

CURSO DE DIREITO

Camila da Rosa Santos

**POLÍTICAS PÚBLICAS DE INCLUSÃO SOCIAL:
A DISCUSSÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DA RESERVA DE COTAS POR
CRITÉRIOS ÉTNICOS NOS CONCURSOS PÚBLICOS**

Santa Cruz do Sul
2015

Camila da Rosa Santos

**POLÍTICAS PÚBLICAS DE INCLUSÃO SOCIAL:
A DISCUSSÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DA RESERVA DE COTAS POR
CRITÉRIOS ÉTNICOS NOS CONCURSOS PÚBLICOS**

Trabalho de Conclusão de Curso,
modalidade monografia, apresentado ao
Curso de Direito da Universidade de
Santa Cruz do Sul, UNISC, como requisito
parcial para a obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Prof.^a Dr.^a Caroline Muller Bitencourt
Orientadora

Santa Cruz do Sul
2015

TERMO DE ENCAMINHAMENTO DO TRABALHO DE CURSO PARA A BANCA

Com o objetivo de atender o disposto nos Artigos 20, 21, 22 e 23 e seus incisos, do Regulamento do Trabalho de Curso do Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – considero o Trabalho de Curso, modalidade monografia, da acadêmica Camila da Rosa Santos adequado para ser inserido na pauta semestral de apresentações de TCs do Curso de Direito.

Santa Cruz do Sul, 04 de novembro de 2015.

Prof.^a Dr.^a Caroline Muller Bitencourt
Orientadora

A Deus, por sempre ter colocado as melhores pessoas em meu caminho.

*“Temos o direito de ser iguais quando a diferença nos inferioriza;
Temos o direito de ser diferentes quando a igualdade nos
descaracteriza”.*

(Boaventura de Souza Santos)

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, por tudo de bom que me proporcionou, também, por ter me concedido saúde e inteligência para que essa etapa fosse concluída com êxito.

Aos meus pais, pelo exemplo de determinação e força, pelo amor, carinho e incentivo, dedicados a mim durante todos esses anos de estudos.

A professora Caroline Muller Bitencourt, por ter aceitado o convite para ser minha orientadora, pela amizade, paciência e ensinamentos transmitidos durante a elaboração desse trabalho.

Também agradeço aos meus amigos, pelo apoio incondicional e pela compreensão nos momentos de ausência.

Agradeço a todos, que direta ou indiretamente, ajudaram-me de alguma forma.

RESUMO

A presente pesquisa monográfica tem como intuito discutir a constitucionalidade das políticas públicas de inclusão social nos concursos públicos, especialmente no que toca às cotas raciais, já que os anos de escravidão prejudicaram de forma bastante excessiva a população negra. O cerne do trabalho passa pela evolução histórica da sociedade brasileira, para demonstrar que os negros foram vítimas da exclusão educacional e social, dessa forma, impossibilitando-os de se inserirem no mercado de trabalho, busca-se também expor as conquistas e a proteção que a Constituição Federal possibilitou àqueles que eram considerados desiguais, a partir de conceitos como igualdades formal e material, políticas públicas e justiça distributiva e, por fim, tratar da discussão acerca das cotas raciais, com ênfase a previsão de reserva para negros em concursos públicos. Observa-se que em relação aos concursos públicos, há o objetivo de igualar as oportunidades, sendo assim, fazendo com que boa parte das pessoas tenha acesso aos cargos públicos, destacando-se ainda, que pode ser visto como uma forma de inclusão social. Diante do estudo realizado, nota-se que é perfeitamente possível que haja a aplicação de cotas raciais em concursos públicos, além de estarem em consonância com os princípios descritos na Constituição Federal. O trabalho teve como suporte o método hipotético-dedutivo que busca interpretar o que a norma diz a respeito do objeto de estudo, para que posteriormente possa ser feita uma análise dos casos concretos.

Palavras-chave: Ações afirmativas; Concursos públicos; Cotas raciais; Políticas públicas; Princípio da igualdade.

ABSTRACT

This monographic study is to discuss the constitutionality of public policies for social inclusion in open tenders, especially regarding racial quotas, where it will also highlight the importance of the inclusion of black people by booking racial quotas in the public service and whether such a measure will decrease racial and social inequalities. The central work passes through the historical evolution of Brazilian society, demonstrating that black people were victims of social and educational exclusion, thus preventing them from being inserted in the labor market. The aim is also to expose the achievements and the protection that the Federal Constitution allowed to those who were considered unequal from concepts such as formal and material equalities, public policies and distributive justice and, finally, to deal with the discussion of racial quotas, emphasizing the expected reserve for black people in open tenders. It is observed that, regarding open tenders, there is the purpose of equalizing opportunities, therefore, making many people have access to public office, also highlighting that it can be seen as a form of social inclusion. According to the study, it is noted that it is perfectly possible to have the use of racial quotas in open tenders, besides being in line with the principles outlined in the Federal Constitution. The work was supported by the hypothetical-deductive method that seeks to interpret what the rule says about the object of study, so that an analysis of individual cases can be made later.

Keywords: Affirmative actions; Open tenders; Racial quotas; Public policies; Principle of equality.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	A FORMAÇÃO HISTÓRICA DA SOCIEDADE BRASILEIRA: UM OLHAR CRÍTICO SOBRE O “PAPEL” DOS NEGROS NO BRASIL E SEUS REFLEXOS NOS DIAS ATUAIS	11
2.1	Discutindo o conceito de exclusão social e educacional: será que a sociedade brasileira deixou seu preconceito e exclusão no passado?	15
2.2	Algumas evoluções e conquistas sociais, políticas e jurídicas em nome da igualdade entre negros e brancos	21
3	O PRINCÍPIO DA IGUALDADE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988: APORTES A COMPREENSÃO DA IGUALDADE FORMAL X IGUALDADE MATERIAL	29
3.1	Critérios e fatores de desigualação: e relação entre a diferença e os meios de combatê-la	32
3.2	Discutindo o conceito de discriminação positiva e negativa	35
3.3	As ações afirmativas e as políticas públicas como forma de buscar a justiça social	40
4	A DISCUSSÃO JURÍDICA ACERCA DA CONSTITUCIONALIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE COTAS RACIAIS: DELINEANDO OS ARGUMENTOS À LUZ DA IGUALDADE CONSTITUCIONAL	47
4.1	A (in)constitucionalidade da reserva de cotas raciais nas universidades: retomando criticamente o debate da ADPF 186	52
4.2	Da (in)constitucionalidade das cotas raciais como critério para ingresso em cargos públicos	59
5	CONCLUSÃO	63
	REFERÊNCIAS	66

1 INTRODUÇÃO

Durante o decorrer da História do Brasil, os negros passaram por vários períodos difíceis, não eram reconhecidos como seres humanos, mas sim como objetos, sofrendo todos os tipos de abusos e discriminações, dessa forma, não eram reconhecidos como indivíduos dotados de capacidade.

Sabe-se que com o advento da abolição da escravatura, inúmeras foram as mudanças na vida dos escravos, não se tratando somente da tão sonhada libertação, mas sim, devido às condições precárias que enfrentaram após esse período.

Vale ressaltar, que o Poder Público não intervinha em questões desse cunho, de certa forma, deixando esses seres humanos abandonados e sem nenhum tipo de amparo, esse problema perdurou por longos anos, percebendo-se que somente a liberdade não teria o condão de modificar a vida dos escravos, muito pelo contrário, a liberdade sem as medidas necessárias para se levar uma vida digna, não ajudaria em nada.

Contudo, atualmente há, por parte do constitucionalismo contemporâneo, a preocupação em buscar formas de reduzir as desigualdades e fazer com que determinadas pessoas tenham a oportunidade de se inserirem na sociedade. Dessa forma, foi assim que se deu o surgimento das ações afirmativas que têm exercido papel muito importante no decorrer dos anos, ressaltando que estas já existiam há muitos anos antes de serem debatidas pelo Congresso Nacional.

Então, uma das formas que visa diminuir as desigualdades são as famosas cotas raciais instituídas pelas universidades públicas, através das quais fica assegurada a reserva de vagas para estudantes que se declararem negros, pardos ou indígenas.

Entende-se que essa forma de ingresso nas universidades seria uma maneira de atingir todas as camadas da sociedade. Todavia, foram utilizados argumentos de que essa ação afirmativa estaria violando o princípio da igualdade.

Já no ano de 2014, as cotas raciais passaram a existir não só nas universidades estaduais e federais, mas também foram adotadas pelos concursos públicos, novamente gerando diversas polêmicas quanto a sua constitucionalidade e aplicação. Da mesma forma que ocorreu nas universidades, também foram

utilizados argumentos enfatizando que as cotas raciais estariam afrontando o princípio da igualdade e ferindo a questão da meritocracia nos concursos.

Diante de tudo isso que foi feito por parte dos Poderes Públicos, percebe-se que a inserção das minorias étnico-raciais poderia ser uma forma de diminuir as desigualdades raciais e sociais que existem de forma bastante escancarada na sociedade.

A pesquisa tem como objetivo geral verificar o papel das cotas raciais nas universidades como nos concursos públicos, buscando-se desenvolver uma breve relação entre seus pontos positivos e negativos.

Os objetivos específicos são: buscar refletir sobre a exclusão social do negro no Brasil; definir a importância das cotas raciais como forma de ingressar nas universidades e concursos públicos; investigar as consequências jurídicas e sociais do sistema de cotas, conforme a visão dos princípios constitucionais.

No capítulo dois será trabalhada a evolução da história dos negros no Brasil, enfatizando o fenômeno da abolição da escravatura como um marco importantíssimo para o nosso País, no desenrolar da atividade, trabalhou-se também com a questão da exclusão e do processo educacional e do mercado de trabalho, que tem reflexos negativos até hoje, também devendo ser ressaltada as conquistas que ocorreram ao longo dos anos.

No terceiro capítulo são expostos os fatores que permitem que certos indivíduos sejam tratados de uma forma diferenciada, objetivando que esse tratamento desigual de nenhuma forma contraria os dispositivos que se encontram elencados na Lei Maior. Aborda-se também a questão da igualdade, principalmente na Constituição Federal de 1988, também se busca fazer um debate no que se refere à discriminação positiva e negativa.

O quarto capítulo aborda as políticas públicas de inclusão nas universidades e concursos públicos, também, há a exposição de motivos, buscando demonstrar o porquê das cotas raciais em concursos públicos serem de suma importância, já no caso das cotas raciais nas universidades, foi utilizado como base de estudo a ADPF 186, que foi julgada totalmente improcedente pelo Supremo Tribunal Federal. Buscou-se também apontar o envolvimento dos atores sociais na elaboração das ações afirmativas, bem como sua atuação e prevenção para que não haja discriminação e exclusão em nossa sociedade.

2 A FORMAÇÃO HISTÓRICA DA SOCIEDADE BRASILEIRA: UM OLHAR CRÍTICO SOBRE O “PAPEL” DOS NEGROS NO BRASIL E SEUS REFLEXOS NOS DIAS ATUAIS

Quando se trata da formação histórica do Brasil, é imprescindível mencionar o papel que os negros exerceram para a construção da sociedade, e o início se deu através da mão de obra escrava. Com isso, o tráfico negreiro se tornou algo constante e normal, essa prática, tirou os negros de suas localidades e trazendo-os para trabalhar e serem escravizados em diversos países (SISS, 2003).

Sobre a forma de negociação para adquirir novos escravos Souza (2008, p. 59) opina da seguinte forma:

as negociações envolviam várias etapas, eram lentas e com gestos cheios de significados simbólicos. Os navios tinham que pagar taxas de ancoragem, e os capitães ofereciam presentes para os chefes locais ou para os representantes dos reis, que moravam no interior do continente. Estes geralmente eram presenteados com tecidos finos, como brocados, veludos e sedas, com botas de couro, chapéus emplumados, casacos agaloados, punhais e espadas trabalhadas, pipas de bebidas destiladas, cavalos e uma variedade de produtos que indicavam prestígio.

No Brasil a época da escravidão foi marcada por um período onde os negros tinham que desempenhar trabalhos tortuosos e desumanos, sendo empregado o castigo físico e a violência como forma de fazer os escravos cumprirem suas obrigações (SISS, 2003).

Mesmo tendo se passado muitos anos, a escravidão deixou sequelas profundas e uma delas foi à questão da vulnerabilidade social que se encontra presente até hoje e isso acontece, em sua grande maioria, por fatores econômicos, que impedem determinados grupos de, por exemplo, terem acesso aos estudos, dessa forma, segregando esses indivíduos (FERNANDES, 2007).

Em relação à vulnerabilidade social, Pinski (2000, p. 44) ensina que:

a vida cotidiana do escravo se desenvolvia, não em função de suas próprias escolhas, mas em decorrência das tarefas que lhe eram atribuídas. Isso acontecia pela sua contraditória de humano e de coisa, ter vontade própria e não poder executá-la, tendo de executar, por outro lado, vontade que não eram suas, mas do senhor.

Para tanto, torna-se necessário abordar a trajetória dos negros pós-abolição da escravatura e da difícil situação que enfrentaram ao longo dos anos. Os negros sofreram abusos de toda a natureza por parte dos senhores poderosos, nessa

época não havia como diferenciar os negros dos brancos em uma sociedade totalmente escravocrata (FERNANDES, 2007).

No dia 13 de maio de 1988 a escravidão foi extinta no Brasil, tornando os africanos livres. Apesar de terem conquistado a tão sonhada liberdade, os tempos foram difíceis para os negros, pois naquele período não havia preocupação por parte do Estado em oferecer oportunidades aos libertos (FERNANDES, 2007).

Fica evidente que, mesmo com o fim da abolição da escravatura, as consequências da escravidão eram catastróficas, dessa forma, a vida dos ex-escravos continuou sendo precária, pois não tinham condições de viverem adequadamente e sofriam com o peso da exclusão do processo educacional (TELLES, 2003).

Siss (2003, p. 14) aponta que:

no início do século XXI, se a exclusão dos afro-brasileiros do nosso sistema educacional não é legalmente expressa, ela se atualiza através da inserção subordinada e precarizada dos membros desse grupo racial ao sistema de ensino, o que equivale a mantê-los subalternizados frente ao grupo racial branco.

De acordo com os estudos realizados pela Comissão Pastoral da Terra, no Brasil, cerca de 25 mil pessoas, em sua grande maioria homens analfabetos, com idade entre 25 e 40 anos, trabalhavam em situações desumanas. Os escravos não possuíam alimentação, alojamentos adequados, remuneração e não tinham direito a liberdade (BRASIL, 2009, www.cptnacional.org.br).

A situação dos negros era extremamente desfavorável, pois, como mencionado anteriormente, muitos eram analfabetos e não receberam nenhum tipo de indenização pelos anos de trabalho. Diante disso, muitos ex-escravos não tendo possibilidades de se sustentarem, continuaram nas fazendas desempenhando suas atividades em troca de sua sobrevivência (FRY, 2007).

Carvalho (2004, p. 52) entende que:

no Brasil, aos libertos não foram dadas nem escolas, nem terras, nem empregos. Passada a euforia da libertação, muitos ex-escravos regressaram as suas fazendas, ou a fazendas vizinhas, para retomar o trabalho por baixo salário. Dezenas de anos após a abolição, os descendentes de escravos ainda viviam nas fazendas, uma vida pouco melhor do que a dos seus antepassados escravos.

A abolição da escravatura foi um marco importantíssimo na História do Brasil. Entretanto, é fácil falar na liberdade dos escravos e do quanto ela foi benéfica a eles

no sentido de não mais receberem castigos físicos e terem que se submeter a trabalhos forçados (FRY, 2007).

Mas quando se trata de igualdade, o assunto é de difícil abordagem, pois como se percebe os escravos foram libertados sem chance alguma de refazerem suas vidas, dessa forma, falava-se que os ex-escravos eram iguais a todos. Mas até que ponto? Já que mesmo libertados foram privados de levarem uma vida digna durante muitos anos (HASEBALG, 2005).

Além disso, Siss (2003, p. 38) pontua:

na análise da diferença da posição socioeconômica dos afros-americanos e dos afro-brasileiros no período imediatamente pós-abolição, a educação escolar aparece como fator explicativo do sucesso daquele grupo racial frente ao grupo branco da sociedade norte-americana. Do mesmo modo, os afro-brasileiros consideram a lacuna deixada em sua formação pela educação escolar fator explicativo para sua posição mais baixa na hierarquia social.

A Pesquisa Mensal de Emprego (PEM), feita pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) no ano de 2009 mostra que a exclusão sofrida pelo negro pode ser vista também na questão salarial, onde os negros auferem renda inferior a dos brancos (BRASIL, 2009, www.ibge.gov.br/home/).

A segregação racial trouxe inúmeras consequências no que tange ao desenvolvimento das comunidades negras, essa separação se mostra de forma desfavorável através de desigualdades, sejam elas em relação ao acesso no mercado de trabalho, acesso às escolas, sistema de saúde e também, até no que se refere a proteção policial (SISS, 2003).

