

DIREITO**IGUALDADE MATERIAL X IGUALDADE FORMAL: UMA DISCUSSÃO SOBRE O SISTEMA DE COTAS NAS UNIVERSIDADES BRASILEIRAS**

Por: Giselle Torres Fiquene¹

O presente artigo tem por objetivo discutir os motivos que levaram o Supremo Tribunal Federal a decidir pela constitucionalidade das cotas raciais. Utilizo como método a comparação entre diversos autores que levaram a questão das cotas para três campos que serão o foco da minha análise, quais sejam: a questão social, a questão política e, sobretudo, a questão jurídica que permeia a introdução do sistema de Cotas pelas Universidades Públicas – ou seja, pelo Estado – brasileiras.

É muito comum ouvir que o Brasil é um país sem preconceito, onde há a aceitação “democrática” de todos. Seríamos nessa leitura, um país amistoso que reúne diversas etnias. Ao longo de nossa História tivemos migrações de italianos, chineses, portugueses,

libaneses, árabes, holandeses, alemães, judeus, japoneses, ou seja, somos um povo formado por diversas nações, isto é o que podemos chamar de um caldeirão étnico. Todas essas culturas contribuíram para a formação da sociedade brasileira.

A imagem de país miscigenado cria uma sensação falsa de que o brasileiro não é racista. No nosso dia-a-dia podemos perceber o quão racista nossa sociedade ainda é, dadas as ocupações e posições sociais exercidas por negros e brancos. Esse preconceito ainda é um ranço deixado pela colonização portuguesa no Brasil, que utilizou a mão de obra escrava e difundiu o pensamento de que o negro pertencia a uma raça inferior, o que justificava a sua exploração.

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Cândido Mendes

Segundo Lilian Moritz Schwarcs, no século XIX, o racismo científico divulgou a idéia da divisão de raças, isto é, dividia a humanidade em brancos, pretos e amarelos. O determinismo biológico gerou a hierarquização das raças que aliado ao pensamento positivista colocou os brancos como raça superior, ressaltando a superioridade européia, pois esta seria a sociedade mais desenvolvida, o modelo para todas as outras. Para a autora é preciso entender o contexto em que estas ideias foram inseridas no Brasil.

“...o argumento racial foi política e historicamente construído, assim como o conceito “raça” que além de sua definição biológica acabou recebendo uma interpretação, sobretudo social.”²

No Brasil, a primeira República buscou europeizar o país, em especial a capital: Rio de Janeiro, principalmente no período conhecido como “Belle Epóque”. Na primeira década do século XX o Estado buscou uma civilidade, um desenvolvimento e uma modernidade anti-africana.

Ao fim da escravidão no Brasil, muito se pensou e se discutiu sobre o que fazer com os ex-escravos: Que papel passariam a ocupar na sociedade? No entanto, nada foi feito para que os efeitos do fim da escravidão fossem solucionados ou amenizados. Essa parcela da

população foi marginalizada e foi estigmatizada como inferior. Não se trata de denunciar o que fora feito em 1890 ou 1900, mas de constatar como o Estado pensava sua relação com os mais pobres e os negros. A eles cabia os serviços subalternos, para o qual uma educação rudimentar, a vigilância e a violência seriam o único meio de civilizá-los, ou suportá-los. Um exemplo disso foi a criminalização da capoeira como retrata Renato Neves Tonini, ao abordar o código penal de 1890.

“Art.402 Fazer nas ruas e praças públicas exercícios de agilidade e destreza corporal conhecidos pela denominação capoeiragem: andar em correrias, armas ou instrumentos capazes de produzir uma lesão corporal , provocando tumultos ou desordens, ameaçando pessoa certa ou incerta, ou incutindo temor de algum mal: Pena- de prisão celular por dous a seis meses.”³

Essa relação social de dominação sedimentou a distinção entre raças gerando ou provocando o preconceito racial que claro, se alimentou de um passado escravista. E numa sociedade escravista, quando da abolição, os 388 anos anteriores já teriam cuidado de institucionalizar uma sociedade com negros e

² SCHWARCS, Lilian Morits. O Espetáculo das Raças.São Paulo: Companhia das Letras, 1993.p.17

³ Artigo 402 do Código Penal de 1890.

brancos distribuídos de forma desigual entre o topo, o meio e a base da pirâmide econômica e social.

