para toda pessoa nascida em território norte-americano (14ª) e o direito ao voto de todo cidadão, sendo vedada a discriminação por raça, cor ou prévia condição de servidão (15ª Emenda).

⁹ A frase “*equal, but separate*” tornou-se conhecida como expressão da segregação racial norte-americana do período entre o fim da guerra de secessão (1865) e a metade do século XX. Na Suprema Corte, foi consagrada como doutrina jurídica no caso *Plessy* (1896) até o julgamento de *Brown v. Board of Education*, em 1954.

A viagem frustrada de Plessy havia sido cuidadosamente planejada. Desde a aprovação da *Separate Car Act*, em 1890, **um grupo de proeminentes negros, mestiços e brancos de New Orleans formou um comitê de cidadãos (*Comité des Citoyens*) para combater a legislação segregacionista.** (COVER, 1982; HARRIS, 2004, p. 208). O grupo conseguiu convencer Homer Plessy a ajuda-los a desafiar a lei, de forma que pudessem ingressar em juízo e combater a constitucionalidade da legislação. Plessy foi escolhido justamente por ser um mestiço extremamente claro, com 7/8 de ascendência branca e apenas um bisavô negro. Os advogados do caso tinham a esperança de, assim, chamar ainda mais a atenção da corte para as incongruências da lei. (HARRIS, 2004, p. 210; KLINKNER e SMITH, 1999, p. 222).

Após ser condenado a pagar uma multa pelo magistrado John Howard Ferguson, Plessy manejou – com apoio jurídico e financeiro da associação – um remédio processual na Suprema Corte do Estado da Louisiana e, mantida a decisão, novo recurso fazendo o caso chegar à Suprema Corte norte-americana (COVER, 1982). Desde o julgamento do caso *Dred Scott* na Suprema Corte, haviam se passado uma guerra, três emendas constitucionais e praticamente quarenta anos. Em maio de 1896 o caso foi decidido, mas ainda não seria nesta ocasião que a Suprema Corte formaria seu prestígio na defesa das minorias.

3.1 OS ARGUMENTOS JURÍDICOS: “SE FOSSE BRANCO... (*IF HE BE A WHITE MAN.*)”

Os advogados de Plessy arguíram que a “Lei dos vagões separados” (*Separate Car Act*) da Louisiana era inconstitucional à luz das emendas 13 e 14 da Constituição.

Como violação à 13ª Emenda – que estabelecia o fim da escravidão e da servidão involuntária –, alegaram que a separação das duas raças nos vagões “estampava” nos negros uma “marca de inferioridade”, condição que a alteração constitucional visava extinguir.

Quanto à violação da 14ª Emenda (garantindo cidadania plena a todos os nascidos no território norte-americano e, portanto, igual proteção da lei), o argumento jurídico foi ainda mais sofisticado (HARRIS, 2004, p. 217). Ao retirar Plessy do vagão destinado aos brancos por considerá-lo negro, o funcionário da companhia teria violado a reputação¹⁰ de Plessy de pertencer à raça dominante.

Tal reputação – de “*ser branco*” - representaria direito equivalente à propriedade, com

¹⁰ É importante lembrar que Homer Plessy era praticamente branco. Havia sido escolhido exatamente por conta de sua origem mestiça, com apenas um bisavô negro e outros 7 brancos.

palpáveis efeitos econômicos:

*[...] because **the reputation in being regarded as white was of undeniable value, empowering a train employee to determine arbitrarily that a passenger who might enjoy the reputation of being regarded as a white man was not in fact white violated constitutional guarantees against the taking of property without due process of law. This property in whiteness was of overwhelming significance and self-evident value.*** (HARRIS, 2004, p. 216-217, grifou-se).

O argumento retórico para demonstrar o valor de ser branco foi levado ao extremo por Albion Tourgée, um dos advogados de Homer Plessy. Ao demonstrar que a maior parte das oportunidades profissionais e comerciais na sociedade norte-americana favorecia pessoas brancas, afirma que estes prefeririam, em sua maioria, morrer a viver nos Estados Unidos como uma pessoa de cor! Tal *status social*, de ser reconhecido como branco, seria portanto como a mais valiosa das propriedades, verdadeira chave mestra que abriria “*a porta dourada da oportunidade*”:

*How much would it be worth to a young man entering upon the practice of law, to be regarded as a white man rather than a colored one? Six-sevenths of the population are white. Nineteen-twentieths hundredths of the business opportunities are in the control of white people... **Probably most white persons if given a choice, would prefer death to life in the United States as colored persons.** Under these conditions, is it possible to conclude that the reputation of being white is no property? **Indeed, is it not the most valuable sort of property, being the master-key that unlocks the golden door of opportunity?** (TOURGÉE apud HARRIS, 2004, p. 217, grifou-se).*

A suprema corte foi insensível a estes argumentos.