Em nosso País a discriminação racial é vista como resultado de questões históricas, mais precisamente, a escravidão, e que a questão seria resolvida apenas com o passar do tempo. Contudo, percebe-se que há entendimentos que a desigualdade poderá ser reduzida e que isso deveria ser feito através de políticas não discriminatórias de classe e não exatamente em função de discriminação racial (TELLES, 2003).

Telles (2003, p. 38) posiciona-se sobre a desigualdade racial:

A desigualdade racial também tem sido explicada como sendo resultado de características geográficas desfavoráveis e de um menor capital humano de pardos e pretos, que podem ou não estar relacionados com a discriminação racial. Por exemplo, alguns argumentam que os negros possuem rendas inferiores aos brancos, principalmente porque esses são mais propensos a residir em regiões com poucos recursos, como o Nordeste. Outra explicação seria que muitos negros de classe média são classificados como brancos.

Há os que entendam que o racismo já deixou de existir em diversos países, no Brasil essa realidade se mostra de forma bastante contrária, pois a raça ou a cor, por vezes é um fator que determina se o indivíduo vai ou não fazer jus à determinada oportunidade (FRY, 2007).

Pesquisas realizadas pelo IBGE constataram que há diferenças educacionais e socioeconômicas dos afrodescendentes em relação ao grupo racial branco. Em contrapartida, toda essa desigualdade não pode ser vista de forma assustadora, pois ela se faz presente durante muitos anos em nossa sociedade e com isso nota-se que as oportunidades sempre foram limitadas a algumas pessoas (BRASIL, 2009, www.ibge.gov.br).

No ano de 2003, completou 115 da abolição da escravatura e foi evidenciado que infelizmente a discriminação racial ainda continua em todas as partes do País. Porém, essa discriminação e exploração do negro não ocorrem da mesma forma que na época da escravidão, prevalecendo outras formas de inferiorizar o negro (FRY, 2007).

Em relação às desigualdades sofridas pelos negros, Menezes (2001, p. 91) opina:

você não pega uma pessoa que durante anos esteve acorrentada, e a libera, e a coloca na linha de partida de uma corrida e diz "Você está livre para competir com todos os outros", e ainda acredita, legitimamente, que você foi totalmente justo. Assim, não é suficiente apenas abrir os portões da oportunidade, todos os cidadãos devem ter a capacidade de atravessar portões (Grifado no original).

Não restam dúvidas que os negros foram alvos das maiores atrocidades cometidas pelos seus senhores, que impuseram suas leis, cerceando-se de sua liberdade. Durante o período da escravidão os negros viviam em condições precárias, os fatos que ocorreram negativamente nessa fase, certamente foram os abusos que os escravos sofreram e o péssimo tratamento que recebiam de seus patrões, ou seja, essa fase foi marcada pela discriminação e pelo abandono, tanto material quanto moral (PINSKI, 2000).

Diante disso, nota-se que o negro, durante um bom tempo, foi excluído da sociedade e teve ceifadas as suas chances de ingressar no sistema educacional e no mercado de trabalho. Mesmo tendo se passado um longo período de tempo, as oportunidades para o negro ainda são muito limitadas, sendo esse um dos reflexos dos anos de escravidão que essas pessoas sofreram (HASENBALG, 2005).

Percebe-se que as discriminações que ainda predominam têm forte influência de fatores econômicos, culturais e sociais. Contudo, fica evidente que mesmo com a ocorrência da abolição da escravatura, de certa forma, não houve superação dos preconceitos por parte da sociedade, enfatiza-se que os negros conquistaram a sua liberdade, mas foram feitos prisioneiros novamente, mas dessa vez, sendo vítimas da exclusão e da miséria (FERNANDES, 2007).

2.1 Discutindo o conceito de exclusão social e educacional: será que a sociedade brasileira deixou seu preconceito e exclusão no passado?

A exclusão social do negro, na grande maioria das vezes, é associada aos anos de escravidão que viveu. De fato, pode ter sido essa a principal consequência, mas também devem ser analisados e mencionados outros fatores que contribuíram para isso, como por exemplo, a falta de oportunidade para ingressar no sistema educacional (PINSKI, 2000).

Esse seria o primeiro passo para as pessoas conseguirem se inserir na sociedade e mercado de trabalho e, quem sabe, futuramente, terem condições de vida mais igualitária, sendo assim, seria uma das formas de minimizar ou até deixar de lado a exclusão social (HASENBALG, 2005).

Feres Júnior e Zoninsein (2006, p.11) estabelecem que:

as políticas de identidade e as políticas multiculturalistas buscam corrigir as consequências da exclusão social que atinge grupos discriminados por razões étnicas ou raciais. O objetivo de estabelecer democracias multiculturais passou a fazer parte de uma tendência atual de políticas de desenvolvimento dado o reconhecimento amplamente difundido de que a discriminação baseada na identidade cultural étnica, religiosa e linguística.

Percebe-se que os negros ainda estão em desvantagem no que se trata do acesso à educação, mas o problema se mostra mais acentuado quando se trata da permanência da população negra na escola (SISS, 2003).

Quando se fala em evasão escolar, os negros são mais afetados do que os brancos, pois 50% dos alunos que se encontravam nessa situação eram negros e em sua grande maioria viviam em famílias chefiadas apenas pela mãe e a família percebia menos de dois salários mínimos mensais (TEIXEIRA, 2003).

Segundo pesquisa realizada pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais (INEP), os negros ainda são a minoria quando se trata de conclusão

do ensino superior. Por sua vez, vale ressaltar que o curso de Medicina possui um índice muito baixo de graduandos negros ou pardos, estima-se que sejam apenas 2,66% dos que integram o curso (BRASIL, 2013, www.inep.gov.br).

Veja-se a opinião de Munanga (1996, p. 115) acerca do assunto:

de um lado a desvalorização profissional representada pelo aviltamento salarial, de outro, um aspecto mais grave porque de ordem psicológica, o estigma secular de ter sido escravo por tanto tempo, cerca de três séculos e meio. É importante frisar que o Brasil foi o último país cristão a abolir a escravidão. Assim, a imobilidade socioeconômica é o resultado do tipo de Abolição que tivemos. Tal imobilidade nos leva a um binômio perverso que nos trava o desenvolvimento.

Sabe-se que os índices de escolaridade dos negros, desde os tempos mais remotos, sempre foi inferior ao dos brancos, tal problema é resultado dos anos de escravidão que não proporcionaram aos negros oportunidades de acesso ao sistema educacional (TEIXEIRA, 2003).

Estudos realizados pela Secretaria de Políticas de Promoção da Igualdade Racial da Presidência da República apontam que as políticas públicas de ações afirmativas e cotas raciais para o ingresso no ensino superior, têm ajudado a aumentar as chances da população negra a se inserir nas universidades e conseqüentemente abrindo maior espaço no mercado de trabalho (BRASIL, 2015, <http://g1.globo.com/educacao/noticia/2015/08/em-2-anos-lei-de-cotas-garantiu-111-mil-vagas-de-graduacao-para-negros.html>).

Siss (2008, p. 30) opina sobre as oportunidades aos negros:

Quando há resposta e encorajamento políticos do Estado com o objetivo de eliminar ou, no mínimo, de reduzir os elevados índices de discriminações, sejam de raça, cor etnia ou gênero, as relações poderão ser positivamente modificadas. É que pressão direta do Estado, nesse sentido, sempre proporciona resultados favoráveis. Daí ser grande a responsabilidade desse Estado em elaborar mecanismos políticos de implementação da equidade, de cidadania plena, que levam à democratização da sociedade.

Nos anos 2000 até meados de 2010, embora o número de ingressantes negros nas Universidades tenha atingido um número considerável, quando se trata de formação acadêmica, os brancos ainda são a maioria, contando com o percentual de 13%, já os negros contam com 4% (BRASIL, 2010, www.ibge.gov.br).

Diante disso, ficou evidente nos dados que o Censo 2010 trouxe que 73% das pessoas com ensino superior completo eram brancas e apenas 25% das pessoas negras conseguiram completar o ensino superior (BRASIL, 2010, www.ibge.gov.br).

Já no ano de 2003 percebeu-se que os negros eram minoria nas universidades brasileiras e, com isso, buscou-se uma forma de melhorar essa situação, dessa forma, foram criadas as cotas raciais, que no ano de 2013 completaram 10 anos de existência (CARVALHO, 2013).

Os doutrinadores Feres Júnior e Zoninsein (2006, p. 142) pontuam sobre a questão das cotas raciais no ano de 2003:

em meio aos acalorados debates no seio da comunidade acadêmica, no primeiro semestre letivo do ano de 2003, ingressaram na universidade os primeiros estudantes "cotistas". A primeira ideia que emerge quando se pensa no ingresso de tais estudantes é a de que ingressarão na universidade alunos com um perfil radicalmente distinto daqueles que a ocupavam (Grifado no original).

Conforme os dados coletados durante os anos de 2005, 2006 e 2009, ficou exposto que o rendimento dos cotistas foi bastante favorável em diversos cursos de graduação. E quando se trata de evasão no ensino superior, percebeu-se que os cotistas também estão em vantagem nesse ponto, pois a evasão foi superior por parte dos não cotistas (FERES JÚNIOR; ZONINSEIN, 2006).

Ainda sobre as cotas raciais Feres Júnior e Zoninsein (2006, p. 123) ensinam:

a reitoria da Uerj, preparando-se para a implantação do sistema de cotas, criou em 2002 uma comissão para elaborar um diagnóstico da situação dos alunos e da universidade e para apontar também necessidades e propostas a fim de garantir a permanência dos novos alunos no ano seguinte. Essa comissão contou, além de professores e funcionários da universidade, com representantes dos movimentos do campo dos Pré-Vestibulares Populares, por intermédio do PVNC e da ONG Educação e Cidadania de Afro-Descendentes e Carentes (Educafro).

Entretanto, as desigualdades sofridas pelos negros não se refletem apenas na questão educacional, elas também se encontram de uma forma bem elevada no mercado de trabalho (TELLES, 2003).

Segundo pesquisas realizadas nos anos de 2011/2012, ficou claro que, embora os níveis de desemprego não fossem tão acentuados, percebeu-se que a maioria dos desempregados fazia parte da população negra, que ficou com o percentual de 11,9%, enquanto os não negros ficaram com 9,1% (BRASIL, 2014, <http://www.tonorumo.org.br/2013/11/pesquisa-mostra-desigualdade-que-negros-sofrem-no-mercado-de-trabalho>).

A desigualdade também se encontra presente nas profissões de maior prestígio. Pode-se dizer que as atividades que exigem maior força física, que se

exige menor criatividade e envolvem trabalhos repetitivos a população negra se encontra em maior número (FRY, 2007).

Munanga (1996, p. 149) ensina o seguinte:

os sistemas de dominação racistas combinam e alternam violências psicológicas com violências culturais e físicas. Cristalizam formas de desprezo social pelas etnias racisadas, produzem exclusões da competição no mercado de trabalho e quebram sistematicamente os direitos universais. Os racismos são a negação sistemática, simbólica e física, dos racisados. Os racismos matam, aniquilam, destroem a memória possível dos aniquilados. Os racismos incidem nos processos de acesso ao poder, repartição da renda, aquisição de bens e serviços. Por esse aspecto podemos explicar a existência e permanência dos racismos nas sociedades capitalistas.

De acordo com o relatório Dieese, a maioria dos negros encontra-se atuando nas seguintes profissões: pintores, frentistas, repositores de mercadorias, entre outras profissões. Mas segundo consta, essas profissões são vistas como aquelas que possuem baixo prestígio, dessa forma, possuindo altos índices de trabalhadores negros (BRASIL, 2013, www.dieese.org.br).

Contudo, no que se refere ao empreendedorismo, os negros brasileiros são a maioria, nos anos de 2002 até 2012, o crescimento foi de 27%, quando se trata de pessoas negras frente às empresas. O Serviço Brasileiro de Apoio as Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE) realizou uma pesquisa tendo como amparo os dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD), os negros ficaram entre os 50% que são donos de seus próprios negócios, já os brancos ficaram com 49% e o 1% restante ficou por conta de outros grupos étnicos (BRASIL, 2012, www.sebrae.com.br).

As pesquisas que foram feitas pelo SEBRAE, também entre os anos de 2002 a 2012, demonstram que a situação econômica e os níveis de escolaridade dos negros tiveram uma melhora significativa, antes o percentual era de 38%, passou para 4,7% e depois para 6,5% tempo de estudo (BRASIL, 2012, www.sebrae.com.br).

Conforme as pesquisas realizadas, ficou evidente que os negros ainda se destacam em alguns setores menos valorizados do empreendedorismo, muitos ainda exercem atividades como ambulante, cabeleireiro e alguns ramos da pesca (BRASIL, 2015, www.sebrae.com.br).

O doutrinador Siss (2003, p. 71) enfatiza sobre a situação socioeconômica da população negra:

no que diz respeito a posições na estrutura econômica, os afro-brasileiros continuavam sub-representados nas ocupações de maior status econômico. Quanto aos rendimentos, havia um imenso hiato salarial entre brancos e afro-brasileiros com a mesma função e formação, com esses últimos percebendo salários que equivaliam entre 63% e 42% percebidos pelos brancos. Essa desigualdade salarial tendia a aumentar em razão direta à da ocupação pelos afro-brasileiros de posições de maior importância na estrutura social, como profissionais liberais, empregos de “colarinho branco” e postos de gerência (Grifado no original).

Observou-se que os anos de escolaridade também tiveram uma grande influência em relação às funções desempenhadas pelos empreendedores, os brancos possuem profissões mais privilegiadas, como advogados, dentistas e médicos (BRASIL, 2015, www.sebrae.com.br).

Sobre o assunto, o doutrinador Telles (2003, p. 204) posiciona-se da seguinte forma:

para os sociólogos, o emprego é visto como o melhor indicador da análise social. Ainda que relacionado à renda e à educação, o emprego especifica a posição que o indivíduo ocupa no mercado de trabalho. Deste modo, o conceito de desigualdade racial através da análise de emprego pode ser definido como a vantagem ou desvantagem que um grupo tem sobre outro em uma escala de tipos de ocupação.

É importante salientar que a discriminação racial tem interferência no mercado de trabalho, como dito anteriormente os negros ainda ocupam cargos de menos prestígio e com rendas mais baixas, enquanto as profissões que possuem um certo status e contam com um salário significativo, possuem mais empregados de outras etnias (TELLES, 2003).

No ano de 2014 foi feita uma pesquisa que demonstrou que a vulnerabilidade de jovens negros em relação à violência é maior, o presente estudo foi realizado por vários órgãos, como exemplo, Fórum Brasileiro de Segurança Pública, Ministério da Justiça e Unesco (BRASIL, 2014, www.agenciabrasil.ebc.com.br).

Também foi feito um levantamento através do qual ficou comprovado que o Estado da Paraíba foi onde mais ocorreram homicídios de jovens negros. De acordo com esse estudo, um negro possui 13,4 vezes mais chances de ser assassinado em relação a um jovem branco e o Estado de Pernambuco ficou em segundo lugar no *ranking*, aparecendo com 11,57% (BRASIL, 2014, www.agenciabrasil.ebc.com.br).

Telles (2003, p. 253) expressa sua opinião a respeito do assunto tratado:

o historicamente poderoso sistema judiciário brasileiro continua a exercer sua influência de forma discriminatória. Apesar da democratização, a violência policial aumentou nos anos 90. Embora tenha aumentado o respeito das autoridades aos direitos políticos, a tortura no Brasil continua a ser amplamente empregada como método de investigação, particularmente na extração de confissões.

De acordo com a pesquisa realizada pelo Grupo de Estudos sobre Violência e Administração de Conflitos (GEVAC) da Universidade Federal de São Carlos (UFSCar), evidenciou-se que homens negros e jovens, estão entre as principais vítimas da violência policial (BRASIL, 2015, www.agenciabrasil.ebc.com.br).

Contudo, nos anos de 2009 a 2011, foram analisadas 939 ações da polícia, e os números foram alarmantes. O resultado ficou da seguinte forma: 61% das vítimas que foram mortas por policiais eram negras. E a situação se torna mais preocupante quando se trata do público infanto-juvenil, considera-se que duas a cada três pessoas que são mortas pela polícia são negras (ROCCELO, 2014).

Segundo consta no relatório feito pelo PNUD, as taxas de violência e morte contra a população negra são maiores em Estados como: Roraima (138,2 homicídios), Rondônia (120,7 homicídios), Mato Grosso (96,8 homicídios), Rio de Janeiro (96,2 homicídios), Acre (88,5 homicídios), Mato Grosso do Sul (86,1 homicídios) e São Paulo (83,1 homicídios). As vítimas atingidas têm idades entre 15 e 39 anos, a taxa de homicídios é bastante elevada quando se trata de homens negros e pobres (BRASIL, 2011, www.mp.go.gov.br).

Sendo assim, pode-se considerar que mesmo os negros tendo alcançado grandes conquistas até momento, ainda são alvo de preconceito e discriminação e isso fica mais visível quando se trata de ingressar em uma universidade ou no mercado de trabalho (HOFBAUER, 2006).

Tais situações ocorrem com frequência no dia a dia, infelizmente, isso se deve aos anos de escravidão e o seus reflexos que até hoje perduram em nossa sociedade, colocando o negro em uma situação de inferioridade quando se trata de oportunidades (HOFBAUER, 2006).