O preconceito no Brasil possui uma característica peculiar. Enquanto na Europa e nos Estados Unidos as práticas racistas são facilmente reconhecidas, no Brasil tem-se geralmente uma negação dessas práticas. É incomum pessoas ou instituições assumirem o racismo no Brasil. Há muitos anos o preconceito racial é uma prática moralmente criticada, no entanto o preconceito está culturalmente aceito, tão absorvido pela sociedade brasileira que fica difícil combatê-lo, embora seja possível enxergá-lo. Mas isto cria uma dificuldade maior para lutar contra o racismo no Brasil.

O preconceito foi reconhecido pela Constituição de 1988, uma vez que em seu artigo 5º precisou apontar a igualdade de todos perante a lei, buscando evitar no território nacional distinção de qualquer natureza.

Racismo X Princípio da Igualdade

A Constituição Federal de 1988 trouxe ao nosso ordenamento jurídico uma série de princípios como: a dignidade da pessoa humana, a igualdade, liberdade de expressão entre outros. Como ponderam Humberto Ávila e Miguel Reale.

“Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.”⁴

Assim, os princípios são norteadores para a aplicabilidade da norma jurídica. Não de modo horizontal, isto é com um ordenamento de valores de baixo para cima como se o princípio tivesse maior valor que a norma ou que um princípio fosse mais importante que outro. É necessário que se entenda que o juízo de valores deve ser estabelecido sob uma ótica finalística, onde se integram as razões e contrarrazões para que se aplique o consenso e não haja ofensa ao ordenamento jurídico vigente. Ou seja, as cotas não podem ferir a constituição.

“A nosso ver, princípios gerais de direito são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua

⁴ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos Princípios Jurídicos. 14 ed. São Paulo: Melhoramentos, 2013

aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas.”⁵

No entanto, pode haver conflitos entre normas e princípio ou até mesmo, entre princípios, que será dirimido através de um juízo de valor a fim de se alcançar o justo.

Para se questionar a ofensa aos princípios constitucionais a Constituição Federal prevê o uso da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF).

“Caberá, *preventivamente*, arguição de descumprimento de preceito fundamental perante o Supremo Tribunal Federal com o objetivo de se evitar lesões a princípios, direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal, ou, *repressivamente*, para repará-las, quando acusadas pela conduta comissiva ou omissiva de qualquer dos poderes públicos”⁶

A fim de alcançar a equidade e assim atender ao princípio da igualdade, o governo brasileiro elaborou uma série de ações para que possa reparar as mazelas deixadas pelo

escravismo em nossa sociedade, essas ações são chamadas de ações afirmativas, que segundo Daniel Sarmiento “... são medidas públicas ou privadas, de caráter coercitivo ou não, que visam promover a igualdade substancial, através da discriminação positiva...”⁷

As ações afirmativas são meios pelos quais o Estado tenta diminuir as desigualdades entre os membros da sociedade, com o objetivo de promover um tratamento isonômico. Através das ações afirmativas os interesses dos grupos vulneráveis são protegidos. Vale ressaltar que as ações afirmativas são utilizadas na proteção de diversos grupos que sofrem alguma discriminação ou estão em risco social, como os idosos, as mulheres, crianças e adolescentes, indígenas e homossexuais. Para isso leis específicas foram criadas como a lei Maria da Penha, ECA, Lei de proteção ao idoso e outras.

O princípio da igualdade é resguardado pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no entanto o que se tem é uma *igualdade formal*, na forma da lei. O que se busca com as ações afirmativas, é que essa igualdade preconizada na constituição seja realmente efetiva na sociedade, alcançando a *igualdade material*. Para isso usa-se a discriminação positiva, isto é, a lei protege

⁵ REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002

⁶ MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 28 ed. São Paulo: Atlas, 2012

⁷ FERREIRA. Renato (org.). Ações Afirmativas, a Questão das Cotas. 1 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009 p.84

determinado segmento imputando-lhe alguns “privilégios” para que se alcance a paridade entre os diversos grupos sociais.

As ações afirmativas geraram muitas discussões quando da sua implantação e ainda geram, entre muitos grupos da nossa sociedade. É um assunto polêmico. A primeira vista pode parecer uma discriminação reversa, ou seja, o grupo até então não vulnerável, visto como dominante, passa a ser preterido, mas não é essa a intenção das ações afirmativas, o que se almeja é a igualdade de oportunidades.