Por 7 votos a 1, julgou pela improcedência da demanda (com *Justice Brown* redigindo a opinião da corte), decidindo que a lei dos vagões separados da Louisiana era constitucional, pois tratava igualmente, de forma isonômica, negros e brancos.

Em resposta aos argumentos de que Homer Plessy teria sido injustamente destituído de sua propriedade (a *reputação* de ser branco), *Justice Brown* afirma que Plessy **não tinha tal direito**, eis que simplesmente não era branco! Somente caso o fosse, poderia então pleitear uma indenização:

If he be a white man, and assigned to a colored coach, he may have his action for damages against the company for being deprived of his so called ‘property.’ Upon the other hand, if he be a colored man, and be so assigned, he has been deprived of no property, since he is not lawfully entitled to the reputation of being a white man. (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 6, grifou-se).

Quanto à inconstitucionalidade da lei com fundamento na 13ª Emenda, de abolição da escravidão e servidão por dívidas, *Justice Brown* considerou que a alegada inferioridade era uma sensação subjetiva, verdadeira falácia argumentativa, sendo que a mera distinção de vagões por

cores não tinha o condão de estabelecer uma hierarquia entre raças:

We consider the underlying fallacy of the plaintiff's argument to consist in the assumption that the enforced separation of the two races stamps the colored race with a badge of inferiority. If this be so, it is not by reason of anything found in the act, but solely because the colored race chooses to put that construction upon it. (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 7, grifou-se).

Ainda no mesmo matiz, o argumento segue para demonstrar que, existindo diferenças baseadas na diferença de cor entre brancos e negros e sendo estas um traço distintivo concreto entre elas, **a mera distinção entre as raças não teria o condão de destruir a igualdade jurídica ou reestabelecer um estado de servidão involuntária:**

*A statute which implies merely a legal distinction between the white and colored races - a distinction which is founded in the color of the two races, and which must always exist so long as white men are distinguished from the other race by color - **has no tendency to destroy the legal equality of the two races, or re-establish a state of involuntary servitude.** Indeed, we do not understand that the thirteenth amendment is strenuously relied upon by the plaintiff in error in this connection. (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 3, grifou-se).*

Afastando quaisquer dúvidas sobre o modelo de sociedade tomado como ponto de partida para fundamentar sua decisão, *Justice Brown* afirmou que, embora a 14ª Emenda visasse estabelecer a absoluta igualdade das raças diante da lei, **não poderia abolir as distinções baseadas na cor por conta da “natureza das coisas”:**

*The object of the amendment was undoubtedly to **enforce the absolute equality of the two races before the law**, but, in the **nature of things**, it could not have been intended to **abolish distinctions based upon color**, or to enforce social, as distinguished from political, equality, or a commingling of the two races upon terms unsatisfactory to either. (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 4, grifou-se).*

Finalmente, discorrendo sobre a ineficácia da lei para induzir modificações da sociedade, a corte declarava que a *“legislação é desprovida de poder para erradicar instintos raciais, ou para abolir distinções baseadas em diferenças físicas. Se uma raça é socialmente inferior a outra, a Constituição dos Estados Unidos não pode coloca-las no mesmo plano”* (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 7, tradução livre).¹¹

¹¹ No original: *“Legislation is powerless to eradicate racial instincts, or to abolish distinctions based upon physical differences, If one race be inferior to the other socially, the constitution of the United States cannot put them upon the same plane”*. (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 7)

3.2 O VOTO VENCIDO: “NOSSA CONSTITUIÇÃO É CEGA QUANTO À COR (*OUR CONSTITUTION IS COLOR-BLIND*)”

A despeito do contundente discurso segregacionista do voto proferido por *Justice Brown*, houve uma voz dissidente na Suprema Corte.