2.2 Algumas evoluções e conquistas sociais, políticas e jurídicas em nome da igualdade entre negros e brancos

Para se viver em uma sociedade de forma igualitária e justa é necessário que existam leis para impor limites e sujeições a determinados atos, dessa forma evitando-se a violação dos direitos dos indivíduos (FERNANDES, 2007).

Em séculos passados não era incomum a prática de castigos físicos e trabalhos exaustivos sem regulamentação, principalmente, quando se tratava dos escravos, não existia nenhuma forma de proteção a esses seres humanos, o que prevalecia eram as injustiças e uma vida sem dignidade, os escravos eram comprados e vendidos como mercadorias (FERNANDES, 2007).

Sobre o assunto, o doutrinador Sarlet (2001, p. 60) dispõe que:

a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Ou seja, os escravos viviam de forma desumana e essa situação perdurou por vários anos e somente teve final no dia 13 de maio de 1888, quando a Lei nº 3.353 foi sancionada, e foi essa lei que aboliu a escravidão no Brasil (HOFBAUER, 2006).

É importante destacar os dois artigos dessa lei: “Art. 1º. É declarada extinta [sic] desde a data desta lei a escravidão no Brasil [sic] e também o Art. 2º. Revogam-se as disposições em contrário” (SISS, 2003).

Esse é um acontecimento histórico extremamente importante, dando a possibilidade de perceber que mesmo existindo uma lei que extinguiu a escravidão, de certa forma ainda persistiram inúmeros problemas, os escravos que foram libertados não tinham onde morar e viviam em uma época onde não lhes era permitido frequentar instituições de ensino, pois isso era privilégio apenas de homens e mulheres livres (SISS, 2003).

Sobre essa situação, Siss (2003, p. 13) opina:

quanto aos afro-brasileiros, sua exclusão do processo educacional escolarizado é histórica. Durante a vigência do regime escravocrata no Brasil, poucos defenderam propostas de instrução escolarizada, ainda que primária, aos escravizados, aos libertos e aos ingênuos. As propostas nesse sentido de notáveis abolicionistas como Luiz Gama, Nabuco e Rebouças, foram relegadas ao esquecimento ou sequer foram seriamente discutidas.

A Constituição Imperial Outorgada de 1824, já trazia o princípio da igualdade em seu texto e estabelecendo-o como um direito fundamental. Mesmo se falando em igualdade na Constituição, o Brasil ainda convivia com a escravidão nessa época (RODRIGUES, 2007).

Contudo, é necessário mencionar que na Constituição Imperial Outorgada de 1824, mais precisamente em seu artigo 179, §32, estabelecia que a educação primária teria que ser oferecida de forma gratuita a todas as pessoas, dessa forma, entendia-se que os escravos também poderiam ter acesso à educação (SISS, 2003).

Entretanto, três anos depois, o Presidente da Província do Rio de Janeiro, sancionou a Lei nº 01 de 4 de janeiro de 1837, especificou no artigo 3º, quem não poderia frequentar os estabelecimentos de ensino (SISS, 2003).

Siss (2003, p.14): “Artigo 3º. São proibidos de frequentar as escolas públicas e seus incisos. I. Todas as pessoas que padecem de moléstias contagiosas e II. Os escravos, e os pretos Africanos, ainda que sejam livres ou libertos”.

Os escravos também não tinham direito ao voto, pois nessa época o voto era censitário, isso quer dizer, que só as pessoas que possuíam determinada renda (100 mil réis), poderiam exercer esse direito, ou seja, só os ricos votavam, dessa forma, boa parte da população brasileira foi excluída de poder escolher os seus representantes (SISS, 2003).

Dessa forma, Rodrigues (2012, p. 147) posiciona-se:

a defesa da igualdade entre todos os indivíduos, o respeito à singularidade do outro, repercutem no conhecimento da pluralidade social e no alcance do princípio da dignidade humana. A efetivação do princípio da igualdade é, portanto, tarefa primordial e fundamental de toda a nação democrática. A busca pela igualdade deve ser incessante e constante, uma vez que disto decorre a convivência com os direitos humanos elementares.

No ano de 1889, não havia vedação de forma explícita sobre o direito de voto dos escravos. Os escravos que eram livres poderiam votar, mas somente no primeiro turno das eleições e os escravos que ainda não eram livres, pode-se dizer

que seu voto não possuía o mesmo valor, embora, de forma bastante restrita os escravos possuíam o seu direito de votar, sendo assim, exerciam sua cidadania (FERNANDES, 2007).

Com o advento da Constituição de 1891, o princípio da igualdade determinou que todos eram iguais perante a lei e serviu para acabar com os benefícios que decorriam do nascimento e também dos títulos de nobreza (RODRIGUES, 2007).

Também ficou estabelecido, na Constituição de 1891, o abandono ao voto censitário e adotou-se o voto universal, os homens, maiores de 21 anos e alfabetizados poderiam votar de forma não secreta. Entretanto, essa forma de exercer a cidadania, privava não somente os negros de votarem, mas também boa parte da população brasileira, visto que na época, muitas pessoas eram analfabetas (RODRIGUES, 2007).

Passado alguns anos veio a Constituição de 1934, conhecida como Constituição popular, essa Constituição fazia inúmeras referências à igualdade formal (RODRIGUES, 2007).

Na opinião de Comparato (1993, p. 77) em relação à igualdade formal ocorria o seguinte:

enveredou, decididamente pelo caminho da proibição e de discriminação em razão de qualidades ou fatos objetivos. Enumerou, além do nascimento, o sexo, a raça, as profissões próprias ou dos pais, a classe social, a riqueza, as crenças religiosas e as ideias políticas, produzindo assim o mais extenso elenco de discriminações proibitivas de nossa história constitucional.

A Constituição de 1934 trouxe inúmeras inovações como, por exemplo, determina que o voto deveria ser secreto e que todas as pessoas maiores de 18 anos teriam que votar e, a partir de então, também foi instituído o voto feminino. Também ficou estabelecido que todas as pessoas teriam direito a educação e que o ensino primário seria obrigatório e gratuito, até mesmo para os adultos (SISS, 2003).

Por sua vez, a Constituição de 1937 também fez menção à igualdade formal e deixou claro que todos são iguais perante a lei. Nesse período, surgiu a Consolidação das Leis do Trabalho, a qual proibia a diferença dos rendimentos em virtude do sexo, nacionalidade e idade (SISS, 2003).

Sobre o assunto o Ministro Marco Aurélio Mello (2001, p. 29) entendeu:

na constituição outorgada de 1937, simplificou-se, talvez por não se admitir a discriminação, o trato da matéria e proclamou-se, simplesmente que todos seriam iguais perante a lei. Nota-se aqui um hiato entre o direito, proclamado como envergadura maior, porquanto fixado na Constituição Federal, e a realidade dos fatos. Sob a égide da Carta de 1937, veio à baila a Consolidação das Leis do Trabalho, mediante a qual vedou-se a diferenciação, no tocante ao rendimento do prestador de serviços, com base no sexo, nacionalidade ou idade. Essa vedação, porém, não pareceu suficiente para corrigir as desigualdades. Na prática como ocorre até os dias de hoje, o homem continuou a perceber remuneração superior à da mulher.

Na Constituição de 1946 também pregava-se que todos eram iguais perante a lei, sendo vedado o preconceito por causa da raça ou classe, também destacava-se a ausência de censura, a liberdade religiosa, extinção da pena de morte e a separação dos três poderes (TAVARES, 2012).

A Constituição de 1967 também preservou a igualdade formal e reforçou novamente que ninguém poderia ser discriminado em virtude do sexo, raça, trabalho e o credo religioso. Também nesse período surgiu a Lei da Imprensa, que teve vigor até o ano 2009, sendo revogada pelo Supremo Tribunal Federal, através de uma Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais (RODRIGUES, 2007).

Na Constituição Federal de 1988, o princípio da igualdade sofreu algumas modificações. Percebe-se que a partir do preâmbulo, a Carta Magna já estabelece diferentes rumos ao Estado Democrático de Direito, que tinha por finalidade assegurar a igualdade e a justiça a todos, sem nenhum tipo de preconceito e distinções (RODRIGUES, 2007).

No artigo 3º da Constituição Federal estão elencados os principais objetivos da nossa República:

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I. Construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II. Garantir o desenvolvimento nacional;
- III. Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV. Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, de raça, de sexo, de cor, de idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Também é importante evidenciar a opinião de Feres Júnior e Zoninsein (2006, p. 63) a respeito das ações afirmativas:

a implementação da política de ação afirmativa é, entretanto, cercada por uma falta de clareza conceitual e de uma estratégia nacional para integrar os vários esforços e as iniciativas adotadas para promover a inclusão socioeconômica dos afrodescendentes no Brasil. O discurso público sobre as ações afirmativas permanece focalizado na defesa abstrata dos princípios da justiça distributiva.

Em se tratando de crimes contra a honra merece destaque o Código Penal Brasileiro, que foi sancionado no ano de 1940, trazendo em seu artigo 140 o crime de injúria. O artigo 140, parágrafo terceiro, possui uma agravante que determina que no caso do crime ser de raça, cor, etnia, religião ou origem, a pena será de reclusão de um a três anos e multa (BRASIL, 1940, www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm).

Nesse caso, veja-se o que diz jurisprudência proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sobre um caso de injúria racial praticada contra um guarda civil municipal, destaca-se que a apelação interposta pela parte ré foi desprovida (BRASIL, 2015, www.tjsp.jus.br):

INJÚRIA PRECONCEITUOSA. Conduta de ofender guarda civil municipal, em razão de sua função, xingando-o de “macaco”, “guarda de merda” e “preto”, na presença de várias pessoas. Configuração. Materialidade e autoria demonstradas. Declarações da vítima confirmadas por testemunha presencial. Negativa do réu quanto ao dolo de ofender. Alegada embriaguez. Excludente não comprovada. Animus injuriandi evidenciado pelas circunstâncias do fato. Condenação mantida. Pena concretizada em 1 ano e 4 meses de reclusão, mais 13 dias-multa. Regime aberto. Substituição da privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Omissão da sentença quanto ao destinatário da prestação pecuniária. Indicação da vítima. Apelo desprovido (Apelação Cível Nº 00017596020128260654, Décima Sexta Câmara de Direito Criminal, Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator: Otávio de Almeida Toledo, julgado em: 18/08/2015, grifado no original).

Ressalta-se que o crime de injúria racial que está previsto no artigo 140, § 3º do Código Penal é diferente do crime de racismo que está previsto no artigo 5º, inciso XLII da Constituição Federal, racismo se caracteriza quando, por exemplo, um negro é impedido de frequentar determinado lugar em razão da sua cor, já o crime de injúria racial se configura quando ocorre uma ofensa discriminatória a determinada pessoa ou grupo (BRASIL, 1940, www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm).

O crime de racismo encontra-se tipificado no artigo 5º, XLII, da Constituição Federal:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XLII. A prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei.

A Lei nº 7.716/89 frisou que desde o dia 5 de janeiro de 1989, ficou determinado que não se pode impedir que pessoas habilitadas ingressem em cargos públicos e no caso das empresas privadas em hipótese alguma é admitida a discriminação na contratação de um empregado (BRASIL, 1989, www.senado.gov.br).

Passado alguns anos, surgiu a Lei nº 12.288/10 (alterou as leis nºs 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985 e 10.778, de 24 de novembro de 2003), trata-se do Estatuto da Igualdade Racial, tendo como autor o Senador Paulo Paim, e seu principal objetivo era diminuir as desigualdades raciais existentes (BRASIL, 2010, www.senado.gov.br).

Siss (2003, p. 152) sobre o Estatuto da Igualdade Racial, enfatiza:

na esfera federal, o autor, deputado federal pelo estado do Rio Grande do Sul, Paulo Paim (PT), elaborou o Projeto de Lei nº 3.198, através do qual instituía o “Estatuto da Igualdade Racial, em defesa dos que sofrem preconceito ou discriminação em função de sua etnia, raça e/ou cor, e dá outras providencias”. Trata-se de um Projeto de Lei extenso, abrangendo áreas como a educação, cultura, mídia, trabalho, saúde e remanescentes de quilombos, entre outras (Grifado no original).

A Lei traz expressamente as penalidades que serão impostas àqueles que praticarem atos de preconceito ou discriminação racial contra outrem, o referido Estatuto serviu para acrescentar itens a Lei 7.716/89, por isso nota-se uma pequena semelhança entre as leis mencionadas (BRASIL, 2010, www.senado.gov.br).

Também, deve ser levado em consideração que, de certa forma, a lei serviu para a valorização do negro em muitos aspectos e também permitiu o acesso dos negros em diversas áreas, como por exemplo, educação, saúde e lazer (BRASIL, 2010, www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/.../L12288.htm).

Antes, não existia a preocupação em possibilitar melhores condições de vida à população negra que, por vezes, sofria com o descaso e preconceito camuflado, mesmo as Leis Antirracismo possuindo papel fundamental, os problemas ainda continuam (TELLES, 2003).

Sobre o assunto, Siss (2003, p. 152) entende que:

há os que afirmam que esses sistemas anti-discriminatórios apenas criariam uma elite de negros, e não resolveriam o problema do racismo de uma maneira eficaz. Aqui, as críticas centram-se, principalmente, na política de cotas. Esses dirigentes entendem que parcela majoritária de afro-brasileiros não seria beneficiada por essas políticas, uma vez que elas são incapazes de eliminar o racismo. Por outro lado, afirmam eles que seriam poucos os afro-brasileiros que conseguiriam atingir posições de poder, cristalizando a ideia de que os brancos monopolizam todos os poderes entre nós.

Em agosto de 2012 foi sancionada a Lei nº 12.711/12, que trata a respeito das cotas raciais nas universidades. A primeira universidade federal a utilizar esse sistema foi a Universidade de Brasília, os candidatos que quisessem concorrer deveriam se declarar negros (as cotas também são aplicáveis aos pardos e pretos) existentes (BRASIL, 2012, www.senado.gov.br).

Contudo, na época em que ocorreram esses acontecimentos, o sistema de cotas foi visto como uma afronta a diversos princípios elencados na Constituição Federal, também se verificou que, de certa forma, as cotas estariam violando o que está disposto no artigo 206 da Carta Magna (FRY, 2007).

De acordo com as pesquisas realizadas por Feres e Zoninsen (2006, p. 185), ficou constatado:

a implantação de sistemas de reservas de cotas é muito recente no Brasil e tem muito a ganhar da experiência própria e da de outros países. A Universidade de Brasília fez seu melhor para aprender a partir de tentativas anteriores, e os resultados tendem a exibir os benefícios desse processo. O sistema judicial respondeu bem, de modo geral, à ação afirmativa nessa área. É necessário refinamento na definição da população-alvo e na metodologia de candidatura e seleção. A Universidade de Brasília segue em frente na certeza de que está contribuindo de uma maneira concreta para o avanço da igualdade racial no Brasil.

A instituição de cotas raciais em universidades estaduais causou grande polêmica, o Decreto nº 3.708, aprovado pelo então governador do Rio de Janeiro Anthony Garotinho, no dia 09 de novembro de 2001, causando grande polêmica na Universidade Estadual do Rio de Janeiro, que foi uma das primeiras universidades estaduais a contar com o sistema de cotas raciais (FRY, 2007).

A Lei de Cotas dispunha que 40% das vagas deveriam ser destinadas às pessoas negras e pardas e colocou em pauta a discussão de até que ponto essa medida seria eficiente, mas é necessário entender que a Lei de Cotas foi sancionada

pelo ex-governador do Rio de Janeiro Anthony Garotinho, tendo a aprovação da Assembleia Legislativa e teve aceitação da reitoria da universidade (FRY, 2007).

Recentemente foi sancionada a Lei nº 12.990 (BRASIL, 2014) estabelecendo que 20% das vagas em concursos públicos federais devem ser reservadas para candidatos negros e pardos. Para alguns essa lei é vista como uma discriminação positiva, pois possibilita aos negros a inserção em cargos públicos, entretanto, outros entendem que essa medida vai contra o que dispõe o artigo 37, incisos II e IX da Constituição Federal (MELLO, 1978).

Está estabelecido o seguinte no artigo 37, II e IX da Carta Magna:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

II. a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

[...]

[...]

[...]

[...]

[...]

[...]

IX. a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

Mesmo existindo leis que vedam as distinções entre os seres humanos, desde que produzam discriminações negativas, nota-se que as populações ainda se dividem em grupos sejam eles, em negros e brancos, ricos e pobres, homens e mulheres, entre outros (BASTOS, 2001).

Ainda assim, percebe-se que essas ações remetem as pessoas a uma violência moral e psicológica, só que essas diferenciações nem sempre são percebidas por aqueles que sofrem tais agressões, ou seja, essa violência pode se dar de forma visível ou explícita, mas que, por vezes, se mostra encoberta de boas intenções por parte daquele que pratica tal ato (SISS, 2003).

3 O PRINCÍPIO DA IGUALDADE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988: APORTES A COMPREENSÃO DA IGUALDADE FORMAL X IGUALDADE MATERIAL

É necessário mencionar duas formas de igualdade que serão trabalhadas: de um lado tem-se a igualdade formal e do outro a material.

