



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE  
GOIÁS ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES  
INTERNACIONAIS NÚCLEO DE PRÁTICA  
JURÍDICA  
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO  
ARTIGO CIENTÍFICO

**AÇÕES AFIRMATIVAS DE POLÍTICAS PÚBLICAS: O DESAFIO  
DA CONSTITUCIONALIDADE DA RESERVA DE COTAS A LUZ  
DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE**

ORIENTANDO: MATHEUS SOUSA FERNANDES NASCIMENTO  
ORIENTADOR: PROF. DR. JOSÉ QUERINO TAVARES NETO

GOIÂNIA  
2020

MATHEUS SOUSA FERNANDES NASCIMENTO

**AÇÕES AFIRMATIVAS DE POLÍTICAS PÚBLICAS: O DESAFIO DA  
CONSTITUCIONALIDADE DA RESERVA DE COTAS A LUZ DO  
PRINCÍPIO DA IGUALDADE**

Artigo científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).

Prof. Orientador: Prof. Dr. José Querino Tavares Neto

GOIÂNIA

2020

**AÇÕES AFIRMATIVAS DE POLÍTICAS PÚBLICAS: O DESAFIO DA  
CONSTITUCIONALIDADE DA RESERVA DE COTAS A LUZ DO  
PRINCÍPIO DA IGUALDADE**

Data da Defesa: 19 de novembro de 2020

**BANCA EXAMINADORA**

---

Orientador: Prof. Dr. José Querino Tavares Neto Nota

---

Examinador Convidado: Júlio Anderson Alves Bueno Nota

*Desde o início da graduação sempre sonhei em ser o primeiro negro da família a ter um diploma universitário. O mundo deu voltas, escolhas foram feitas e o sonho, há tanto tempo acalentado, permaneceu, incólume. Acredito, que ao escrever esses agradecimentos, ainda não tenho me dado conta, com plenitude que essa conquista está sendo concretizada. Todavia tenho uma certeza já formada e certa: devo a conclusão desse curso a muitas pessoas, às quais quero e preciso expor minha eterna gratidão.*

*Primeiramente, quero agradecer a misteriosa presença de Deus, essa transcendência muitas vezes silenciosa e sempre teimosa em se manifestar na minha imanência, está tão limitada. Ao longo desses cinco anos de graduação, nossas conversas floriram, murcharam e renasceram, atravessando as estações da vida. Sem esse amor e cuidado, jamais conseguiria enfrentar tamanha jornada.*

*Em especial, minha mãe, Anatersia Sousa Nascimento, que sempre esteve ao meu lado me dando força e conselhos para que pudesse ser vitorioso, exemplo de mulher e de ser humano. É ela a responsável direta pelas virtudes que procuro cultivar e que levam à busca pelo conhecimento.*

*Quero deixar também meus mais sinceros agradecimentos aos meus professores de graduação que sempre desempenharam seus trabalhos honrosamente. De forma semelhante, agradeço a todos os meus amigos que sempre me incentivaram e me deram forças para enfrentar essa trajetória, em especial ao meu amigo/irmão Rodrigo De Oliveira Macedo e sua família que ao decorrer dos anos me acolheram de forma surpreendente.*

## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> _____	<b>5</b>
<b>ABSTRACT</b> _____	<b>6</b>
<b>INTRODUÇÃO</b> _____	<b>7</b>
<b>SESSÃO I</b>	
<b>A FORMAÇÃO HISTÓRIA DO BRASIL ADVINDO DO POVO NEGRO</b>	
I.1 – O TRÁFICO DO POVO NEGRO _____	8
I.2 – MOVIMENTOS NEGREIROS E O PERÍODO DO ABOLIMENTO DA ESCRAVATURA _____	10
I.2.1 – ERA PÓS A PROMULGAÇÃO DA LEI DE ABOLIMENTO DA ESCRAVIDÃO _____	12
<b>SESSÃO II</b>	
<b>RESERVA DE COTAS E O PRINCÍPIO DA IGUALDADE</b>	
II.1 – BREVE HISTÓRICO ACERCA DOS IDEIAS DE IGUALDADE _____	13
II.2.1 – PRINCÍPIO DA IGUALDADE FORMAL E PRINCÍPIO DA IGUALDADE MATERIAL _____	15
II.2 – O SISTEMA DE COTAS RACIAIS _____	17
<b>SESSÃO III</b>	
<b>A CONSTITUCIONALIDADE DAS POLÍTICAS DE AÇÕES AFIRMATIVAS</b>	
III.1 – AÇÕES DE POLÍTICAS PÚBLICAS _____	19
III.2 – ANÁLISE CONSTITUCIONAL ACERCA DA POLÍTICA _____	25
<b>CONCLUSÃO</b> _____	<b>31</b>
<b>REFERÊNCIA</b> _____	<b>33</b>