O magistrado John Marshall Harlan denunciou em seu voto vencido a hipocrisia da doutrina do “*separate, but equal*”, demonstrando que a legislação em análise (a “*separate cars act*”) existia para tão somente excluir os negros do convívio dos brancos, e não o oposto:

Every one knows that the statute in question had its origin in the purpose, not so much to exclude white persons from railroad cars occupied by blacks, as to exclude colored people from coaches occupied by or assigned to white persons. (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 9, grifou-se).

Harlan ironizou a aparente igualdade da segregação em vagões distintos, afirmando que tais “iguais acomodações” garantidas pela legislação do Estado de *Louisiana* não passavam de um **fino disfarce** (“*thin disguise of 'equal' accommodations*”), inconsistente com a liberdade dos cidadãos e hostil ao espírito e letra da Constituição:

The thin disguise of 'equal' accommodations for passengers in railroad coaches will not mislead anyone, nor atone for the wrong this day done. (...) I am of opinion that the state of Louisiana is inconsistent with the personal liberty of citizens, white and black, in that state, and hostile to both the spirit and letter of the constitution of the United States. (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 12, grifou-se).

Em sua argumentação, *Justice Harlan* destacava a iniquidade existente entre brancos e negros nos campos econômico e social, reconhecendo que “[a] *raça branca se reconhece como a raça dominante deste país. E assim o é em prestígio, em realizações, em educação, em riqueza e em poder.* (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 10, tradução livre).¹²

Entretanto, afirmou Harlan, tal desigualdade na estrutura social não corresponderia à igualdade prevista pela Constituição. Ao desenvolver seu argumento, cunhou a expressão que se tornaria famosa no meio jurídico, afirmando: “*Nossa constituição é cega quanto à cor e nem distingue tampouco tolera classes entre os cidadãos*”. (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 10, tradução livre).

Eis adiante a transcrição do trecho em sua redação original:

¹² No original: “*The white race deems itself to be the dominant race in this country. And so it is in prestige, in achievements, in education, in wealth and in power.*” (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 10, grifou-se).

*But in view of the constitution, in the eye of the law, there is in this country no superior, dominant, ruling class of citizens. **There is no caste here. Our constitution is color-blind, and neither knows nor tolerates classes among citizens.** In respect of civil rights, all citizens are equal before the law. The humblest is the peer of the most powerful. The law regards man as man, and takes no account of his surroundings or of his color when his civil rights as guaranteed by the supreme law of the land are involved. (PLESSY v. FERGUSON, 1896, p. 10, grifou-se).*

Em seu artigo sobre o caso Plessy (*The story of Plessy v. Ferguson*), Cheryl Harris destaca a importância do voto vencido proferido por *Justice Harlan*. Para Harris (2004, p. 188), a maior virtude de Harlan estaria justamente em denunciar que o suporte jurídico à segregação racial não passaria de um fino disfarce para legitimar e manter a supremacia dos brancos. Sua opinião é vanguardista por condenar a segregação racial fomentada pelo Estado, em um tempo em que a subordinação dos negros era vista como parte da ordem natural das coisas (HARRIS, 2004, p. 188).

A despeito do brilhantismo da dissidência manifestada por *Justice Harlan*, sua opinião passou a ser citada em decisões do final do século XX para fundamentar um novo tipo de formalismo, o que visa banir das políticas públicas toda e qualquer consideração sobre raça, mesmo que façam parte de ações afirmativas e planos para remediar efeitos raciais (HARRIS, 2004, p. 189).

Cheryl Harris conclui que apesar do repúdio praticamente universal sobre a decisão da Suprema Corte no caso Plessy, o voto vencido proferido por *Justice Harlan* tornou-se a fonte para uma das mais conhecidas metáforas raciais da sociedade contemporânea: “A assertiva de *Justice Harlan* de que ‘nossa constituição é cega quanto à cor’ é o mantra da atual política racial e do seu discurso, influenciando fortemente a jurisprudência constitucional moderna, assim como a forma pela qual pensamos e falamos sobre raça.” (HARRIS, 2004, p. 189, tradução livre).¹³

A mesma crítica ao uso do argumento “anti-racial” pela atual composição da Corte Suprema dos EUA é feita por Kendall Thomas, destacando que recentes Ministros têm arguido que a *color-blindness* do texto constitucional é necessária para evitar o despertar de discriminações passadas.