A primeira a ser tratada é a igualdade formal, que é conhecida como aquela igualdade em que todos são iguais perante a lei. Ela se diferencia da igualdade material pela forma como é instituída, é impossível falar nela sem fazer menção ao artigo 5º da Constituição Federal, que é onde encontra amparo, deixando claro que não poderá haver distinção de qualquer natureza entre as pessoas (SILVA, 2012).

Rodrigues (2007, p.17) se posiciona da seguinte forma:

à igualdade formal, que tem como objetivo vedar ao Estado todo o tipo de tratamento discriminatório negativo, isso é, proibir todos os atos judiciais, administrativos ou normativos do Poder Público que tenham como objetivo a privação das liberdades públicas fundamentais do cidadão com base em critérios tais como a religião, o sexo, a raça, ou a classe social.

A igualdade formal deve ser entendida como “um postulado de racionalidade prática: para todos os indivíduos com as mesmas características devem prever-se, através da lei, iguais situações ou resultados jurídicos” (CANOTILHO, 1998, p. 398).

Pode-se dizer que somente a igualdade formal não consegue assegurar que todas as pessoas tenham os mesmo “benefícios”. Por exemplo: no caso das ações afirmativas, sua principal finalidade é a implementação da igualdade material na realidade concreta, pois somente a igualdade formal, não conseguiria alcançar isso (RODRIGUES, 2007, grifo próprio).

Para Rios (2001, p. 69) “a igualdade não deixa espaço senão para a aplicação absolutamente igual da norma jurídica, sejam quais forem às diferenças e as semelhanças verificáveis entre os sujeitos e as situações envolvidas”.

Na grande maioria das vezes a igualdade formal foi palco de muitas críticas, dessa forma ensina Canotilho (1998, p. 399):

já que ele permitia discriminação quanto ao seu conteúdo (exemplo: todos os indivíduos de raça judaica devem ter sinalização na testa; todos os indivíduos de raça negra devem ser tratados igualmente em escolas separadas das escolas reservadas para brancos). A lei tratava igualmente todos os judeus e todos os pretos, mesmo que criasse para eles uma disciplina intrinsecamente discriminatória.

Evidencia-se que não pode haver discriminações de forma negativa por parte do Estado, devendo o mesmo contribuir com a promoção da igualdade, através das denominadas políticas públicas. Contudo, é visto que somente a igualdade formal não tem o condão de dizer quem é igual ou desigual perante a lei, nesse caso, cabe à análise da igualdade sob a dimensão material (RODRIGUES, 2007).

Por sua vez, a igualdade material é aquela denominada como igualdade na lei. Nota-se que este tipo de igualdade visa compensar através das ações afirmativas grupos menos favorecidos que possuam determinadas características, através disso, busca-se a reparação das desigualdades existentes que decorrem de um sistema histórico (SILVA, 2012).

Contudo, admite que determinadas pessoas sejam tratadas de forma diferente, em razão de suas desigualdades. Em tempos passados, até mesmo o filósofo Aristóteles percebia que as pessoas não eram iguais e que em determinados momentos a distinção era necessária quando se tratava de certos grupos ou pessoas. Vale lembrar que a igualdade material também diz respeito à isonomia entre homens e mulheres e vedada qualquer distinção e discriminação em algumas situações (SILVA, 2012).

Rodrigues (2007, p. 147) trata da questão da seguinte forma:

evidentemente que as peculiaridades do sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, quando da avaliação dos tratamentos impostos aos iguais e desiguais, inviabilizam a criação de padrões genéricos e absolutos para o estabelecimento de políticas de ação afirmativa, devendo proceder-se a análise de cada situação concreta.

A igualdade material tem a preocupação de que todos tenham acesso às mesmas oportunidades, pode-se dizer que tal preocupação teve início com a democracia social. Com base nesse processo, note-se que é necessário verificar quais são as características que buscam igualar e diferenciar as pessoas (SILVA, 2012).

Rios (2001, p. 75) lembra que “é necessário, portanto, identificar as semelhanças e as diferenças, adentrar no conteúdo, naquilo que se considera relevante (ou não) para fins de equiparação ou diferenciação”.

Observa-se que a igualdade material, é uma das mais difíceis de serem tratadas. Isso se deve em virtude de um vínculo que existe na sua própria forma,

onde se destacam os componentes do direito e elementos metajurídicos (BASTOS, 2001).

Sobre o assunto, o doutrinador Bastos (2001, p. 187) ensina que:

a igualdade substancial postula o tratamento uniforme de todos os homens. Não se trata, como se vê, de um tratamento igual perante o direito, mas de uma igualdade real e efetiva perante os bens da vida. Ainda aqui, entretanto, a procura da igualdade material não foi de molde a eliminar as efetivas desigualdades existentes na vida das sociedades.

Entende-se que as cotas raciais têm como objetivo minimizar as desigualdades existentes, mas se elas beneficiam apenas um grupo de pessoas que são determinadas seja pela sua raça ou qualquer outro motivo, será que essas pessoas estão sendo tratadas com igualdade? (BASTOS, 2001).

Claro, que cabe ao Estado promover políticas públicas que visem reduzir as desigualdades entre os membros de uma sociedade, mas isso deve ocorrer sem que haja violação de nenhum princípio disposto na Constituição Federal (SILVA, 2012).

O doutrinador Rodrigues (2007, p. 17), tem o seguinte entendimento:

além de não pode discriminar arbitrariamente, deve o Estado promover a igualdade tida como material de oportunidades, utilizando-se para isso as leis e as políticas públicas, mais especificamente as Ações afirmativas e que atentam para as características dos grupos menos favorecidos, e desse modo compensado, as eventuais desigualdades decorrentes do processo histórico e da sedimentação cultural existente.

Deve-se ressaltar que as igualdades formais e materiais caminham de forma conjunta. Contudo, como dito anteriormente, a igualdade formal se destaca por estar positivada na Constituição Federal, a qual estabelece que todos os cidadãos são iguais perante à lei, dessa forma, tornando-a uma igualdade legal (TAVARES, 2012).

Por sua vez, a igualdade material é aquela que deve visar à equiparação de oportunidades aos indivíduos, ou seja, essa equiparação deve acontecer de forma igualitária, em tese, todos deveriam gozar das mesmas chances e direitos (MORAES, 2011).

Bastos (2001, p.187), opina sobre a igualdade material:

a manifestação mais acendrada deste tipo de igualdade foi traduzida no ideário comunista, que procura ainda tradução na realidade empírica, na vida das chamadas democracias populares. Ainda aqui, entretanto, a procura da igualdade material não foi de molde a eliminar as efetivas desigualdades existentes na vida das sociedades sujeitas a tal regime.

Com base em tudo que foi estudado sobre a igualdade formal e material é visto que as diferenciações e igualações se mostram necessárias em diversos momentos e podem ser tomadas como exemplo as cotas raciais, tanto nas universidades quanto nos concursos públicos. Como dito anteriormente, a existência dessa medida não fere nenhum artigo da Constituição Federal, embora haja entendimentos contrários a isso, que serão analisados (MORAES, 2011).

Entretanto, percebe-se que a igualdade material também tem como finalidade a busca de um resultado final apropriado para cada caso concreto, podendo ocorrer por meio de políticas promovidas pelo Estado que visa à exclusão das desigualdades sociais e conseqüentemente a inserção de diversas pessoas e grupos na sociedade (BASTOS, 2001).

3.1 Critérios e fatores de desigualação: e relação entre a diferença e os meios de combatê-la

Como visto anteriormente, a Constituição Federal e o princípio da igualdade estabelecem que todos sejam tratados da mesma forma (igualdade formal), porém, admite que o tratamento desigual exista desde que haja um motivo (igualdade material) (BASTOS, 2001).

A explicação que melhor se enquadra nesse contexto, é que as pessoas vivem em situações diferentes uma das outras, e com isso geraria a necessidade de um tratamento desigual para situações desiguais, mas isso deve ser aplicado na medida da desigualação de cada um (BASTOS, 2001).

Deve ser ressaltado que nem todos os indivíduos necessitam ter um tratamento “desigual”, pois as pessoas e suas situações são distintas. Mas, cabe à lei preservar os direitos de cada um de acordo com as suas necessidades e desigualdades (TAVARES, 2012, grifo original).

O doutrinador Tavares (2012, p. 602) opina:

embora existam diferenças consideráveis entre os seres humanos, para fins de tratamento jurídico diferenciado não se pode chegar ao exagero de conceder um tratamento próprio para cada ser humano, tendo em vista o fato, evidente de que todos se diferenciam entre si (pela cor dos olhos, estatura, peso, digital, etc.) o ser humano é único em sua individualidade. Mas isso não pode ser levado ao exagero de pretender um tratamento próprio para cada pessoa, tendo em vista suas peculiaridades.

Diante disso, fica a seguinte questão: como identificar quem são os iguais e os desiguais, ou melhor, dizendo, quando é possível que seja feita a distinção entre as pessoas sem que ocorra a violação do princípio da igualdade? (TAVARES, 2012).

Somente quem pode desigualar as situações é a lei, deve-se observar a Constituição Federal, assim, estarão expostos inúmeros exemplos de discriminações e distinções que são extremamente relevantes e necessárias (ALEXY, 2011).

Essa é a observação de Alexy (2011, p. 395):

se não há nenhuma razão suficiente para a permissão de um tratamento desigual, então está ordenado um tratamento igual. Ao contrário, havendo razão suficiente, imperioso o tratamento desigual, de tal modo que a máxima será: Se há razão suficiente para ordenar um tratamento desigual, então, está ordenado um tratamento desigual.

Contudo, quando se observa algumas desigualações, num primeiro momento elas parecem estar violando determinados dispositivos constitucionais, mas quando observados com mais cautela, percebe-se que estão de acordo com o princípio da isonomia que tem como objetivo impedir que ocorram determinadas distinções (ALEXY, 2011).

As ações afirmativas são um exemplo em que se aplica essa temática de dar tratamento desigual para os desiguais e nas medidas de suas desigualdades, vez que para utilizar-se dela o indivíduo deve se enquadrar em um grupo específico, tal medida visa compensar essas pessoas determinadas pelos anos de discriminação e dificuldade de se inserirem na sociedade (SILVA, 2012).

Essa questão é muito polêmica, ao longo dos anos vem causando discussão e dúvidas, tanto no âmbito do Direito como da política, e apesar das cotas raciais serem consideradas constitucionais, ainda demanda um grande conflito em torno do assunto (SILVA, 2012).

Rodrigues (2007, p.139) se posiciona da seguinte forma:

trazendo a luz o contido no preâmbulo da Carta Magna brasileira que prevê, entre outros, a igualdade com valor supremo, aliado ao artigo 3º do mesmo Diploma Magno que consiste em um dos princípios Fundamentais do Estado brasileiro, resta irrefutável, que a efetivação do princípio da igualdade depende de políticas governamentais que, gradativa e progressivamente, atingirão o fim a que se destinam.

Entretanto, as situações que ferem o princípio da igualdade, como por exemplo, uma determinada lei que diferencia as mulheres baixas das altas para a

concessão de benefícios trabalhistas, concedendo as baixas mais benefícios do que as altas (MELLO, 1978).

Nesse caso, é possível identificar que há um tratamento desigual em razão da estatura das pessoas, deixando claro que beneficia alguns e retira benefícios de outros, sendo assim, ofendendo ao princípio da igualdade e o que está disposto na Constituição Federal (BASTOS, 2001).

O artigo 3º, IV, da Constituição Federal dispõe que ninguém poderá ser discriminado seja por sua origem, raça, sexo, cor, idade ou quais outras formas de discriminação (BASTOS, 2001).

Essas diferenciações estabelecidas na Carta Magna formam um rol exemplificativo, podendo ser observados na realidade, “que frequentemente são utilizados pretextos injustificados de discriminação, o que não exclui a interdição de outras diferenciações arbitrárias” (RODRIGUES, 2007, p. 58).

Ferreira Filho (2009, p. 283) entende que:

em consequência, não viola, por exemplo o princípio da igualdade exigência quanto à religião ou ao sexo que seja inerente ao serviço ou à função. Não há desobediência ao preceito constitucional, por exemplo, se se restringir a sacerdote católico a capelania católica das Forças Armadas, ou se se negar à mulher acesso ao cargo de carcereiro de penitenciária masculina.

Além do mais, é importante salientar a importância do Artigo 1º da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial:

Art. 1º. Na presente convenção, a expressão “discriminação racial” significa qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência fundadas na raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha por fim ou efeito anular ou comprometer o reconhecimento, o gozo ou o exercício, em igualdade de condições, dos direitos humanos e das liberdades fundamentais nos domínios político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro domínio de vida pública (BRASIL, 1969, www.senado.gov.br, grifo original).

Para Silva (2012, p. 223) “o princípio da igualdade perante a lei, consistente no tratamento igual a situações iguais e tratamento desigual a situações desiguais”.

Não é de hoje que o tratamento desigual, que tenha como condão a reprodução de desigualdade, seja vedado, as Constituições anteriores também impediam que as pessoas fossem discriminadas, seja pelo sexo, raça, convicções religiosas, entre outras. Essas atitudes ainda ocorrem com bastante frequência e são encaradas como uma forma de discriminações odiosas, sendo completamente proibidas pela Constituição Federal (SILVA, 2012).

Percebe-se que a vedação que a Constituição Federal traz é em relação às discriminações arbitrárias e absurdas, visto que o tratamento desigual em casos desiguais é uma exigência da própria lei, visando à proteção de certos grupos e pessoas (MORAES, 2011).

“As chamadas liberdades materiais têm por objetivo a igualdade de condições sociais, meta a ser alcançada, não só por meio de leis, mas também pela aplicação de políticas ou programas de ação estatal” (COMPARATO, 1993, p. 59).

Sobre o assunto Moraes (2011, p. 40), dispõe:

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 ao 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.

Para que as normas não sejam consideradas discriminatórias, é necessária a existência de uma justificativa para sua aplicação, e que a ação empregada aloque justamente o fator de desigualdade, sendo assim, deve estar presente à proporcionalidade no emprego dessas normas, devendo sempre atentar-se para os direitos e garantias constitucionais (MORAES, 2011).

Diante disso, ficou especificado que não é violado nenhum mandamento constitucional quando se concede tratamento diferenciado a algumas pessoas, muito pelo contrário, é necessário que existam medidas para diminuir ou até eliminar certas disparidades existentes (MORAES, 2011).

3.2 Discutindo o conceito de discriminação positiva e negativa

Antes de mais nada, é necessário falar em discriminação de forma geral, para melhor entendimento deve-se dar enfoque para a área do Direito, pois deve ser a partir dessa ciência que deve ser tratado esse assunto (SILVA, 2012).

A discriminação também pode ser trabalhada em campos como social, psicoemocional e físico, pode-se dizer que uma atitude discriminatória se estende por todos esses campos, mas é através do Direito que as pessoas podem buscar

soluções punitivas e compensatórias quando são vítimas da discriminação (RODRIGUES, 2007).

Frequentemente a discriminação é confundida com o preconceito, mas diferentemente do preconceito, a discriminação é aquela conduta vista como omissiva ou comissiva e acaba gerando desigualdades. Por sua vez, o preconceito é visto como uma ideia que se tem de determinada pessoa ou grupo de pessoas sem ter maiores conhecimentos sobre elas, ou seja, ocorre um pré-julgamento (BASTOS, 2001).

Sobre o assunto, o doutrinador Rios (2001, p.15) diz o seguinte:

por preconceito, designam-se as percepções mentais negativas em face de indivíduos e de grupos socialmente inferiorizados, bem como as representações sociais conectadas a tais percepções. Já o termo discriminação designa a materialização, no plano concreto das relações sociais, de atitudes arbitrárias, comissivas ou omissivas, relacionadas ao preconceito, que produzem violação de direitos aos indivíduos e dos grupos.

Os organismos internacionais já trouxeram a conceituação de discriminação como uma forma de distinguir, excluir, restringir o reconhecimento, gozar ou exercitar num mesmo plano, possuindo as mesmas condições de igualdade, englobando a questão dos direitos humanos e liberdades fundamentais (MELLO, 1978).

Conforme o que foi visto, configura discriminação quando alguém se vê impossibilitado de exercer um determinado direito, por razões sem justificativas, arbitrárias e não tiver as mesmas oportunidades e tratamentos que as outras pessoas possuem, processo fundamentado em função da raça, do sexo, da idade ou de qualquer outra forma arbitrária e que não pode ser justificada racionalmente (MELLO, 1978).

Para Gomes (2001, p. 18), “isso se dá porque não há uma clareza da definição de quais são os comportamentos que violam as regras de igualdade”.

A classificação das discriminações é inserida em dois diferentes grupos: discriminação positiva e discriminação negativa (MELLO, 1978).

A discriminação positiva é aquela que diz respeito à norma e pode-se tomar como exemplo a reserva de vagas que as universidades e concursos públicos oferecem para determinados grupos, se se parar para analisar, pode até ser considerado um tratamento desigual, mas que, de certa forma, visa combater as

desigualdades que ainda existem entre determinadas camadas da sociedade, logo, há uma desigualação, justamente para gerar uma igualdade (MELLO, 1978).