A lei de cotas, Lei 12.711/2012 regulamentada pelo decreto 7.824/2012, garante a reserva de 50% das vagas das universidades federais para alunos oriundos integralmente do ensino médio público. As vagas reservadas às cotas serão ainda, subdivididas metade para alunos de escolas públicas com renda familiar bruta per capita igual ou inferior a um salário mínimo e meio e ainda um percentual correspondente ao da soma de pretos, pardos e indígenas no Estado, de acordo com o último censo realizado.

“ Art. 2º As instituições federais vinculadas ao Ministério da Educação que ofertam vagas de educação superior reservarão, em cada curso e turno, no mínimo cinquenta por cento de suas vagas para estudantes que tenham

cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas, inclusive em cursos de educação profissional técnica, observadas as seguintes condições:

I. (...)

II. Proporção de vagas no mínimo igual à de pretos, pardos e indígenas na população da unidade da Federação local de oferta de vagas da instituição, segundo o último censo demográfico divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, que será reservada por curso e turno, aos autodeclarados pretos, pardos e indígenas.”⁸

Contudo, as vitórias do movimento negro diante da introdução das cotas nas Universidades Públicas brasileiras geraram uma mobilização contrária à sua aplicabilidade.

A antropóloga Yvonne Maggie e vários outros intelectuais, artistas e demais profissionais brasileiros que leis com base no conceito de raça tendem a segregar. A implementação de Leis que sejam alicerçadas no conceito de raça provocam na prática, segundo manifestaram, a separação e não o combate ao racismo, tendo em vista que

⁸ Decreto 7824/2012

estabelece situações diferenciadas com base em etnias e cor da pele.

“O PL de cotas torna a reserva de vagas par negros e indígenas as instituições federais de ensino superior. O chamado Estatuto da Igualdade racial implanta uma classificação racial oficial dos cidadãos brasileiros, estabelece cotas raciais no serviço público e cria privilégios na relações comerciais com o poder público para empresas privadas que utilizem cotas raciais na contratação d funcionários. Se forem aprovados, a nação brasileira passará a definir os direitos das pessoas com base na tonalidade da sua pele, pela “raça”. A história já condenou dolorosamente estas tentativas.”⁹

Para os autores do manifesto as cotas em universidades e o estatuto da igualdade foram criados com a intenção de promover a equidade. São leis criadas a partir do conceito de raça difundido com o racismo científico do século XIX o que de fato pode causar ou acentuar a divisão do povo brasileiro. O orgulho étnico estaria sendo valorizado quando o correto seria desvalorizar identidades seccionais em prol de identidades mais coletivas. Este orgulho étnico seria estranho a

nossa sociedade e não deveria ser cultivado nas políticas educacionais.

Os combatentes foram para a trincheira e de 2005 a 2010 a discussão sobre as cotas ferveu no Brasil, sobretudo no ambiente acadêmico e em artigos publicados nos principais jornais do país. No “O Globo” em 11 de julho de 2006 Miriam Leitão publicara um texto (“Teses e Truques”) que acusava os que se manifestavam contra as cotas de tentar “truncar o debate” e de não possuir teses, mas “truques” que visavam manter o Brasil no mesmo abismo social entre negros e brancos que nosso país se encontra.

Em 2009 este debate chegou ao STF, que discutiu a constitucionalidade das cotas para afro descendentes – como parte do movimento negro passou a chamar os negros brasileiros.

As Cotas foram parar na pauta do Supremo por conta do Partido Democrata (DEM) que ajuizou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 186 em face do Reitor da Universidade de Brasília (UnB) ter utilizado sua autonomia universitária para estabelecer cotas raciais. O DEM questionava atos administrativos do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade de Brasília que havia determinado a reserva de vagas oferecidas pela universidade. O partido

⁹ Manifesto Contra as cotas raciais, 2006. <http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/documentos/leia->

[integra-manifesto-contra-as-cotas-raciais/](http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/documentos/leia-integra-manifesto-contra-as-cotas-raciais/) visto em 26/02/2014

alegou que a política de cotas adotada na UnB feria vários preceitos fundamentais da Constituição Federal de 1988, como os princípios da dignidade da pessoa humana, de repúdio ao racismo e da igualdade e ainda, o desrespeito aos dispositivos legais que estabelecem o direito universal à educação. No entanto o resultado do julgamento considerou constitucional a política de cotas étnico-raciais para a seleção de estudantes da UnB. O STF foi na contramão da tentativa do DEM.