# AÇÕES AFIRMATIVAS DE POLÍTICAS PÚBLICAS: O DESAFIO DA CONSTITUCIONALIDADE DA RESERVA DE COTAS A LUZ DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Matheus Sousa Fernandes Nascimento<sup>1</sup>

## RESUMO

O presente trabalho buscou-se esclarecer melhor sobre a formação da sociedade brasileira advindo do tráfico forçado de negros para as colônias portuguesas da América, que se deu em meados dos séculos XVI até meados do século XIX. O certame do trabalho foi mostrar o quanto o povo negro sofreu com a escravidão, sendo excluídos dos meios educacionais e sociais, tornando então impossível a inserção no mercado de trabalho. Versou-se ainda, os direitos e garantias assegurados a partir da Constituição Federal de 1988, assegurando está, o princípio da igualdade, o qual foi abordado também, afim de compreendermos melhor tais garantias e deveres que este princípio assegura, e por fim, a temática da reserva de cotas para a inclusão do negro em universidades e concursos públicos.

**Palavras-chave:** Tráfico de negros – Constituição Federal – Princípio da Igualdade – Reserva de cotas

---

<sup>1</sup> Acadêmico do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás.

## Abstract

The present work sought to better clarify the formation of Brazilian society arising from the forced trafficking of blacks to the Portuguese colonies of America, which took place in the mid-sixteenth century until the mid-nineteenth century. The work fair was to show how much the black people suffered from slavery, being chosen from the educational and social media, making it impossible to enter the job market. The rights and guarantees ensured from the Federal Constitution of 1988 were also addressed, ensuring that the principle of equality, which was also abhorred, is in order to better understand such guarantees and duties that this principle ensures, and finally thematic of reserve quotas for the inclusion of black people in unversions and public tenders.

**Keyword:** Black Constitution - Federal Constitution - Equality Principle - Quota Reservation

## INTRODUÇÃO

Durante muitos anos os negros travaram e travam até hoje uma grande batalha no que advem para a sua liberdade, isto se dá por conta das grandes navegações que saíam das regiões litorâneas da África, como mercadorias para serem escravizados no continente europeu e americano. Diante desta vasta migração forçada, resultou-se na chegada de cativos africanos ao Brasil.

Sabe-se que com o fim da escravidão no Brasil, diversas foram as mudanças ocasionadas na vida daquele povo, que por mais que tenham conseguido ser sentirem livres, não era bem assim que continuavam a viver, pois as condições precárias e desumanas em que viviam não se cessaram. Fato é que as consequências daquele longo período são vistas e vividas por muitos negros ainda nos anos atuais.

É cediço lembrar que naquele período o Poder Público pouco e quase nunca interviam em questões desta modalidade, deixando assim, de prestar o respaldo legal, e, contudo, esses seres humanos eram deixados no esquecimento, como se não fossem dignos de respeito. Um longo período que se arrastou por vários e vários anos, e aquela liberdade tão sonhada não serviria de nada, caso não viesse acompanhada de medidas asseguradoras deste direito.

Com o passar dos tempos, foram sendo construídas (a passos largos) algumas medidas para que fosse cessada o poder das escravaturas e que também fossem asseguradas algumas medidas que resguarda-se o direito do homem, negro ou não, de ir e vim. Por parte do poder constituinte, a preocupação ganhou respaldo maior e mais eficaz, surgindo assim, as políticas de ações afirmativas, que por ventura tem sido de grande amparo há quem um dia foi totalmente humilhado.