O doutrinador Siss (2003, p. 17) ensina o seguinte:

a implementação de políticas sociais visa, quase sempre, à redução dos indicadores de pobreza e à correção de desigualdades sociais, estabelecendo uma ordem social mais justa. Mas a eliminação das desigualdades é, em primeiro lugar, projeto dos próprios grupos tornados desiguais. Nessa perspectiva, o Movimento Negro, ao buscar forma efetiva influenciar a elaboração e implementação de possíveis políticas públicas que digam respeito a reformas sociais e que incorporem a questão racial, constitui-se como importante vetor de inovação e de modernização política, impulsionando o Estado a reduzir ou superar desequilíbrios e injustiças sociais.

As ações afirmativas e a discriminação positiva não podem ser confundidas, pois são dois institutos completamente diferentes. A primeira delas é muito mais ampla, podendo englobar diversas situações como, por exemplo, a criação de algum benefício para alunos negros oriundos de escolas públicas (TAVARES, 2012).

Ressalta-se que as ações afirmativas não são direcionadas somente para negros. E podem ser usadas como exemplo de discriminação positiva, as cotas raciais, pois essa é uma medida utilizada justamente para igualar, fazendo com que diversas pessoas tenham acesso a determinadas oportunidades (TAVARES, 2012).

O Brasil, com o passar dos anos, foi se adaptando a ideia de que precisaria de medidas para reparar a segregação que houve há séculos, mas que se reflete até hoje, dessa forma, surgiram às ações afirmativas, que é a reserva de vagas para determinadas pessoas no ensino superior e concursos públicos (TAVARES, 2012).

Tal medida tem forte influência dos norte-americanos que também tinham por finalidade buscar a igualdade social entre os brancos e negros, mesmo as cotas tendo caráter reparador, elas ainda são tratadas como um assunto polêmico e de difícil aceitação por alguns (SISS, 2003).

Diferente do Brasil, os jovens afro-americanos lutaram para se inserirem no sistema educacional no século XX e conseqüentemente desejavam que houvesse a valorização da memória de seus antecedentes (FRY, 2007).

Os Estados Unidos contava com Movimentos Estudantis para a defesa de seus direitos e seus antepassados, sendo assim, pode-se dizer que serviram de modelo para outras várias partes do mundo (SISS, 2003).

Telles (2003, p. 29) também opina sobre o assunto em pauta:

provavelmente, a grande maioria dos países latino-americanos possui sistemas raciais mais semelhantes ao do Brasil. Evidentemente, poder-se-ia optar por outros sistemas de relações raciais além daqueles existentes nas Américas. No entanto, esses casos poderiam ser bem diferentes dos sistemas dos Estados Unidos e do Brasil, sugerindo uma maior diversidade em termos de sistemas raciais do que o caso dos Estados Unidos. Portanto, a comparação ideal teria que envolver vários países.

Tratando-se de discriminação positiva, pode-se dizer que ela é muito ampla, não abrangendo somente as cotas raciais, mas sim, muitos outros grupos podem se beneficiar através dessa discriminação. Como por exemplo, é assegurado aos deficientes físicos o seu direito de concorrer igualmente com os demais candidatos em um concurso público. O artigo 37, VIII da Constituição Federal, trata sobre esse assunto (MELLO, 1978).

Veja-se o que diz o artigo:

Art. 37 A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também ao seguinte:

[...]
[...]
[...]
[...]
[...]
[...]
[...]

VIII. A lei reservará percentual em cargos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão.

A discriminação positiva é necessária para que as desigualdades raciais e sociais sejam minimizadas e que seja dada a devida oportunidade àqueles que por anos foram tratado sem dignidade alguma e, por conseguinte, sendo limitado o seu acesso aos estudos e ao mercado de trabalho, ou seja, essa política de reparação se faz necessária para que as pessoas possam competir de igual para igual (SILVA, 2012).

Não restam dúvidas que é muito importante o acesso à educação na vida das pessoas, mas quando se fala em sistema educacional, é necessário fazer uma breve análise dos fatos históricos para compreender as mudanças que foram ocorrendo em nossa sociedade e o longo caminho que foi percorrido pela humanidade para que pudessem ter seus direitos reconhecidos (TELLES, 2003).

Também se faz necessário refletir sobre o papel que as ações afirmativas têm exercido atualmente, elas possibilitaram que muitas pessoas, não só os negros, tivessem a chance de melhorar suas vidas em muitos aspectos e, assim, passando a viver de forma mais justa (FRY, 2007).

A discriminação negativa, aquela que não beneficia o indivíduo, muito pelo contrário, ela o prejudica a ponto de retirar oportunidades e fazê-lo se sentir inferior por conta da discriminação que lhe é dirigida, logo, é aquela que produz a desigualdade (SILVA, 2012).

A Constituição Federal não permite esse tipo de tratamento ao ser humano, visto que, veda toda e qualquer forma de discriminação e estabelece em seu texto que todos são iguais perante a lei (MORAES, 2011).

Contudo, é visto que a discriminação negativa deixa claro que determinados grupos, sejam eles crianças, pobres, mulheres e até mesmo os próprios negros, sofrem discriminação de diversas formas, então, entende-se que o tratamento diferenciado que é dado a determinadas pessoas não pode ser considerado como algo ruim, pois é necessário para que determinados grupos tenham a oportunidade de ter acesso a algumas coisas que antes não lhes era permitido (MORAES, 2011).

Sobre a discriminação negativa, Castel (2008, p. 14) dispõe que:

a discriminação negativa não consiste somente em dar mais àqueles que tem menos; ela, ao contrário, marca seu portador com um defeito quase indelével. Ser discriminado negativamente significa ser associado a um destino embasado numa característica que não se escolhe, mas que os outros devolvem como uma espécie de estigma. A discriminação negativa é a instrumentalização da alteridade, constituída em favor da exclusão.

Vale lembrar, que todas as pessoas que se encontram em uma mesma situação devem ter o mesmo tratamento da lei. A Constituição Federal veda as práticas discriminatórias, dessa forma, pune aqueles que praticarem tal ação. Veja-se o que diz o artigo 3º, IV, da Constituição Federal (SILVA, 2012):

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
 [...]
 [...]
 [...]
 IV. Promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação.

Como o artigo 3º, IV, da Constituição Federal se refere em discriminação e preconceito, é necessário fazer uma breve distinção entre os dois. Na verdade, há dois sentidos em relação a isso (TELLES, 2003).

A primeira delas trata da discriminação que decorre do preconceito, que é a chamada discriminação negativa. Por outro lado, aquela discriminação que é tratada como uma forma de diferenciar, mas sem utilizar-se da forma pejorativa, essa é a denominada discriminação positiva (FERREIRA FILHO, 2009).

É necessário mencionar que a discriminação negativa se subdivide em direta e indireta. A discriminação negativa direta é aquela que é mais fácil identificar, ela acontece por meio de uma proibição. Por exemplo: quando pessoas negras são proibidas de frequentar determinados locais. Por sua vez, a discriminação negativa indireta não identificada com tanta facilidade, pois ela não se dá de forma explícita (MORAES, 2011).

Como visto há diferenças gritantes entre a discriminação positiva e negativa, uma tem como objetivo favorecer aqueles que estão em uma situação precária e desigual, a outra, por sua vez, é uma discriminação ruim, que não acrescenta em nada na vida dos indivíduos (MORAES, 2011).

É perfeitamente aceitável a existência da discriminação positiva, pois ela facilita o acesso das minorias a determinadas oportunidades que antes parecia inacessível a elas (SILVA, 2012).

3.3 As ações afirmativas e as políticas públicas como forma de buscar a justiça social

Pode-se dizer que as ações afirmativas têm como principal objetivo a reparação dos danos de discriminação e falta de oportunidades que determinadas raças sofreram, essa compensação se dará por meio das denominadas políticas públicas ou privadas (MORAES, 2011).

Guimarães (1999, p. 154) enfatiza que:

a antiga noção de ação afirmativa tem até os dias de hoje, inspirado decisões de Cortes americanas, conservando o sentido de reparação por uma injustiça passada. A noção moderna se refere a um programa de políticas públicas ordenado pelo executivo ou pelo legislativo, ou implementado por empresas privadas para garantir a ascensão de minorias étnicas, raciais e sexuais.

Essas medidas compensatórias tiveram forte influência das decisões judiciais norte-americanas, que ajudaram em sua criação, que ocorreu na década de 60. No que se refere à constitucionalidade das ações afirmativas, a Suprema Corte dos Estados Unidos da América, também teve grandiosa contribuição através de suas principais decisões (MORAES, 2011).

Vale ressaltar que as principais decisões são: decisões pré-guerra fria e pós-guerra fria. Sendo que o término da Guerra Civil foi um marco muito importante nos Estados Unidos da América, pois, a partir desse fato ocorreu a abolição da escravidão no país (MORAES, 2011).

O doutrinador Siss (2003, p. 38) ressalta que:

na análise da diferença da posição socioeconômica dos afro-americanos no período imediatamente pós-abolição, a educação escolar aparece como fator explicativo do sucesso daquele grupo racial frente ao grupo branco na sociedade norte americana. Do mesmo modo, os afro-brasileiros consideram a lacuna deixada em sua formação pela educação escolar fator explicativo para sua posição mais baixa na hierarquia social.

Também é necessário evidenciar que a Décima Terceira Emenda Constitucional teve muita importância, pois foi através dela que se deu a abolição da escravidão naquele país (TAVARES, 2012).

Por sua vez, já no período pós-guerra fria buscou-se a igualdade entre brancos e negros. E essa igualdade foi alcançada, formalmente, através da Décima Quarta Emenda Constitucional, no ano de 1868 (TAVARES, 2012).

“O direito de os cidadãos do Estados Unidos de votar não serão negados nem tolhidos por qualquer Estado, em razão de raça, cor, ou qualquer condição prévia de servidão” (TAVARES, 2012, p. 653).

Durante muitos anos a Suprema Corte utilizou em suas diversas decisões, a doutrina chamada de Treatment as an Equal, que era considerada uma forma de “discriminação positiva”, dessa forma, buscava-se alcançar a tão sonhada igualdade (TAVARES, 2012).

Contudo, a situação só veio a ter uma solução adequada quando John Kennedy assumiu a presidência, pois seu vice, Lyndon Johnson, teve importante participação no combate da segregação racial, que até então, vinha sendo desempenhado pelo Poder Judiciário (TAVARES, 2012).

Sobre o assunto Guimarães (1999, p. 155) estabelece:

a legislação inicial dos direitos civis, promulgada na administração Kennedy Johnson, era composta por leis que coíbiam a segregação e a discriminação raciais, e que visavam, assim, criar as condições de igualdade de oportunidades educacionais, de vida e de trabalho entre todos os americanos. Eram leis e políticas que se coadunavam com o que Lipset (1993) chama de ações compensatórias, ou seja “que compreendem medidas para ajudar grupos em desvantagem a se linhar aos padrões de competição aceitos pela sociedade mais abrangente.” São políticas com esse espírito que Lipset contrasta com políticas que ele chama de tratamento preferencial, e para os quais o termo “Ação Afirmativa” passou a ser codinome (Grifado no original).

Mas não bastava somente combater a segregação racial, também seria preciso que houvesse políticas públicas que servissem para diminuir a discriminação. Hobert Taylor Jr., um jovem advogado negro, ficou responsável pela elaboração das políticas públicas, que futuramente deu vida a Executive Order (TAVARES, 2012).

Alguns anos mais tarde a Executive Order também se refletiu na Affirmative Action às mulheres. Sendo assim, buscou-se proteger todos aqueles que de alguma forma historicamente tenham sido vítimas de alguma discriminação ou desfavorecidos de alguma forma (TAVARES, 2012).

Menezes (2001, p. 30), estabelece:

Visando estabelecer a igualdade de oportunidades e erradicar a discriminação e o preconceito nas relações mantidas entre o governo federal e seus contratantes, ele expediu, apenas dois meses após assumir a presidência, a Executive Order nº 10925, que, afora criar um órgão para fiscalizar e reprimir a discriminação existente no mercado de trabalho (President’s Comitee on Equal Employment Opportunity) empregou pela primeira vez em um texto oficial, ainda que com uma conotação mais restritiva, o termo affirmative action.

As políticas públicas não podem ser conceituadas somente pela visão jurídica, é necessário verificar que elas também se encontram presente em outros campos. Contudo, pode-se dizer que as políticas públicas, tendo como base o Direito, dessa forma, possuem forte ligação com os Direitos Fundamentais e também conta com a participação dos poderes públicos (BITENCOURT, 2013).

Segundo Guimarães (1999, p. 34) existem dois tipos de ações afirmativas:

Ação preventiva: quando é uma medida de incentivo, a fim de que o indivíduo possa competir em igualdade. Por exemplo, a criação de cursinhos pré-vestibular para a população negra e/ou de baixa renda e também o programa de bolsas de estudos para universidades privadas (PROUNI).

Ação reparatória ou compensatória: quando é uma medida que estabelece um tratamento diferenciado para os membros de um grupo. Por exemplo, a

reserva de cotas nas universidades públicas para a população negra e/ou de baixa renda.

Conforme Feres Júnior e Zoninsein (2006, p. 70) “as ações afirmativas no ensino superior do Brasil poderiam gerar ganhos distributivos, aumentando os benefícios específicos dados aos afrodescendentes em várias áreas”.

Segundo Santos (1994, p.58) “Programas sociais que remediaram problemas gerados em larga medida por ineficientes políticas preventivas anteriores ou por políticas contemporâneas que são *prima facie* socialmente não dependentes”.

É importante salientar que essas políticas compensatórias não são suficientes para acabar com as desigualdades que se fizeram presentes ao longo dos anos, apenas tem a finalidade de promoverem a igualdade entre as pessoas.

Veja-se o pensamento do doutrinador Gomes (2001, p. 40):

inicialmente, as Ações Afirmativas se definiam como um mero ‘encorajamento’ por parte do Estado a que as pessoas com poder decisório nas áreas públicas e privadas levassem em consideração, nas suas decisões relativas a temas sensíveis como o acesso à educação e ao mercado de trabalho, fatores até então tidos como formalmente irrelevantes pela grande maioria dos responsáveis políticos e empresariais, quais sejam a raça, a cor, o sexo e a origem nacional das pessoas. Tal encorajamento tinha por meta, tanto quanto possível, ver concretizado o ideal de que tanto às escolas quanto as empresas refletissem em sua composição a representação de cada grupo na sociedade ou no respetivo mercado de trabalho (Grifado no original).

As políticas públicas podem ocorrer em três níveis: Federal, Estadual e Municipal. E tem o caráter de resolver os problemas de interesse da população de uma dessas três esferas citadas, sendo que é a sociedade que se mobiliza para solicitar aos seus representantes que sejam tomadas certas atitudes em relação a determinado assunto, como, por exemplo, a construção de uma escola. Dessa forma, mobilizam-se os poderes legislativo e executivo, podendo tal solicitação chegar até o Presidente da República se for o caso (GOMES, 2001).

Contudo, para que se tenham políticas públicas é necessária à figura dos atores sociais, que nada mais é do que os membros que constituem o sistema político. Deve-se mencionar que há duas espécies de atores políticos, os estatais ou públicos e os privados (BITENCOURT, 2013).

De acordo com Bitencourt (2013, p. 49):

o processo de constituição, formulação de uma política pública, pode ser descrito como um processo de negociação, de troca e de concessão, que tanto podem se realizar de forma imediata, como ser lentos e recorrentes, seja através de trocas de favores, de votos e de apoio político para ações futuras. O tipo de ação dependerá dos atores políticos envolvidos e das possibilidades e oportunidades propiciadas pelo ambiente institucional. Diga-se de passagem que também a credibilidade e a capacidade de garantir o cumprimento das promessas e acordos futuros são definidores para que os atores políticos se engajem ou não em determinadas ações.

Os estatais ou públicos são aqueles que provêm do Estado, por exemplo: os políticos que são eleitos pela sociedade para exercer atividades durante um período de tempo. Os particulares são os empresários, imprensa e sindicatos, vale lembrar que eles provêm da sociedade civil (BITENCOURT, 2013).

Portanto, observa-se que é praticamente impossível se falar em políticas públicas sem dar enfoque ao que ocorreu nos anos 60 nos Estados Unidos e na história de segregação racial que se vivia na época (MORAES, 2011).

O que ocorreu naquele período serviu de modelo para outros países que, anos mais tarde, vieram a adotar as políticas públicas. E essas políticas não foram voltadas somente para a questão racial, serviu para beneficiar outros grupos que também foram vítimas de algum tipo de desigualdade (MORAES, 2011).

O pensamento de Rodrigues (2007, p. 100) é o seguinte:

as ações afirmativas são o resultado de uma evolução na concepção das políticas governamentais antidiscriminatórias baseadas em leis de conteúdo meramente proibitivos, que, via de regra, só oferecem a suas vítimas soluções reparatórias posteriores à discriminação efetiva.

Cabe lembrar que as ações afirmativas possuem duas teorias filosóficas: teoria da justiça compensatória e teoria da justiça distributiva (BASTOS, 2001).