O Ministro Ricardo Lewandowski, relator, afirmou que as políticas de ação afirmativas proporcionam um ambiente acadêmico diversificado, plural e tem o objetivo de superar distorções sociais historicamente consolidadas.

“Para possibilitar que a igualdade material entre as pessoas seja levada a efeito, o Estado pode lançar mão seja de políticas de cunho universalista, que abrangem um número indeterminado de indivíduos, mediante ações de natureza estrutural, seja de ações afirmativas, que atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo a estes certas vantagens, por um tempo limitado, de modo a permitir-lhes a superação de

desigualdades decorrentes de situações históricas particulares.”¹⁰

O ministro Luiz Fux, em seu voto afirmou que a Constituição Federal impõe uma reparação de danos pretéritos do país em relação aos negros, com base no artigo 3º, inciso I da CR/88, que preconiza a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, além de outros objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. A ministra Rosa Weber defendeu que cabe ao Estado corrigir as desigualdades concretas para que a igualdade formal volte a ter seu papel benéfico. Segundo a ministra, o sistema de cotas, ao longo do tempo possibilita a ampliação do contingente de negros em seus quadros, aumentando a representatividade social no ambiente universitário tornando o ambiente universitário plural e democrático.¹¹

Nota-se que o sistema de cotas é uma política que visa reparar distorções históricas e possibilitar igualdade de oportunidade para a geração atual. No entanto a política de cotas é uma medida paliativa para que se resolvam de fato as desigualdades presentes em nossa sociedade é importante um ensino básico de qualidade, dessa forma as oportunidades serão de fato igualitárias e o sistema de cotas não

¹⁰ Visita ao site <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf186rl.pdf> em 26/04/2012

¹¹ Visita ao site <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf186rl.pdf> em 26/04/2012)

será mais necessário. O Ministro Lewandowski afirmou:

“Trata-se de uma medida temporária, tomada a serviço da própria igualdade. As políticas de ação afirmativa não podem se tornar benesses permanentes, nem é isso que o movimento negro quer.”¹²

Desse modo, percebe-se que o objetivo da implantação das cotas raciais é promover a igualdade de condições a uma parcela da sociedade brasileira que historicamente sofreu perdas e sanções em sua participação social. Sendo uma espécie de escalonamento para que se alcance a *igualdade material*. Portanto, não só não fere a constituição, como visa torná-la viva na sociedade, não sendo apenas um conjunto de palavras.

Conclusão: Reforma no Ensino Básico e o Princípio da Igualdade

A reforma no ensino básico passa pela implantação de uma pedagogia anti-racista em que se questione o ensino eurocêntrico e que se valorize a cultura local e trate a África e a história do negro com melhor qualidade e mais respeito. A construção do conhecimento, hoje, visa o desenvolvimento de um indivíduo crítico, participativo, que vive em um mundo

globalizado. É necessário que cada indivíduo conheça as particularidades que compõem sua cultura e que ele seja capaz de respeitar a cultura do outro naquilo que difere da sua. Uma educação de qualidade garante à sociedade uma real democracia, uma democracia racial de fato, para recuperar uma expressão da sociologia brasileira da década de 1950.

Um dia, ao se ter um ensino básico de qualidade acessível a toda a população não haverá mais motivo para se falar em cotas raciais, pois estará estabelecida a igualdade de oportunidades.

A Lei 9394/96, lei de Diretrizes e Bases da educação em seu artigo 26-A com redação da pela Lei 11.645/2008 já prevê o ensino da cultura afro-brasileira.

“Art. 26-A. Nos estabelecimentos de ensino fundamental e de ensino médio, públicos e privados, torna-se obrigatório o estudo da história e cultura afro-brasileira e indígena.

§ 1º O conteúdo programático a que se refere este artigo incluirá diversos aspectos da história e da cultura que caracterizam a formação da população brasileira, a partir desses dois grupos étnicos, tais como o estudo da história da África e dos africanos, a luta dos negros

¹² Idem

e dos povos indígenas no Brasil, a cultura negra e indígena brasileira e o negro e o índio na formação da sociedade nacional, resgatando as suas contribuições nas áreas social, econômica e política, pertinentes à história do Brasil.