Dentro destas políticas de ações afirmativas podemos encontrar algumas que surtem mais repercussões, por exemplo, as cotas raciais, que visa o ingresso de negros em universidades através de reserva de vagas, especialmente para esse determinado povo.

O presente trabalho pretende apresentar como se deu o surgimento

do debate das políticas afirmativas no Brasil, seu histórico passado, assim como os marcos regulatórios da sua implementação. Todavia, considerando ser muito extensa a abordagem de todos os programas de políticas afirmativas elaborados com o tempo no Brasil, serão relacionadas aquelas que concernem aos domínios da educação e do trabalho e que criaram mecanismos de discriminação positiva visando à inserção da população negra nesses setores e conseqüentemente, a realocação das condições e oportunidades sociais. A abordagem central será voltada na discriminação positiva no que tange as cotas raciais.

No primeiro momento abordar-se-ão os principais contextos que levaram a formação histórica do Brasil no que se refere ao povo negro, como se deu o tráfico negreiro e todas as batalhas e lutas que muitos enfrentaram naquele contexto histórico, os movimentos negreiros que surgiram durante a era da escravidão e como esses movimentos ajudaram a era pós-escravidão, e, como depois de muitos anos o povo negro conseguiu a tão sonhada liberdade.

No segundo momento, abordarei mais a fundo sobre as reservas de cotas e o princípio da igualdade, a relação abordada onde se tratará o quão constitucional é assegurar o direito de cotas para a população negra.

E por fim, no momento final, os relatos de juristas e entendedores que asseguram a legitimidade do princípio *in verbis*.

## SESSÃO I

### A FORMAÇÃO HISTÓRICA DO BRASIL ADVINDO DO POVO NEGRO

#### 1.1 O TRÁFICO DO POVO NEGRO

A colonização do povo negro africano deu-se a partir do século XV, quando os portugueses que eram os pioneiros em viagens marítimas, concretizaram o processo de ocupação do território africano e desta forma usariam os negros como uma simples “mercadoria” que era vendida no comércio continental.

No período em que o negro era transformado em mercadoria descartável (escravos), a maior instituição da época, que era a Igreja Católica, deu total carta branca para impulsionar o processo marcante da escravização africana.

Desde as suas primitivas origens, a Igreja Católica aceitou a promulgou a escravidão como uma prática institucional que se considerava justa, necessária e inevitável. As escrituras não condenavam e esse fato facilitou aos cristãos fazerem uso dela sem problemas de consciência. (BADILLO, 1994, p. 59-60)

Desta forma, no ano de 1455, o Papa da época, Nicolau V através de sua outonomia autoritária, deu totais poderes aos portugueses para a captura do povo negro africano, com o intuito de integrá-los na sociedade europeia, batizando-lhes e principalmente, transformando-os em mão de obra barata para o trabalho nas terras recém-descobertas das Américas.

Naquela época o negro africano era visto como seres primitivos, infiéis, animais desalmados, por essa razão eram tratados de forma tão desumana.

Sendo assim, o processo de escravização era um negócio dos céus, pois com o tráfico negreiro, o traficante europeu ganhava o próprio africano que negociava o escravo também ganhava e o rei, que ganhava com os impostos e

se tornava o senhor de escravos.

Tratava-se de um mercado excepcionalmente econômico com uma mão de obra super barata, e nada mais viável para os europeus do que a concessão da suprema outoridade da Europa naquela época que era o Papa.

Desta forma, tivemos mais justificativas nas quais insentava de culpas os que traficavam e escravizaram os negros.