De forma bem simples, a teoria da justiça compensatória é aquela que entende que determinados grupos que foram vítimas de algum tipo de discriminação no passado, como, por exemplo, a escravidão, atualmente ainda sofrem com problemas de ordem econômica, social e cultural (BASTOS, 2001).

Dessa forma, a discriminação vem se transmitindo durante anos e afetando diversas gerações. Por essa razão, percebe-se que a referida teoria possui caráter de restauração ou reparação de injustiças que foram sofridas no decorrer dos tempos (SILVA, 2012).

Esse é o entender de Gomes (2001, p. 62):

a justiça compensatória, portanto, cuidaria de restaurar um equilíbrio que existia entre essas duas partes antes do envolvimento voluntário ou involuntário delas em uma transação que resultou em ganho para o violador e perda para a vítima.

A teoria da justiça compensatória vê as ações afirmativas como uma forma de resgatar as oportunidades que determinados grupos perderam por conta das discriminações que perduraram por diversos anos e, por vezes, ainda se fazem presentes (MORAES, 2011).

Já a teoria da justiça distributiva tem haver com a igualdade proporcional, deixando evidente que todas as pessoas devem ter as mesmas vantagens e direitos e podem vir a ser promovidas por meio das ações afirmativas (MORAES, 2011).

Sobre o ponto, Menezes (2001, p. 38) enfatiza:

a simples existência de desigualdades injustificáveis na sociedade e, por decorrência, na distribuição da justiça, como, por exemplo, a posição de inferioridade a que os negros e as mulheres podem ser relegados apenas em função da raça ou sexo, seriam suficientes para autorizar, por si só, a implantação de políticas de ação afirmativa.

Segundo a teoria da justiça distributiva, as ações afirmativas exercem um papel muito importante na redistribuição de direitos e oportunidades a certos grupos. Por sua vez, as ações afirmativas possibilitam a inserção de determinados grupos na sociedade, sendo assim, pode-se dizer que ajudaria a diminuir as desigualdades sociais que existem (RODRIGUES, 2007).

Sobre o assunto, Moraes (2011, p. 59) opina:

o legislador, no exercício de sua função constitucional de edição normativa, não poderá afastar-se do princípio da igualdade, sob pena de flagrante de inconstitucionalidade. Assim, normas que criem diferenciações abusivas, arbitrárias, sem qualquer finalidade lícita, serão incompatíveis com a Constituição Federal.

Cabe lembrar que as pessoas jurídicas também podem fazer jus a ação afirmativa, nesse contexto se enquadram as pequenas empresas e também as empresas que são de propriedade dos grupos minoritários, tanto pela questão étnica ou racial. A ação afirmativa engloba também todos aqueles que de alguma forma sofrem discriminação, como por exemplo, os negros e as mulheres e pessoas oriundas de outros estados ou países (SISS, 2003).

Mesmo tendo decorrido algum tempo, no Brasil e no mundo jurídico as cotas raciais ainda são vistas como uma novidade. O sistema de cotas raciais ainda é alvo

de críticas e o principal motivo para que isso aconteça é que os cidadãos acham que quem obtiver cotas raciais estará tendo vantagens que independem do mérito e do esforço (MELLO, 1978).

É inegável dizer que as ações afirmativas não vêm exercendo um papel bastante importante quando se trata de igualdade de oportunidades. A visão de alguns que se negam a enxergar que o preconceito e a discriminação ainda existem, faz com que muitas vezes as ações afirmativas sejam mal vistas, todavia, aqueles que têm uma visão mais apurada a respeito do assunto reconhecem que essas ações são importantes e que isso se trata de uma discriminação positiva (SISS, 2003).

4 A DISCUSSÃO JURÍDICA ACERCA DA CONSTITUCIONALIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE COTAS RACIAIS: DELINEANDO OS ARGUMENTOS À LUZ DA IGUALDADE CONSTITUCIONAL

É necessário evidenciar que as políticas públicas no Brasil têm forte influência norte-americana e seu objetivo não é muito diferente daquele dos Estados Unidos, mas cabe lembrar, que o nosso Estado em se tratando de tais assuntos, é mais social que os Estados Unidos, enquanto tal país é bem mais liberal (FRY, 2007).

Em decorrência de fatos históricos, os negros, durante muitos anos, não tiveram acesso aos direitos básicos e isso inclui acesso à educação, anos depois teve a necessidade de haver uma medida para reparar esse problema e assim foram criadas essas políticas que visam diminuir as desigualdades existentes (FRY, 2007).

Sobre o assunto Fry (2007, p. 21) expõe:

as políticas públicas de recorte racial em discussão no Brasil estão fortemente marcadas por tradições de outros países, e isso decorre da influência de orientações internacionais, agências multilaterais, redes transnacionais de movimentos sociais, e assim por diante. Em outras partes do mundo, essas políticas se apoiam em preceitos de grupos “raciais” bem definidos, segundo os quais desde longa data a sociedade se vê pautada na polaridade branco/preto (Grifado no original).

Entretanto, no Brasil, o século XX foi o marco para a instituição das políticas de ações afirmativas. Mas para que essas medidas fossem implementadas era necessário que estivessem presentes diversas desigualdades e que houvesse o reconhecimento delas, caso contrário não haveria a possibilidade de efetivá-las (SISS, 2003).

No Brasil, não é difícil reconhecer essas desigualdades sociais existentes entre negros e brancos. Essa realidade é percebida em ambientes como escolas, universidades e mercado de trabalho, onde a população negra ainda se encontra de forma minoritária (RODRIGUES, 2007).

O Departamento de Antropologia da Universidade de Brasília (UnB) desenvolveu uma pesquisa e concluiu que:

- a) os negros que representam 45% da população do país, somam apenas 2% da população universitária; os brancos e amarelos, que representam 54% da população, detêm 98% das vagas atuais do ensino superior.
- b) na UnB, 99% dos professores são brancos e em torno de 90% dos alunos são brancos.
- c) pretos e pardos estão praticamente ausentes dos cursos tidos como de alto prestígio, como Medicina, Direito, Odontologia, Administração e

Jornalismo; os pardos tem representatividade maior que a dos pretos, ainda que inferior proporcionalmente ao seu contingente, nos cursos tidos como de médio prestígio; e os poucos negros se concentram nos cursos tidos como de baixo prestígio, como Letras e Artes, porém, em todo o espectro, ainda que crescendo na proporção do prestígio, os brancos estão super-representados (CARVALHO; SEGATO, 2002, p. 9-10; 29).

No ano de 1999, a revista *Raça Brasil* trouxe uma matéria de grande relevância, na qual mostra a realidade sobre as ações afirmativas no Brasil e de como a sua instituição traria melhorias à vida dos beneficiados. Ressalta-se que nesse período também já se encontrava no Congresso Nacional o projeto de lei que visava à instituição de cotas nas universidades (SANTOS, 1999).

Veja-se o que o jornalista Santos (1999, p. 10) trouxe em sua matéria:

Constituição Federal: o único artigo que pode ser lido como uma política afirmativa é o que determina a titulação definitiva das terras remanescentes de quilombos (Grifado no original).

Constituições Estaduais: no Pará, a Constituição prevê a adoção de medidas compensatórias [...] estabelecendo preferências a pessoas discriminadas para garantir-lhes participação no mercado de trabalho, educação, na saúde e demais direitos sociais. Na Bahia, o texto constitucional determina que os cursos da rede estadual de ensino e de formação dos servidores públicos tenham disciplinas que valorizem o papel do negro na História do Brasil (Grifado no original).

Publicidade: as Constituições da Bahia e do Espírito Santo determinam que sejam utilizados modelos negros em suas campanhas publicitárias estaduais. A Lei Orgânica de Belo Horizonte tem a mesma determinação. A Câmara Municipal do Rio de Janeiro aprovou lei que obriga a prefeitura a usar 40% dos modelos negros em todas as suas campanhas publicitárias (Grifado no original).

Quando o tema cotas raciais é colocado em pauta, logo vem à cabeça a reserva de vagas em universidades e concursos públicos para pretos, pardos e índios. É importante frisar que as cotas têm como objetivo promover o acesso dessas pessoas ao sistema educacional para posteriormente terem mais chances no mercado de trabalho, dessa forma, diminuindo as desigualdades raciais e sociais que ainda permanecem enraizadas em nossa sociedade (TEIXEIRA, 2003).

A Lei nº 12.711/12, conhecida como Lei de Cotas, traz a definição, ou melhor dizendo, os critérios básicos de quem pode ser beneficiado pelo sistema de cotas raciais nas universidades (BRASIL, 2012, www.planalto.gov.br/ccivil03/ato2011-2014/2012/lei/12711.htm).

É oportuno mencionar o artigo 1º da referida Lei, pois tal dispositivo regulamenta sobre o assunto tratado.

Art. 1º As instituições federais de educação superior vinculadas ao Ministério da Educação reservarão, em cada concurso seletivo para ingresso nos curso de graduação, por curso e turno, no mínimo 50% (cinquenta por cento) de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.

Parágrafo único: No preenchimento das vagas de que trata o caput deste artigo, 50% (cinquenta por cento) deverão ser reservados aos estudantes oriundos de famílias com renda igual ou inferior a 1,5 salários-mínimos (um salário-mínimo e meio) per capita (BRASIL, 2012, www.planalto.gov.br/ccivil03/ato2011-2014/2012/lei/12711.htm).

Antes da promulgação dessa lei, as universidades utilizavam-se de um critério bastante amplo para a destinação das vagas, pois não havia nenhuma lei especificando quem poderia ser beneficiado por essa medida, agora, a Lei nº 12.711/2012 que foi regulamentada pelo Decreto-Lei nº 7.824/2012, dessa forma, a lei traz em seu texto, de forma bem explícita, quem pode ser beneficiado e quais os fundamentos que devem ser atendidos (TAVARES, 2012).

Durante um longo período, o sistema de cotas foi alvo de críticas e de desaprovação por muitas pessoas, inclusive pela própria população negra e por pessoas que insistiam em dizer que essa medida estaria ferindo o Princípio da Igualdade, visto que, independente da cor, todos são iguais perante a lei e sendo assim, teriam condições de competir da mesma forma (FERREIRA FILHO, 2009).

Em relação ao assunto tratado Siss (2003, p. 148) afirma:

ações afirmativas são medidas especiais e temporárias, tomadas ou determinadas pelo Estado, espontânea ou compulsoriamente, com o objetivo de eliminar desigualdades historicamente acumuladas, garantindo a igualdade de oportunidades de tratamento, bem como de compensar perdas provocadas pela discriminação e marginalização, decorrentes de motivos raciais, étnicos, religiosos, de gênero e outros. Portanto, as ações afirmativas visam combater os efeitos acumulados em virtude de discriminações ocorridas no passado.

Entendeu-se que com isso, o ambiente universitário contaria com alunos de diversas classes sociais e etnias, sendo assim, possibilitaria maiores oportunidades àqueles que antes não teriam condições de ingressar em uma universidade (BRASIL, 2014, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=278000>).

O Direito à educação encontra-se amparado em um conjunto denominado direitos sociais. E os direitos sociais visam à igualdade entre os indivíduos e tem previsão no artigo 6º da Constituição Federal, são eles:

Art. 6º são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Foi graças a Constituição Federal de 1988 que o direito a educação ganhou força e se efetivou, pois antes o Estado não tinha responsabilidade quanto à garantia da educação básica, depois da promulgação da Constituição, houve significativas mudanças nesse quesito, cabendo a ele promover um ensino público de qualidade a todos os cidadãos (FERREIRA FILHO, 2009).

Deve-se fazer a ressalva que esse direito encontra-se elencado no artigo 205 da Constituição Federal:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Também merece destaque o artigo 210 da Constituição Federal, pois ali está estabelecido quais são os conteúdos básicos que o ensino fundamental deve possuir, dessa forma, buscando-se o bem da coletividade e proporcionando que todos tenham uma formação básica de qualidade (FERREIRA FILHO, 2009).

Portanto, a educação é vista como um direito que todo o cidadão necessita para viver com dignidade, sendo assim todas as pessoas devem ter a oportunidade de acesso à educação, pois ninguém pode ficar sem estudar, independentemente de ser criança, adolescente ou adulto (FERREIRA FILHO, 2009).

Outro ponto que deve ser mencionado é o Princípio da Autonomia Universitária que se deu através da promulgação da Constituição Federal de 1988, deve-se salientar que a autonomia em questão não diz respeito à independência e nem a soberania. Deve ser esclarecido que a soberania se trata de um atributo do próprio Estado, sendo assim, não tem poder de ser atribuída às universidades (TAVARES, 2012).

Sobre o assunto, Tavares (2012, p. 885), possui a seguinte opinião:

a soberania é um atributo do próprio Estado, quando visto do ângulo de suas relações internacionais, significando, segundo a Teoria do Estado, o poder incontestável de querer, poder este, inclusive, que pode dizer acerca da própria competência. Evidentemente, soberania não é atribuída às universidades, mas nem por isso lhes resta ainda um amplo campo de atuação, por força da referida autonomia, como se verá.

Quando as cotas raciais estavam a um passo de serem instituídas, alguns reitores de universidades federais entenderam que essa medida estaria violando o Princípio da Autonomia Universitária (SISS, 2003).

Os reitores admitiram que as cotas raciais seriam muito importantes, mas não o caminho para acabar com as desigualdades, o que deveria existir é mais investimento no ensino público de educação, para que todos pudessem concorrer igualmente (FRY, 2007).

Sobre o ponto, o artigo 27 da Constituição Federal dispõe:

Art. 27. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica.

É de suma importância, lembrar que os dois parágrafos que integram o artigo 27 da Constituição Federal, foram acrescentados por meio de Emenda Constitucional no ano de 1996 (TAVARES, 2012).

Tais dispositivos que foram anteriormente devem ser lidos à luz dos objetivos e fundamentos que estão elencados nos artigos 1º a 4º, da Constituição Federal de 1988.

O doutrinador Tavares (2012, p. 885) opina:

assim é que o denominado “Estatuto das Universidades Brasileiras”, baixado pelo Decreto n. 19.581, de 11 de abril de 1931, restabeleceu a autonomia universitária, em seus aspectos administrativos, didático e disciplinas, mas dentro de certos limites regulados pelo mencionado ato normativo (Grifado no original).

A Carta Magna, ao tratar do princípio da autonomia universitária, regula suas funções e lhe dá um perfil mínimo para atuar em determinados pontos. Esse princípio tem como papel fundamental promover o ensino, cabendo à universidade implementar a pesquisa e a extensão (BASTOS, 2001).

Deve-se conceder a autonomia universitária automaticamente ao ensino universitário, pois, não haverá possibilidade de desenvolvimento se isso não ocorrer. Essa autonomia se dá de forma tríplice: 1º) didático-científica; 2º) administrativa; 3º) de gestão financeira e patrimonial (TAVARES, 2012).

Tavares (2012, p. 885) posiciona-se:

é preciso acentuar com toda ênfase a circunstância de que a instrumentalidade não se confunde com secundariedade. Quando se afirma que a autonomia é instrumental apenas se revela que ela não é um fim em si mesma, vale dizer, que não foi criada por si, mas antes atende a outro objetivo, que é seu reverso: o ensino.

Essas são as três características que a autonomia possui, pode-se dizer que elas são fortemente ligadas uma a outra, dessa forma, o estudo de uma característica não acontece sem o estudo da outra (TAVARES, 2012).

Portanto, a autonomia que as universidades possuem deve ser respeitada, pois estão desempenhando suas funções conforme está descrito na Constituição Federal, tendo como principal finalidade oferecer o ensino, a pesquisa e a extensão (MORAES, 2011).

Com isso, fica evidente que, embora as cotas sejam importantes para diminuir as desigualdades e a pobreza, percebe-se que o investimento na educação deveria se dar nos primeiros anos escolares para que todos os cidadãos tivessem as mesmas oportunidades de ingresso nas instituições de ensino e mercado de trabalho (MORAES, 2011).

4.1 A (in)constitucionalidade da reserva de cotas raciais nas universidades: retomando criticamente o debate da ADPF 186

Sem dúvidas que as cotas raciais nas universidades foram apoiadas por alguns e criticadas por muitos, dessa forma, causando grandes discussões no Congresso Nacional, havia projetos de lei pendentes durante vários anos, merecendo destaque os projetos que foram propostos pelo ex-Presidente José Sarney e pelo Senador Paulo Paim (SISS, 2003).

As cotas raciais, durante um longo tempo, foram vistas como inconstitucionais, pois era vista como uma medida que estaria ferindo o Princípio da Igualdade, eis que segundo o artigo 5º, “caput” da Constituição Federal, todos são iguais perante à lei, ou seja, deveriam ter as mesmas chances para concorrer seja em universidades ou concursos públicos (MELLO, 1978).

Contudo, para que às pessoas possam concorrer igualmente e ter a mesmas oportunidades, caberia ao Estado promover essas oportunidades e investir mais nos primeiros anos de educação básica (MELLO, 1978).