The textual lodestar of the color-blindness principle in U.S. Supreme Court case law is the famous language from Justice Harlan's dissenting opinion in Plessy v. Ferguson: "Our Constitution is color blind, and neither knows nor tolerates classes among citizens." On the current Court, this commitment to color-blindness has found its most passionate proponents in Justices Antonin Scalia and Clarence Thomas. In a series of increasingly strident pronouncements on the meaning of the Equal Protection Clause, Justice Scalia has denounced the use of race as a criterion in public decision making, even for putatively benign purposes. Scalia would forbid even those policies that are designed "to

¹³ No original: “Justice Harlan's assertion that “[o]ur constitution is color-blind” is the mantra of current racial politics and discourse, heavily influencing modern day constitutional jurisprudence as well as how we think and talk about race.” (HARRIS, 2004, p. 189)

'make up' for past discrimination;'' (THOMAS, 2002, p. 80, grifou-se).

Em decisões recentes, Thomas destaca que a corte busca evitar quaisquer usos do critério de raça – ainda que para ações benígnas –, insinuando que toda decisão que leve em conta questões raciais (*race-conscious*) é discriminação, pura e simples (THOMAS, 2002, p. 80).

Estes são alguns dos desdobramentos do caso *Plessy v. Ferguson* que mantém vivas as polêmicas em torno da igualdade racial e demonstram o difícil caminho para uma convivência pacífica e integrada entre negros e brancos na história norte-americana.

Quanto às decisões da Suprema Corte dos EUA, finalmente em 1954 houve uma decisão que alterou radicalmente sua consolidada jurisprudência nas questões raciais e que merece uma detalhada análise do ambiente político no qual foi possível que a corte assim decidisse.

4. A FRATERNIDADE PARA LINDA BROWN, 1954: A SEGREGAÇÃO ESCOLAR COMO SENTIMENTO DE INFERIORIDADE.

Em maio de 1954, praticamente 10 anos antes das alterações legislativas que levaram aos *Civil Rights Acts* da década de 60, *Chief Justice* Earl Warren proferia a *opinion of the Court* que declarava inconstitucionais todas as leis de segregação escolar nos Estados Unidos no caso *Brown v. Board of Educ. of Topeka, Kansas* (347 U.S. 483, 494, 1954).

A ação coletiva foi organizada em 1950 por uma associação de direitos civis (a NAACP - *National Association for the Advancement of Colored People*), que solicitou a um grupo de pais afro-americanos de diferentes Estados que tentassem matricular seus filhos em escolas só para brancos, com o objetivo de levar a Suprema Corte a revisar a tese da divisão racial estabelecida em *Plessy v. Ferguson* (a doutrina do “*separate, but equal*”).

Oliver Brown tinha uma filha pequena, Linda, que foi inscrita na escola para brancos de Topeka. Brown era um dos 13 pais no polo ativo da demanda coletiva, mas que por critérios de ordem alfabética ficou em primeiro e passou a ser conhecido desta forma. O advogado principal pleiteando pelos reclamantes viria a ser o futuro membro da Suprema Corte, *Justice* Thurgood Marshall.

Em 1954, o objetivo da NAACP foi alcançado, quando a Suprema Corte decidiu, por unanimidade, pela procedência da ação em *Brown v. Board of Education*, afastando a doutrina do “*separate, but equal*” e concluindo que a segregação de alunos negros e brancos em escolas



distintas retirava das crianças afro-americanas a possibilidade de uma escolaridade enriquecedora e justa.

O primeiro desafio argumentativo do voto do *Justice Warren* foi contornar o extenso histórico de casos que confirmavam a segregação racial nas escolas com fundamento na omissão, por parte da 14ª emenda, de quaisquer elementos relacionados à não discriminação na educação e de como a segregação racial era prática corrente no tempo dos legisladores de 1868. (TURNER, 2015, p. 55).