Uma outra face da justificativa da maldição divina era aquela que apontava os africanos como descendentes de Caim. Este personagem bíblico, que matou o próprio irmão por ciúmes – sendo considerado pela teologia católica como o primeiro homicida da história – recebeu de Deus, ao ser amaldiçoado, um signo na carne para que não morresse e pudesse viver em constante expiação de seu pecado. Ligou-se, a posteriori, a negritude dos africanos à marca cutânea imposta por Deus a Caim, fundamentando a escravidão como sendo uma penitência a ser praticada por parte dos tidos descendentes do primeiro homicida, os negros africanos. (BILHEIRO, 2008, p. 97)

Diante disso, o negro é desumanizado, servindo apenas como mercadoria nas mãos daqueles que sempre se acharam superiores e donos da verdade e do mundo, fazendo desta forma com que os negros perdessem sua essência humana, suas ancestralidades, laços familiares, referências religiosas, raízes da sua humanidade e sua cultura que foram apagadas com o passar dos anos que foi sustentada a escravidão.

Mais adiante, os primeiros negros escravizados que chegaram ao Brasil foram entre 1539 e 1542 em Pernambuco sendo os primeiros que desenvolveram efetivamente a cultura canavieira.

A História do Brasil traz uma análise muito curta e superficial no que se refere sobre a participação do povo negro e sua sofrida trajetória histórica em nosso país, no qual relata apenas os períodos ligados à questão da escravidão até o período de sua abolição.

Podemos observar que via de regra, os contos sempre trazem o negro como conformado em ser escravizado, apresenta-os como escravo e não como escravizado, como aquele que é apenas responsável pelo trabalho e não como um construtor das riquezas existentes.

É propício dizer que a trajetória do povo negro sempre teve uma bagagem de grandes enfrentamentos históricos, nunca foi momentos tranquilos, as conquistas até hoje alcançadas pela população negra, nunca foram estás cedidas, mas sim conquistadas com muito trabalho e bravatura, podemos até dizer que foram alcançadas com muito derramamento de suor e sangue. E uma das causas mais relevantes foi pelo reconhecimento enquanto ser humano, a busca por empregos dignos e com direitos assegurados, o direito em quanto cidadão a organização política, a escapatória para os quilombos, também fazem partes das grandes batalhas enfrentadas durante anos e anos.

Como mencionado acima, a História do Brasil é um tanto quanto raza no que se refere à participação efetiva no negro e sua brava trajetória em nosso país, isso faz com que, o negro seja um tanto quanto invisível historicamente, e esquecendo que esse povo teve e tem uma presença muito marcante na formação histórica do país. Desta forma, fica evidente o abandono histórico do personagem negro, trazendo apenas um olhar óptico para o elemento dominador que sempre regeu as regras do jogo e sempre foram favoráveis a ele, a qual seja o branco europeu.

E para a população negra, o que “resta” é uma história de dor e sofrimento por anos na escravidão, acompanhado por reparação no qual tange a abolição assinada pela Princesa Isabel.

## 1.2 MOVIMENTOS NEGREIROS E O PERÍODO DO ABOLIMENTO DA ESCRAVATURA

Sabe-se que o período no qual se iniciou o movimento negro no Brasil foi durante a era da escravidão.

O intuito para o qual foi fundado era justamente para defender-se das tamanhas violências nas quais eram submetidos diariamente sem sessar pelos senhores euporeus nos quais se denominavam como dono dos escravos negros.

Diante disso, tentando fortalecerem-se contra o sistema escravatório, os negros juntaram-se e uniram-se para que assim tonasse resistência.

Com o passar dos anos, esse movimento foi crescendo e se

fortalecendo e tornou-se um dos grandes responsáveis por diversas conquistas do povo negro, que por durante muito tempo foi uma classe totalmente esquecida pelo poder público das quais as políticas escravocratas ainda são de grande visibilidade em nossa sociedade atual.

No cenário pelo qual eles se encontravam. O movimento negro surge de forma precária e clandestina, contudo, grandes nomes surgiram e deram impulsionamento ao movimento.

Podemos assim dizer que o grande nome desse movimento foi Zumbi dos Palmares, que era o líder do Quilombo dos Palmares. É importante salientar que na época os escravizados recorriam da quilombagem que era a prática de fuga para os quilombos e também se valia do bandoleirismo que era a guerrilha contra povoados e viajantes, esses atos eram a forma que os escravos utilizavam-se para impor-se contra a escravidão.