Como visto anteriormente, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as cotas raciais são constitucionais e que não viola o Princípio da Igualdade e nenhum outro artigo da Constituição Federal e que se faz necessária para que haja a reparação do que foi causado há anos atrás (SILVA, 2012).

As cotas raciais, durante um longo tempo, foram vistas como inconstitucionais, pois eram entendidas como uma medida que estaria ferindo o Princípio da Igualdade, eis que segundo o artigo 5º, “caput” da Constituição Federal, todos são iguais perante à lei, ou seja, deveriam ter as mesmas chances para concorrer seja em universidades ou concursos públicos (SILVA, 2012).

No ano de 2009 foi ajuizada a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, mais conhecida como ADPF 186, o responsável pelo ajuizamento foi o Partido Democrata (TAVARES, 2012).

A justificativa apresentada pelo partido na petição inicial é que as cotas raciais estariam violando os seguintes preceitos constitucionais:

- a) Princípio da dignidade da pessoa humana;
- b) Repúdio ao racismo;
- c) Princípio da igualdade;
- d) Direito universal à educação;
- e) Meritocracia.

Por unanimidade de votos, a ADPF 186 foi julgada improcedente, pois, todos os ministros entenderam que as cotas raciais são necessárias para que se possa dar oportunidades àqueles que durante anos sofreram com a exclusão da sociedade, que passaram anos sendo escravizados e tendo seus direitos violados e conseqüentemente o reflexo disso foi a desigualdade social e a pobreza (BRASIL, 2014, www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStfArquivo/.../ADPF186.pdf).

Veja-se o que disse a Procuradora Federal/AGU, Indira Ernesto da Silva, sobre a ADPF 186:

a lei áurea não teve o condão de transformar coisa em gente da noite para o dia. Não conseguiu apagar do imaginário coletivo, nem de brancos nem de negros, mais de 300 anos de história e cultura de escravidão. Não avançou no sentido de dar o mínimo de condições para que negros e negras começassem a trilhar um verdadeiro caminho de igualdade formal e material (BRASIL, 2012, www.jus.com.br/artigos/22632/lei-de-cotas-nas-universidades-constitucionalidade-e-necessidade).

Já no que se trata aos votos dos Ministros do STF o posicionamento foi o seguinte: o voto do Relator Ricardo Lewandowski foi contra a ADPF 186, onde deixou claro que as cotas raciais adotadas pela Universidade de Brasília, vinham ajudando a tornar o meio acadêmico mais diversificado, fazendo com que haja uma maior proporcionalidade em relação aos índices de alunos negros nas universidades (BRASIL, 2014, www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStfArquivo/.../ADPF186.pdf).

Sendo assim, veja-se uma parte do voto do relator:

as experiências submetidas ao crivo desta Suprema Corte têm como propósito a correção das desigualdades sociais, historicamente determinadas, bem como a promoção da diversidade cultural na comunidade acadêmica e científica. No caso da Universidade de Brasília, a reserva de 20% de suas vagas para estudantes negros e de *“um pequeno número”*, delas para *“índios de todos os Estados Brasileiros”*, pelo prazo de 10 anos, constitui providência adequada e proporcional ao atingimento dos mencionados desideratos. Dito de outro modo, a política de ação afirmativa adotada pela UNB não se mostra desproporcional ou irrazoável, afigurando-se, também sob esse ângulo, compatível com os valores e princípios da Constituição (BRASIL, 2012, grifado no original).

A Ministra Rosa Weber também deu o seu voto contra a ADPF 186, ressaltando no início de seu voto que a “liberdade e igualdade andam de mãos dadas”, também enfatizou pontos como a igualdade formal e material (STF, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206010>).

Ainda teve como fundamento de seu voto o seguinte:

adentrar no mundo das relações sociais e corrigir a desigualdade concreta para que a igualdade formal volte a ter o seu papel benéfico. Para a ministra, ao longo dos anos, com o sistema de cotas raciais, as universidades têm conseguido ampliar o contingente de negros em seus quadros, aumentando a representatividade social no ambiente universitário, que acaba se tornando mais plural e democrático (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206042>).

Também merece destaque outra parte do voto da Ministra Rosa Weber:

a igualdade se apresenta na construção do constitucionalismo moderno de duas formas: viés formal e material. A igualdade material é a igualdade perante a lei, que permite que todos sejam tratados em abstrato da mesma

forma. Se todos têm os mesmos direitos e obrigações, todos são igualmente livres para realizar suas perspectivas de vida. Sem igualdade mínima de oportunidade, não há igualdade de liberdade. As possibilidades de ação, de escolhas de vida, de visões de mundo, de chances econômicas, de manifestações individuais e coletivas específicas são muito mais restritas para aqueles que, sob presunção da igualdade, não têm consideradas as suas condições particulares (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206010>).

Já a ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha, também foi a favor da improcedência da ADPF 186, dessa forma, fazendo menção ao princípio da igualdade que serviu como fundamento de seu voto material (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206008>).

Destaca-se a cerca do voto da Ministra:

“as ações afirmativas não são a melhor opção, mas são uma etapa. O melhor seria que todos fossem iguais e livres”, apontou, salientando que as políticas compensatórias devem ser acompanhadas de outras medidas para não reforçar o preconceito. Ela frisou ainda que as ações afirmativas fazem parte da responsabilidade social e estatal para que se cumpra o princípio da igualdade (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206008>, grifado no original)

O voto do Ministro Joaquim Barbosa foi a favor das cotas raciais na Universidade de Brasília, o Ministro acompanhou o voto do Relator Ricardo Lewandowski, destacando que o voto do referido Ministro foi bastante convincente material (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206023>).

Em seu voto Joaquim Barbosa, ressaltou o seguinte:

acho que a discriminação, como componente indissociável do relacionamento entre os seres humanos, reveste-se de uma roupagem competitiva. O que está em jogo aqui é, em certa medida, competição: é o espectro competitivo que germina em todas as sociedades. Quanto mais intensa a discriminação e mais poderosos os mecanismos inerciais que impedem o seu combate, mais ampla se mostra a clivagem entre o discriminador e o discriminado. Há, no Direito Comparado, vários casos de medidas de ações afirmativas desenhadas pelo Poder Judiciário em casos em que a discriminação é tão flagrante e a exclusão é tão absoluta, que o Judiciário não teve outra alternativa senão, ele próprio, determinar e desenhar medidas de ação afirmativa, como ocorreu, por exemplo, nos Estados Unidos, especialmente em alguns estados do sul (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206023>).

Logo após o voto do Ministro Joaquim Barbosa, foi à vez do Ministro Cezar Peluso, enfatizando que a questão histórica dos negros faz com que essa população encontre diversas barreiras institucionais para que tenha acesso à educação

material (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206034>).

Também, através de seu voto concluiu que:

“existe um dever, não apenas ético, mas também jurídico, da sociedade e do Estado perante tamanha desigualdade, à luz dos objetivos fundamentais da Constituição e da República, por conta do artigo 3º da Constituição Federal”. Esse dispositivo preconiza uma sociedade solidária, a erradicação da situação de marginalidade e de desigualdade, além da promoção do bem de todos, sem preconceito de cor. Há responsabilidade ético-jurídica da sociedade e do Estado em adotar políticas públicas que respondam a esse déficit histórico, na tentativa de superar, ao longo do tempo, essa desigualdade material e desfazer essa injustiça histórica de que os negros são vítimas ao longo dos anos (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206034>, grifado original).

O ministro Gilmar Mendes também votou a favor da improcedência da ADPF 186, demonstrando que as cotas raciais adotadas pela UNB são benéficas, mas que podem ser objeto de questionamentos e aperfeiçoamento, pois ainda são pioneiras nas universidades federais (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206031>).

Veja-se o que diz parte do voto do Ministro:

a própria Constituição preconiza medidas de assistência social como política de compensação. O reduzido número de negros é resultado de um processo histórico, decorrente do modelo escravocrata de desenvolvimento, e da baixa qualidade da escola pública, somados à “dificuldade quase lotérica” de acesso à universidade por meio do vestibular. Por isso, o critério exclusivamente racial pode, a seu ver, resultar em situações indesejáveis, como permitir que os negros de boa condição socioeconômica e de estudo se beneficiem das cotas (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206031>, grifado no original).

Por sua vez, o Ministro Marco Aurélio também se posicionou de forma contrária a ADPF 186, utilizando como argumento as Constituições passadas e a forma de como o negro era tratado em tais épocas, visto que não eram considerados como seres humanos que mereciam proteção material (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206039>).

Partiu-se da seguinte opinião:

a correção das desigualdades mostra-se possível. Por isso, façamos o que está ao nosso alcance, o que está previsto na Constituição Federal, porque, na vida, não há espaço para arrependimento, para acomodação, para o misoneísmo, que é a aversão, sem se quer perceber a origem, a tudo que é novo. O que pode o Judiciário fazer nesse campo? Pode contribuir, e muito,

tal como a Suprema Corte dos Estados Unidos da América após a Segunda Guerra Mundial. Até então, havia apenas a atuação do legislador. Percebeu aquela Suprema Corte que precisava, realmente, sinalizar para a população, de modo a que prevalecessem, na vida gregária, os valores da Constituição Norte Americana. Com essa postura, presentes ações afirmativas, um negro chegou a Presidência da República (BRASIL, 2012, grifado no original, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206039>).

Já o Ministro Celso de Mello deixou claro que as cotas raciais estão em consonância com a Constituição Federal de 1988 e também respeitam os tratados internacionais que servem para defender os Direitos Humanos (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206040>).

Parte de seu voto revela o seguinte:

as políticas públicas têm na prática das ações afirmativas um poderoso e legítimo instrumento impregnado de eficácia necessariamente temporária, já que elas não deverão ter finalidade de manter direitos desiguais depois de alcançados os objetivos. O racismo representa grave questão de índole moral que se defronta qualquer sociedade, refletindo uma distorcida visão do mundo de quem busca construir hierarquias artificialmente fundadas em supostas hegemonia de um certo grupo étnico-racial sobre os demais (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206040>)

E, para encerrar o julgamento, foi à vez do presidente da Corte proferir seu voto, o ministro Ayres Britto, ressaltou a importância das ações afirmativas e também buscou enfatizar a diferença entre cotas sociais e raciais, tendo como base o preâmbulo da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206041>).

Seu voto enfatizou que:

nossa relações sociais de base não são horizontais. São hegemônicas, e, portanto, verticais. E o preâmbulo da Constituição é um sono 'não' ao preconceito, que desestabiliza temerariamente a sociedade e impede que vivamos em comunhão, em comunidade. Não basta proteger, é preciso promover as vítimas de perseguições e humilhações ignominiosas, por isso o artigo 3º, inciso III, afirma que são objetivos fundamentais da República erradicar a pobreza e a marginalização, e o inciso IV fala na promoção do bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, etc. O artigo 23, inciso X, por outro lado, impõe a todos os entes da federação, combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos (BRASIL, 2012, <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206041>).

O ministro Dias Toffoli se declarou impedido e não participou do julgamento, pois quando era Advogado Geral da União, posicionou-se a favor das cotas raciais

através de um parecer (BRASIL, 2012, <https://www.facebook.com/JusBrasil/posts/417779494918561>).

O voto dos Ministros não é a única fonte a favor das cotas raciais nas Universidades Federais. Menciona-se que a Universidade Federal do Rio Grande do Sul, traz argumentos a favor dessa medida que visa reduzir as desigualdades sociais (UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL, 2013).

O Artigo 2º da Decisão nº 134/2007, tem por objetivo:

- I – ampliar o acesso em todos os cursos de graduação e cursos técnicos oferecidos pela UFRGS para candidatos egressos do Sistema Público de Ensino Fundamental e Médio e para candidatos autodeclarados negros e egressos do Sistema Público de Ensino Fundamental e Médio, mediante habilitação no Concurso Vestibular e nos processos seletivos dos cursos técnicos;
- II – promover a diversidade étnica – racial e social no ambiente universitário;
- III – apoiar estudantes, docentes e técnico-administrativos para que promova, nos diferentes âmbitos da vida universitária, a educação das relações étnico-raciais.
- IV – desenvolver ações visando a apoiar a permanência, na Universidade, dos alunos alvos deste Programa mediante condições de manutenção e de orientação para o adequado desenvolvimento e aprimoramento acadêmico-pedagógico.

Se, por um lado, há correntes que se mostraram a favor das cotas raciais, também há argumentos contrários que merecem ser analisados. Um dos principais motivos apontados para as cotas serem consideradas inconstitucionais, fundamenta-se pelo princípio da igualdade, havendo o entendimento de que as cotas não estariam melhorando a situação da população negra (FERREIRA FILHO, 2009).

Também se fundamenta na questão de que o negro teria capacidade de concorrer igualmente com outras pessoas para conseguir uma vaga nas universidades públicas, dessa forma, entende-se que as cotas deveriam ser direcionadas a população pobre e não se basear na raça (FERREIRA FILHO, 2009).

Defende-se que o ingresso de alunos nas universidades deve ser através do mérito de cada um, não se admitindo qualquer tipo de distinções entre as pessoas, sendo assim, não seria correto o governo definir o percentual de estudantes negros em uma universidade (SILVA, 2012).

Portanto, esses percentuais que são definidos pelo governo, estariam ferindo a Constituição Federal e limitando o ingresso dos negros no ensino superior, esse tratamento é considerado desigual e é visto como uma forma de intensificar o racismo e a discriminação em nossa sociedade (SILVA, 2012).

4.2 Da (in)constitucionalidade das cotas raciais como critério para ingresso em cargos públicos

Recente entrou em vigor a lei nº 12.990/14, mais precisamente no dia 10 de junho de 2014, o propósito dessa lei é reservar 20% das suas vagas em concursos públicos federais para negros e pardos. Na época a lei teve publicação no “Diário da Oficial da União”, sendo seu efeito imediato e tendo o prazo de vigência de 10 anos (MORAES, 2011).

Deve-se lembrar de que foi anexada junto ao Projeto de Lei nº 6.738/2013, a exposição de motivos, que apresentou como principal fundamento, as desigualdades entre negros e brancos no serviço público. E essa desigualdade foi apresentada através de percentuais, em que a população branca representa 51% dos servidores públicos, enquanto os negros e pardos encontram-se em número inferior, sendo apenas 30% dos servidores públicos (BRASIL, 2014, www.consultor-juridico.jusbrasil.com.br).

Contudo, essa reserva de 20% das vagas é obrigatória quando se trata de concursos públicos da União, mas em relação aos concursos públicos estaduais e municipais, não há nenhuma obrigatoriedade da reserva de vagas, ou seja, é facultado a eles reservar as vagas ou não (FERREIRA FILHO, 2009).

Essa recente lei trouxe a tona a discussão sobre a necessidade de cotas raciais para amenizar as desigualdades que existem quando se trata de acesso a cargos públicos por negros e pardos, também voltou a reacender a polêmica que existia em torno das cotas raciais nas universidades públicas e novamente há quem defenda a nova lei e também aqueles que acham desnecessária essa nova forma de inserção de negros e pardos no funcionalismo público (FERREIRA FILHO, 2009).

Entretanto, há argumentos que demonstram a necessidade dessa nova lei como, por exemplo, o disposto no artigo 4º, II, da Lei nº 12.288/2010 (Estatuto da Igualdade Racial).

O referido artigo preceitua:

Art. 4º. A participação da população negra, em condição de igualdade de oportunidade, na vida econômica, social, política e cultural do País será promovida, prioritariamente, por meio de:

[...]

II. Adoção de medidas, programas e políticas de ação afirmativa (BRASIL, 2010).

Também merece ser mencionado o artigo 3º, III, da Constituição Federal:

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

[...]

[...]

III. Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais.

Outro argumento favorável à reserva de cotas raciais em cargos públicos seriam as desigualdades raciais, que mesmo depois de anos ainda persistem e são muito perceptíveis em nossa sociedade (MORAES, 2011).

Essas desigualdades também se revelam nos concursos públicos, pois percebe-se que os negros ainda são minoria nas repartições públicas, dessa forma, a implementação das cotas raciais tem como uma das principais finalidades aumentar de forma proporcional esse número (MORAES, 2011).

Deve-se ressaltar que a questão da meritocracia não será afetada por essa nova lei, o que ela estabelece é que algumas das vagas que são oferecidas em determinados concursos sejam disputadas apenas por negros e pardos, ou seja, haverá um critério de seleção para que elas sejam ocupadas (TAVARES, 2012).

A destinação de vagas em concursos públicos não desobedece a Constituição Federal e nenhuma outra lei infraconstitucional, como foi dito anteriormente é necessário que haja ações afirmativas para que a população negra também possa ser inserida de forma proporcional nos concursos públicos e mudar sua situação quanto às desigualdades (TAVARES, 2012).

Sobre o assunto Silva (2012, p. 65) se posiciona:

os planos e programas das entidades públicas e particulares de ação afirmativa deixam sempre a disputa livre da maioria a maior parcela de vagas em escolas, empregos, em locais de lazer etc., como garantia democrática do exercício da liberdade pessoal e da realização do princípio da não-discriminação (contido no princípio constitucional da igualdade jurídica) pela própria sociedade.