Para desvincular o caso *Brown* dos precedentes, *Justice Warren* indicou que aqueles não podiam ser utilizados como bases sólidas para resolver o problema atual da segregação escolar, uma vez que a educação de Negros era, naquele tempo, praticamente inexistente:

Chief Justice Warren's decision determined that the sources examined in the reargument "cast some light" but were "not enough to resolve the problem with which we are faced. At best, they are inconclusive." Committing an act of sociological jurisprudence, Chief Justice Warren explained that at the time of the adoption of the Fourteenth Amendment "[...] the "[e]ducation of Negroes was almost nonexistent, and practically all of the race were illiterate. In fact, any education of Negroes was forbidden by law in some states." (...) Given these facts and circumstances, the Chief Justice was not surprised "that there should be so little in the history of the Fourteenth Amendment relating to its intended effect on public education." (TURNER, 2015, p. 55-56)

Em contraposição à sistemática exclusão dos negros do sistema escolar do século XIX, Warren declara um verdadeiro manifesto sobre o papel da educação como formativo de cidadãos ciosos de suas responsabilidades como bons cidadãos. A educação, afirmou Warren, seria a mais importante função do estado e determinante para o sucesso na futura carreira das crianças. A educação constituiria direito a ser disponibilizado a todos de forma igualitária:

*Today, education is perhaps the most important function of state and local governments. Compulsory school attendance laws and the great expenditures for education both demonstrate our recognition of the importance of education to our democratic society. It is required in the performance of our most basic public responsibilities, even service in the armed forces. It is the very foundation of good citizenship. Today it is a principal instrument in awakening the child to cultural values, in preparing him for later professional training, and in helping him to adjust normally to his environment. **In these days, it is doubtful that any child may reasonably be expected to succeed in life if he is denied the opportunity of an education. Such an opportunity, where the state has undertaken to provide it, is a right which must be made available to all on equal terms.** (BROWN v. BOARD OF EDUCATION, 1954, p. 3-4, grifou-se)*

O argumento principal para a decisão da corte fundamentou-se em estudos científicos que demonstravam os impactos psicológicos da segregação escolar, indicando que as crianças negras poderiam ter sentimentos de inferioridade que as afetariam intensamente (THOMAS, 2002, p. 229).

Desta forma, Warren conclui que “*separar crianças negras de outras de idade e qualificação similares somente por causa de sua raça gera um senso de inferioridade assim como de seu status na comunidade, de tal forma que pode afetar seus corações e mentes de forma dificilmente reversível.*” (BROWN v. BOARD OF EDUCATION, 1954, p. 4, trad. livre)¹⁴

Como consequência, o precedente do caso *Plessy v. Ferguson* estava declaradamente superado, assim como a doutrina do “*separate, but equal*”.

Uma leitura rápida do caso poderia fazer crer que, decorridos praticamente 60 anos desde *Plessy*, a sociedade norte-americana havia certamente amadurecido nas relações interraciais e composto uma rica paleta de amplos matizes no espectro racial.

Entretanto, as reações à decisão da Suprema Corte no caso *Brown* demonstram o oposto. Grande parte dos Estados do Sul dos EUA buscou formas de invalidar a decisão por meio de legislação Estadual que impossibilitasse ou ao menos dificultasse que alunos negros frequentassem as escolas para brancos. (TURNER, 2015, p. 60). Em certas escolas, houve a necessidade de intervenção militar para garantir o cumprimento da decisão, como na Little Rock Central High School, no Estado do Arkansas, e na escola primária William Frantz, em Nova Orleans, Louisiana (TURNER, 2015, p. 60-61). Enfim, o relato termina aqui, mas a batalha pelos direitos civis continuou e continua ainda hoje, principalmente no tocante à violência policial contra negros e às ações afirmativas sendo questionadas nos tribunais.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nos três casos narrados neste artigo, a Suprema Corte norte-americana precisou equilibrar suas decisões nos interesses fragmentados entre os diferentes atores políticos e na sociedade.

Embora aparentemente contraditórios entre si, os 3 casos da Corte envolvendo questões de raça (casos *Dred Scott v. Sandford*, 1856 e *Plessy v. Ferguson*, 1896 e *Brown v. Board of Education of Topeka*, 1954) não devem ser vistos como uma sequência linear ou argumentativa de jurisprudência. Ao contrário, seu valor está muito mais nas diferentes formas com que as diferentes composições da corte lidaram com as pressões da sociedade e da comunidade política fragmentada, na tentativa de conciliar interesses dificilmente convergentes.