Seguindo adiante, ainda no mesmo período houve o crescimento alavancante do Movimento Liberal Abolicionista, movimento este que normalmente tinha sua organização em clubes e Sociedades Abolicionistas, que propunham arrecadações para comprar a alforria de escravos, escrevia e mandava abaixo-assinado ao governo no qual exigia leis abolicionistas ou então queriam melhorias em projetos que já tramitavam na Câmara.

Sendo assim, o resultado foi de grande valia ocorrendo a curtos passos leis que colocava fim ao período escravocrata. A primeira foi a Lei Eusébio de Queirós, no de 1850, que pôs fim ao tráfico de escravos que eram tranpostados em navios negreiros, seguindo, a Lei Do Ventre Livre em 1871, libertou as crianças nascidas de mães que eram mantidas como escravas, a Lei dos Sexagenários em 1885, veio pra o benefício fos escravos que tinham 65 anos ou mais, e por fim, a Lei Áurea, está promulgada em 1888, pela Princesa Isabel, no qual extinguiu de vez o trabalho escravo no Brasil, libertando assim mais de 700 mil escravos ainda existentes no país.

LEI Nº 3.353, DE 13 DE MAIO DE 1888.

Declara extinta a escravidão no Brasil. A Princesa Imperial Regente, em nome de Sua Majestade o Imperador, o Senhor D. Pedro II, faz saber a todos os súditos do Império que a Assembléa Geral decretou e ela sancionou

a lei seguinte: Art. 1º: É declarada extinta desde a data desta lei a escravidão no Brazil. Art. 2º: Revogam-se as disposições em contrário. Manda, portanto, a todas as autoridades, a quem o conhecimento e execução da referida Lei pertencer, que a cumpram, e façam cumprir e guardar tão inteiramente como nella se contém. O secretário de Estado dos Negócios da Agricultura, Comercio e Obras Publicas e interino dos Negócios Estrangeiros, Bacharel Rodrigo Augusto da Silva, do Conselho de sua Majestade o Imperador, o faça imprimir, publicar e correr. Dada no Palácio do Rio de Janeiro, em 13 de maio de 1888, 67º da Independência e do Império. Princesa Imperial Regente. (BRASIL, 1888)

### 1.2.1 ERA PÓS A PROMULGAÇÃO DA LEI DE ABOLIMENTO DA ESCRAVIDÃO

O período pós escravidão foi também de grande dificuldade para os escravos libertos pela Lei Áurea, as desigualdades sociais existentes entre negros e brancos eram altas e políticas públicas eficazes não havia. Desta forma muitos negros ainda se submetiam a condições precárias em prol da sobrevivência de seus familiares.

Houve então uma grande migração de ex-escravos para outras localidades e, diante disso grandes proprietários de terras insatisfeitos com esse vão e vêm começaram a pressionar o Governo exigindo medidas que cessassem tal locomoção.

Diante desse cenário totalmente precário, Octavio Ianni frisa:

A alienação a que os negros eram submetidos pela escravidão, cujo efeito transformava as suas ações em atos anárquicos e alheios à consciência política. Não é por mero acaso que a escravidão sempre foi extinta principalmente devido à controvérsia e a antagonismos entre brancos, ou grupos e facções das camadas dominantes. Em geral, a abolição da escravatura foi um negócio de brancos. (IANNI, 1978, p.36)

A tal ideia de cidadania que era pregada em discursos liberais no século XVII, de nada era válido para a população negra, pois não tiveram os mesmos direitos assegurados pela população não negra. Os negros logo após o término da escravidão não possuíam direito a voto e muito menos poderiam ser votados, não tiveram acesso a uma educação plena e eficaz e, contudo, não tiveram

ascensão social e econômica.

A privação de direitos pós-abolição, evidenciou como o racismo manteve-se inerte, a liberdade chegou, mas a igualdade e oportunidades foi e é uma conquista que pendura por muitos séculos.

Vale lembrar que até os dias atuais, muitos negros ainda sofrem com o racismo que é muito forte em nossa sociedade, e isso dar-se pelo simples fato de não haver políticas públicas organizacionais eficientes.