Sabe-se que não existem somente argumentos a favor das cotas raciais e, sendo assim, é necessário mencionar as justificativas que são contra a essa nova lei. Com isso, entende-se que o Princípio da Igualdade está sendo violado, pois de certa forma as cotas estariam beneficiando algumas pessoas e outras não, sem contar que também não seria a forma adequada de reparar as desigualdades, mas sim estaria gerando mais desigualdades entre as pessoas (MORAES, 2011).

Segundo o doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello só há violação ao princípio da igualdade quando:

- I - a mesma norma singulariza atual e definitivamente um destinatário determinado, ao invés de abranger uma categoria de pessoas, ou uma pessoa futura;
- II - a norma adota como critério discriminador, para fins de diferenciação de regimes, elemento não residente nos fatos, situações ou pessoas por tal modo equiparadas. É o que ocorre quando pretende tomar o fator “tempo” – que não descansa no objeto – como critério diferencial (Grifado no original).
- III - a norma atribui tratamentos jurídicos diferentes em atenção a fator discrimen adotado que, entretanto, não guarda relação de pertinência lógica com a disparidade de regimes outorgados;
- IV - a norma supõe relação de pertinência lógica existente em abstrato, mas o discrimen estabelecido conduz a efeitos contrapostos ou de qualquer modo dissonantes dos interesses prestigiados constitucionalmente; e
- V - a interpretação da norma extrai dela distinções, discrimens, desequiparações que não professadamente assumidos por ela de modo claro, ainda que por via implícita.

Outro ponto que também entrou em discussão foi à questão da violação da meritocracia, pois se entendeu que essa reserva de cotas estaria flexibilizando e ajudando a população negra em relação aos critérios de avaliação em concursos (MORAES, 2011).

Ou seja, a visão que se tinha era que os negros e pardos não estariam ingressando em concursos públicos em razão do mérito, mas sim, em razão do ganho de uma vaga no funcionalismo público. O artigo 37, II, da Constituição Federal traz em seu texto os requisitos para o ingresso em concursos públicos (MORAES, 2011).

Veja-se o artigo 37, II da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

II. A investidura em cargo público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Não diferente das cotas raciais nas universidades, aqui também surge à discussão acerca da meritocracia. Há entendimentos que mesmo depois de alguém ser beneficiado por tal medida, essa matéria comportará um grande debate e de forma alguma poderá ser ignorada (FERREIRA FILHO, 2009).

Mesmo essa medida não sendo novidade no mundo jurídico brasileiro, o sistema de cotas raciais ainda é alvo de diversas críticas, sendo elas fundamentadas na questão de vantagens e privilégios que os negros e outros grupos estariam recebendo, entendendo-se que não estaria se levando em conta o mérito e as qualidades individuais de cada pessoa (RODRIGUES, 2007).

O doutrinador Rodrigues (2007, p. 133) enfatiza que:

Significa dizer que todo aquele que for contemplado pelo sistema de quotas deverá mostrar mérito para sua manutenção ou, no mínimo, grande esforço capaz de mantê-lo sob esse estado de benefício. Do contrário, a oportunidade deverá ser estendida a outrem. Razão do elemento mérito não requerer maiores explicações ao seu entendimento.

A existência das ações afirmativas é imprescindível, pois, serve como base para que seja alcançado o equilíbrio entre as pessoas que vivem em uma sociedade, dessa forma, busca-se a igualdade entre os seres humanos, principalmente quando se trata de oportunidades como: trabalho, saúde, educação, entre outras coisas (FERES JÚNIOR; ZONINSEIN, 2006).

Sabe-se que já existem reservas de vagas para mulheres, como por exemplo, nos partidos políticos e, também, para as pessoas que possuem algum tipo de deficiência, tanto nas empresas quanto nos concursos públicos, mas percebe-se que quando se trata da inserção da população negra esse assunto torna-se mais difícil (MORAES, 2011).

Todavia, como visto no decorrer do trabalho, os negros ainda possuem baixos índices de escolaridade, salário inferior à população branca, condições de moradia precária, sendo assim, faz-se necessário que se tenham ações afirmativas, principalmente em áreas onde as desigualdades são visivelmente acentuadas (MORAES, 2011).

5 CONCLUSÃO

Conforme tudo que foi exposto, conclui-se que através da igualdade material é possível dar um tratamento igual aos casos iguais e um tratamento desigual para os casos desiguais e que isso não fere nenhum princípio elencado na Constituição Federal, antes pelo contrário, o constitucionalismo contemporâneo primava pela justiça social, erradicação da pobreza e valores sociais humanos voltados à inclusão social.

Um dos objetivos da Carta Magna é evitar as desigualdades sociais e conseqüentemente reduzir os índices de pobreza existentes na sociedade, mas para que isso aconteça é necessário que o Estado busque, através de diversas formas, que a igualdade material se concretiza, fazendo com que os indivíduos tenham as mesmas oportunidades.

Afirma-se que todos são iguais perante a lei, mas em alguns casos constata-se que nem todos são tratados da mesma forma. Percebe-se que com a ocorrência da abolição da escravidão, os negros encontraram-se em uma posição bastante desfavorável em relação às oportunidades de estudos e de trabalho.

Com as dificuldades advindas da falta de acesso ao sistema educacional e ao mercado de trabalho, foram surgindo as favelas e também a marginalização. O preconceito e a discriminação não ficaram no passado, esse problema permanece atualmente na sociedade, só que de uma forma bastante camuflada, fazendo com que os negros sejam minoria em cargos públicos e em determinados trabalhos.

No passado, o Estado não tinha a preocupação de criar medidas que visassem diminuir os problemas decorrentes dos anos de escravidão que os negros enfrentaram, dessa forma, negando-lhes as devidas oportunidades de se inserirem na sociedade.

Ocorre que, atualmente, o Estado tem papel fundamental no combate à discriminação racial e também na promoção de políticas públicas, mas percebe-se que mesmo que existam leis que vedam a prática da discriminação racial, somente elas, não são suficientes para a eliminação de tal problema.

Com a necessidade de promover a igualdade entre negros e brancos, houve o surgimento das cotas raciais nas universidades e recentemente nos concursos públicos. Salienta-se que no caso de concursos públicos no âmbito estadual e

municipal, tem-se aplicação facultativa das cotas raciais, já no caso de concursos públicos federais os 20% da reserva de vagas, é obrigatória.

Todavia, as ações afirmativas não são inconstitucionais, dessa forma, podendo existir a reserva de cotas raciais para ingresso em cargos públicos, pois não há violação ao princípio da igualdade.

Contudo, as cotas raciais devem ser vistas como uma forma de discriminação positiva, percebe-se que elas discriminam o indivíduo por um determinado período, visando reduzir os problemas das desigualdades sociais que se encontram presentes há muitos anos.

A situação dos negros em relação aos brancos ainda é bastante desfavorável, e isso pode ser comprovado através das pesquisas realizadas no decorrer do trabalho. Nota-se que outra dificuldade que existe na aplicação das cotas raciais, é a definição de quem realmente é negro, branco e pardo, pois a miscigenação se encontra muito presente em um país como o Brasil.

De acordo com o relatado acima, percebe-se que o tema tem causado inúmeros debates e críticas. Como visto, de um lado há argumentos favoráveis à reserva de cotas raciais nos concursos públicos, mas, por outro lado, há argumentos contrários, por se tratar de um tema novo e de bastante complexidade, ainda haverá diversas discussões sobre o assunto.

Sabe-se que, de certa forma, as pessoas têm uma extrema dificuldade de reconhecer que a discriminação e o preconceito ainda são bastante presentes na sociedade brasileira, mas isso é demonstrado através das estatísticas e estudos realizados.

As cotas raciais encontram-se amparadas pela Constituição Federal, assim como o Estatuto do Idoso, Lei Maria da Penha e Estatuto da Criança e do Adolescente, ou seja, ir contra essa medida, é a mesma coisa que ir contra todas as outras que foram elencadas.

Sendo assim, o sistema de cotas raciais é legítimo, tendo como base a Constituição Federal e seguindo os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Igualdade.

Sem dúvidas que a reserva de cotas raciais exerce uma função preventiva e reparadora, possibilitando que os cidadãos possam competir igualmente e transformar a sociedade em um lugar mais digno para se viver, busca não apenas

reparar um passado, mas sim com base na experiência do passado, refletir ações no presente, para construir um futuro de mais igualdade, inclusão e justiça.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. 2014. Disponível em: <<http://www.agenciabrasil.ebc.com.br>>. Acesso em: 07 out. 2015.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BITENCOURT, Caroline Muller. *Controle jurisdicional de políticas públicas*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2013.

BRASIL. *Código Penal de 1940*. Brasília, DF: Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 20 ago. 2015.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/constituicao/constituicaocompilado.htm>>. Acesso em: 20 ago. 2015.

BRASIL. *Decreto nº 65.810*, de 08 de dezembro de 1969. Senado Federal. Promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=94836>>. Acesso em: 20 ago. 2015.

BRASIL. *Lei nº 12.288*, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis nºs 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20072010/2010/Lei/L12288.htm>. Acesso em: 27 ago. 2015.

BRASIL. *Lei nº 12.711*, de 29 de agosto de 2012. Dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/ato2011-2014/2012/lei/l12711.htm>>. Acesso em: 27 ago. 2015.

BRASIL. *Lei nº 12.990*, de 09 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12990.htm>. Acesso em: 28 ago. 2015.

BRASIL. *Lei nº 7.716*, de 5 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7716.htm>. Acesso em: 28 ago. 2015.

CANOTILHO, José. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1998.

- CARVALHO, Igor. Dez anos de cotas nas universidades: o que mudou? *Revista Fórum*, 2013. Disponível em: <<http://revistaforum.com.br/digital/138/sistema-de-cotas-completa-dez-anos-nas-universidades-brasileiras/>>. Acesso em: 25 set. 2015.
- CARVALHO, José Jorge de; SEGATO, Rita Laura. *Uma proposta de cotas e ouvidoria para a universidade de Brasília*, 2002. Disponível em: <http://www.observa.ifcs.ufrj.br/universidades/unb/umapropostadecotas_unb.pdf>. Acesso em: 01 out. 2015.
- CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.
- CASTEL, Robert. *A discriminação negativa: cidadãos ou autóctones?* Rio de Janeiro: Vozes, 2008.
- COMISSÃO PASTORAL DA TERRA. 2009. Disponível em: <<http://www.cptnacional.org.br/>>. Acesso em: 02 out. 2015.
- COMPARATO, Fábio Konder. Igualdade, desigualdades. *Revista Trimestral de Direito Público*. São Paulo, n. 1, 1993.
- CONSULTOR JURÍDICO. 2014. Disponível em: <<http://consultor-juridico.jusbrasil.com.br/>>. Acesso em: 20 set. 2015.
- DIEESE. Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. 2013. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/>>. Acesso em: 28 set. 2015.
- EM 2 ANOS, LEI DE COTAS GARANTIU 111 MIL VAGAS DE GRADUAÇÃO PARA NEGROS. *G1*, São Paulo, 27 ago. 2015. Disponível em: <<http://g1.globo.com/educacao/noticia/2015/08/em-2-anos-lei-de-cotas-garantiu-111-mil-vagas-de-graduacao-para-negros.html>>. Acesso em: 01 out. 2015.
- FERES JÚNIOR, João; ZONINSEIN, Jonas. *Ação afirmativa e universidade*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2006.
- FERNANDES, Florestan. *O negro no mundo dos brancos*. 2. ed. São Paulo: Global, 2007.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- FRY, Peter. *Divisões perigosas: políticas raciais no Brasil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.
- GOIÁS. Ministério Público do Estado de Goiás. 2011. Disponível em: <<http://www.mpgo.mp.br/portal/principal>>. Acesso em: 25 set. 2015.
- GOMES, Joaquim Barbosa. *Ação afirmativa e o princípio constitucional da igualdade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- GUIMARÃES, Antônio Sérgio. *Racismo e antirracismo no Brasil*. São Paulo: Editora 34, 1999.

HASENBALG, Carlos. *Discriminação e desigualdades raciais no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: IUPERJ, 2005.

HOFBAUER, Andreas. *Uma história de branqueamento ou o negro em questão*. São Paulo: Unesp, 2006.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas. 2010. Disponível em: <www.ibge.gov.br>. Acesso em: 29 set. 2015.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas. *Índices de escolaridade dos negros*. 2009. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/>>. Acesso em: 29 set. 2015.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas. *Pesquisa dos salários dos negros*. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/pesquisas/pesquisaresultados.php?id_pesquisa=38 >. Acesso em: 29 set. 2015.

INEP. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. *Legislação e Documentos*. 2013. Disponível em: <<http://www.inep.gov.br/>>. Acesso em: 29 set. 2015.

IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. *Índices de escolaridade*. Disponível em: <<http://ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/livros-/Cap29.pdf>>. Acesso em: 29 set. 2015.

JUSBRASIL. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br>>. Acesso em: 27 set. 2015.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico de princípio da igualdade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico de princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MELLO, Marco Aurélio. *Óptica constitucional: a igualdade e as ações afirmativas*. São Paulo: IMAE, 2001.

MENEZES, Paulo Lucena. *A ação afirmativa (affirmative action) no direito norte-americano*. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1988.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 27. ed. São Paulo: Atual, 2011.

MUNANGA, Kabengele. *Estratégias e políticas de combate à discriminação racial*. São Paulo: EDUSP, 1996.

NEGROS SOFREM DESIGUALDADE NO MERCADO DE TRABALHO. 2014. Disponível em: <<http://www.tonorumo.org.br/2013/11/pesquisa-mostra-desigualdade-que-negros-sofrem-no-mercado-de-trabalho/>>. Acesso em: 26 set. 2015.

PEREIRA, Gustavo Leonardo Maia. Lei de cotas nas universidades: constitucionalidade e necessidade. *Jus Navigandi*, 2012. Disponível em:

<<http://jus.com.br/artigos/22632/lei-de-cotas-nas-universidades-constitucionalidade-e-necessidade>>. Acesso em: 27 set. 2015.

PINSKI, Jaime. *A escravidão no Brasil*. 17. ed. São Paulo: Atual, 2000.

RIOS, Roger Raupp. *A homossexualidade no direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

ROCCELO, Mariane. Violência policial. *Última Instância*, 02 abr. 2014. Disponível em:
<www.ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/70082/estudo+sobre+violencia+policial+revela+racismo+institucional+na+pm+de+sp+assista+ao+video.shtml>. Acesso em: 02 out. 2015.

RODRIGUES, Jorge Arthur Moojen. *Políticas públicas afirmativas e o princípio da igualdade em face do preconceito e da discriminação no Brasil*. São Paulo: Comunicar, 2007.

SANTOS, Vicentinho. Lutando por um Brasil melhor. *Revista Raça Brasil*. São Paulo: Símbolo, 1997.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. A trágica condição da política social. In: ABRANCHES, S. H. et al. *Política social e combate à pobreza*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1994.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. 2015. Disponível em:
<<http://www.tjsp.jus.br/>>. Acesso em: 23 set. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SEBRAE. Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas. 2012. Disponível em: <<http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/>>. Acesso em: 29 set. 2015.

SEBRAE. Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas. 2015. Disponível em: <www.sebrae.com.br>. Acesso em: 29 set. 2015.

SENADO FEDERAL. Disponível em:<<http://www12.senado.leg.br/hpsenado>>. Acesso em: 23 set. 2015.

SILVA, João Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SISS, Ahyas. *Afro-brasileiros, cotas e ação afirmativa: razões históricas*. Rio de Janeiro: PENESB, 2003.

SOUZA, Marina de Mello. *África e Brasil africano*. São Paulo: Ática, 2008.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão da ADPF 186*. 2012. Disponível em:
<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6984693>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Acórdão ADPF 186*. 2014. Disponível em: <<http://www.stf.-jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=278000>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Íntegra do voto do ministro Marco Aurélio sobre cotas raciais*. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206039>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Ministra Cármen Lúcia afirma em seu voto que cota é uma etapa para a igualdade*. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206008>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Ministro Celso de Mello diz que cotas são um instrumento poderoso contra desigualdade*. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206040>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Ministro Joaquim Barbosa afirma que ações afirmativas concretizam princípio constitucional da igualdade*. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206023>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Ministro Peluso é sexto a votar a favor das cotas raciais na UnB*. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206034>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Sétimo a votar, ministro Gilmar Mendes julga improcedente a ADPF 186*. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206031>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *STF julga constitucional política de cotas na UnB*. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206042>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Terceiro voto a favor das cotas raciais é da Ministra Rosa Weber*. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206010>>. Acesso em: 18 out. 2015.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Voto do ministro Ayres Britto distingue cotas sociais e raciais*. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=206041>>. Acesso em: 18 out. 2015.

TAVARES, A. R. *Curso de direito constitucional*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

TEIXEIRA, Moema de Poeli. *Negros na universidade: identidade e trajetórias de ascensão social*. Rio de Janeiro: Pallas, 2003.

TELLES, Edward. *Racismo à brasileira: uma nova perspectiva sociológica*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2003.

UFRGS. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. *Programa de ações afirmativas da UFRGS*. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2013.

ÚLTIMA INSTÂNCIA. Disponível em: <<http://www.ultimainstancia.uol.com.br>>. Acesso em: 02 out. 2015.