¹⁴ No original: “*To separate them from others of similar age and qualifications solely because of their race generates a feeling of inferiority as to their status in the community that may affect their hearts and minds in a way unlikely ever to be undone.*” (BROWN v. BOARD OF EDUCATION, 1954, p. 4)



Enquanto em *Dred Scott* de 1856 a saída foi procedimental (negando à Scott a legitimidade ativa por falta de cidadania), atendendo assim a manutenção do *status quo* político e inflamando os ânimos que flambaram definitivamente na guerra civil dez anos mais tarde, no caso *Plessy* de 1896, o movimento foi inverso, permitindo que alguns Estados contornassem os efeitos das *Emendas da Reconstrução* (13ª, 14ª e 15ª emendas) e estabelecem legislações segregacionistas, com a chancela da Corte Suprema. Ainda, o caso *Plessy* foi cuidadosamente organizado para desafiar a lei segregacionista com apoio do comitê de cidadãos (*Comité des Citoyens*) de Nova Orleans.

No terceiro caso, *Brown v. Board of Education of Topeka*, de 1954, a corte quebrou sua tradição de moderação nas questões raciais. Neste caso, a política externa foi um argumento recorrente das manifestações políticas anteriores (o próprio mote da NAACP para arrecadar fundos) e posteriores (discursos políticos e jornais) à decisão.

REFERÊNCIAS

BELL Jr., Derrick A. *Board of Education and the Interest-Convergence Dilemma*. In.: Crenshaw, K., Gotanda, N., Peller, G., & Thomas, K. (Eds.). *Critical race theory: The key writings that formed the movement*. New York: New Press, 1995.

COVER, Robert M., *The Origins of Judicial Activism in the Protection of Minorities* Faculty Scholarship Series Paper, 1982. Disponível em: <http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/2704>. Acesso em: 03 ago 2015.

GRABER, Mark A. *Dred Scott and the problem of constitutional evil*. New York: Cambridge University Press, 2006.

HARRIS, Cheryl L. *The Story of Plessy v. Ferguson: The Death and Resurrection of Racial Formalism*. In: DORFF, Michael. (Ed.) *Constitutional Law Stories*. New York: Foundation Press, 2004.

KLINKNER, Philip A.; SMITH, Rogers M. *The Unsteady March: The Rise and Decline of Racial Equality in America*. University of Chicago Press, 1999. Parcialmente disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=bAUYJDNRzUC&l>>. Acesso em: 03 ago. 2015.

LESTER, Anthony. *Brown v. Board of Education Overseas*. 2004. Disponível em: <www.amphilsoc.org/sites/default/files/proceedings/480405.pdf>. Acesso em: 02 ago. 2015.

MILNER IV, H. Richard; LOMOTEY, Kofi. *Handbook of Urban Education*. Routledge, New York, 2014. Parcialmente disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=COQkAgAAQBAJ&pg>>. Acesso em: 04 ago. 2015.

SUNSTEIN, Cass R., *Did Brown Matter? (Brown v. Board of Education)*. *The New Yorker*, Vol. 80/10, p. 102, mai. 2004. Disponível em: <<http://www.newyorker.com/magazine/2004/05/03/did-brown-matter>>. Acesso em: 02 ago. 2015.

The logo for ECCI (15th Interinstitutional Scientific and Cultural Meeting and 1st International Meeting) is displayed in a stylized, blocky font.

FAÇA PARTE: O FUTURO É AGORA

15º ENCONTRO CIENTÍFICO CULTURAL INTERINSTITUCIONAL
1º ENCONTRO INTERNACIONAL



THOMAS, Kendall. *Racial Justice: Moral or Political?* In. SARAT, Austin; GARTH, Bryant; KAGAN, Robert A. (Eds.). *Looking Back at Law's Century*. New York: Cornell University Press, 2002.

TURNER, Ronald. *The Way to Stop Discrimination on the Basis of Race . . .* 11 *Stanford Journal of Civil Rights and Civil Liberties* 45, abr. 2015. University of Houston Law Center No. 2015-A-8. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=2592570>>. Acesso em: 19 ago. 2015.

U.S. SUPREME COURT. *Brown v. Board of Ed. of Topeka*, Shawnee County, Kan., 347 U.S. 483 (1954).

U.S. SUPREME COURT. *Dred Scott v. Sandford*, 60 U.S. (19 How.) 393, 407 (1856).

U.S. SUPREME COURT. *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537, 549 (1896).