§ 2º Os conteúdos referentes à história e cultura afro-brasileira e dos povos indígenas brasileiros serão ministrados no âmbito de todo o currículo escolar, em especial nas áreas de educação artística e de literatura e história brasileiras.”¹³

O sistema de cotas é uma ação afirmativa, uma medida que visa amenizar as mazelas que a escravidão e o racismo científico ocasionaram ao Brasil. Desse modo, a valorização da cultura africana nas escolas, unido a uma construção qualitativa do conhecimento ajudará a modificação do imaginário coletivo quanto ao racismo, promovendo uma sociedade mais justa em oportunidades, e se sonhar é possível, quem sabe um dia deixará de existir escola para ricos e para pobres, negros e brancos separados por esse imenso abismo social, existirá apenas a escola, um espaço de aprendizagem democrático. Pode parecer utópico, mas esse é o caminho para que alcancemos a igualdade

material tão discutida entre os constitucionalistas. Miriam Leitão, em texto a favor das cotas publicado em 2006 lembrou que:

“Nunca, os que defendem cotas raciais na universidade propuseram a escolha entre cotas e qualidade da educação. Não há essa dicotomia. É uma falsidade para truncar o debate. É fundamental melhorar a educação em todos os níveis. As cotas raciais não revogam essa idéia.”¹⁴

Em outubro de 2014 foi publicado o acórdão do julgamento sobre a política de instituição das cotas raciais nas universidades. Tal acórdão refere-se ao julgamento da ADPF 186 que foi julgada improcedente pelo STF.

O ministro Ricardo Lewandowski assinou a resolução 536 a fim de regulamentar à publicação do acórdão. A decisão do STF pôs fim a discussão jurídica quanto a constitucionalidade das cotas raciais ao postular que:

“(…) as políticas de ação afirmativa adotadas pela Universidade de Brasília (i) têm como objetivo estabelecer um ambiente acadêmico

¹³ Lei 11.645/2008

¹⁴ Leitão. Miriam. Teses e Truques . visita ao site << <https://www.ufmg.br/inclusaosocial/> >> em 17/05/2014

plural e diversificado, superando distorções sociais historicamente consolidadas, (ii) revelam proporcionalidade e a razoabilidade no concernente aos meios empregados e aos fins perseguidos, (iii) são transitórias e prevêm a revisão periódica de seus resultados, e (iv) empregam métodos seletivos eficazes e compatíveis com o princípio da dignidade humana, [e assim o excelentíssimo ministro encerrou a discussão ao afirmar que] julgo improcedente esta ADPF.”¹⁵

Referências

- ÀVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos Princípios Jurídicos**. 14 ed. São Paulo: Melhoramentos, 2013
- FERREIRA, Renato (org.). **Ações Afirmativas, a Questão das Cotas**. 1 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009
- LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2013
- MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 28 ed. São Paulo: Atlas, 2012
- REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002
- SCHWARCZ, Lilia Moritz. **O Espetáculo das Raças – cientistas, instituições e questão racial no Brasil 1870-1930**. São Paulo: Companhia das Letras, 1993.
- TONINI, Renato. **A Arte Perniciosa: a repressão Penal aos Capoeiras na república Velha**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008
- Textos consultados da Internet:**
- LDB 9394/96 << www.portalmec.gov.br >> em 17/10/2014
- <<<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf186rl.pdf>>> em 26/04/2012
- <<www.youtube.com.br>> Antropóloga Yvonne Maggie analisa os Projetos de Cotas raciais em 28/02/2015
- <<
<http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/documentos/leia-integra-manifesto-contra-as-cotas-raciais/> em 26/02/2014
- << <https://www.ufmg.br/inclusaosocial/> >> em 17/05/2014
- Como citar:** FIQUENE, Giselle Torres. *Igualdade material x igualdade formal: uma discussão sobre o sistema de cotas nas universidades brasileiras*. In: *Revista Digital Simonsen*. Rio de Janeiro, n.2, Mai. 2015. Disponível em: <www.simonsen.br/revistasimonsen>

¹⁵site<<<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf186rl.pdf>>>em 26/04/2012