## **SESSÃO II**

### **RESERVA DE COTAS E O PRINCÍPIO DA IGUALDADE**

#### **2.1 BREVE HISTÓRICO ACERCA DOS IDEAIS DE IGUALDADE**

O tema da igualdade e desigualdade entre as pessoas é recorrente desde a época da Grécia antiga, tem recebido grande resposta e relevância. Com o advento dos países modernos adotando novos conceitos sociais com base na legalidade.

O primeiro documento a mencionar esses princípios como direitos substantivos foi a Declaração de Direitos da Virgínia de 12 de junho de 1776. O documento teve origem na luta pela independência das colônias.

Segundo Fabio Konder Comparato, “constitui o Registro de Nascimento dos Direitos na História. [...] reconhecimento solene de que todos os homens são igualmente vocacionados, pela sua própria natureza, ao aperfeiçoamento constante de si mesmo.”

A Declaração dos Direitos Humanos e Civis de 1789 inaugurou uma nova forma de tornar as leis positivas, com ênfase nas liberdades e igualdades entre os seres humanos, com resultado da Revolução Francesa. Com esse evento simbólico que alimentou o destino da humanidade, os Estados absolutistas tiveram severas restrições aos seus poderes e influência. Pouco a pouco foi se abrindo a livre concorrência.

Uma forma diferente de organização foi então necessária. Portanto, uma fórmula para o equilíbrio foi buscada com um instrumento que respeitasse

os interesses e desejos da sociedade. Caracterizada por uma série de direitos individuais como liberdade e igualdade, esse novo instrumento foi denominado como Constituição.

Vejamos o que entende Fabio Comparato:

A primeira formulação moderna do princípio jurídico da igualdade deu-se como se sabe, no dealbrar da Revolução Francesa e apresentou um tom nitidamente libertário: proclamou-se a libertação de todos os homens da sujeição congênita a um estamento. Já não era pois, o nascimento que definia o status jurídico individual. A Declaração dos Direitos do Homem e do cidadão de 1789 abre-se com a afirmação de que "os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos". "Em direitos", note-se bem, não em fortuna ou prestígio social. Aboliam-se, pois, de um só golpe, todas as ordens jurídicas estamentais, a começar pelas que se fundavam no privilégio de nascimento. (COMPARATO, 1993. p.73).

O contitucionalismo desempenha um papel importante na operação na estrutura do Estado, com restrições e privilégios. O princípio da igualdade destaca-se em termos de impacto funcional e estrutural do Estado.

Em meados nos primeiros anos do século XIX, O estado livre se consolidou efetivamente com a intensificação da economia industrial e com a consolidação do capitalismo concorrencial e estabelecimento de conflitos sociais e políticos.

A ideia de igualdade passa a ter força maior e conseqüentemente passa a fazer parte dos destinos e da realidade dos novos tempos, propondo dessa forma que o Estado crie condições necessárias para o seu melhor assegurar o direito da coletividade. Portanto, o Estado passa a ser um agente primordial na promoção dessas reivindicações em toda a sua plenitude, positivando assim maior sincronia entre Estado Social e igualdade.

Paulo Bonavides esclarece melhor sobre essa sincronia, vejamos:

O Estado social nasceu de uma inspiração de justiça, igualdade; é a criação mais sugestiva do século constitucional, o princípio governativo mais rico em gestão no universo político do ocidente. Ao empregar meios intervencionistas para estabelecer o equilíbrio na repartição dos bens sociais, o instituiu ao mesmo passo um regime de garantias concretas e objetivas, que tendem a fazer vitoriosa uma concepção democrática de poder vinculada primacialmente com a função e fruição dos direitos fundamentais, concebidos doravante em dimensão por inteiro distinta daquela peculiar ao feroz

individualismo das teses liberais e subjetivas do passado.  
(BONAVIDES, 1999, p. 76)

A partir do século XX o princípio da igualdade passa a ser o assunto primordial do Constitucionalismo social. A igualdade de fato, acontece quando o Estado social está presente e se posicionando no sentido de dar atendimento às necessidades, as carências de uma determinada parte da população, efetivando de forma clara e eficaz assistência a saúde e educação. Uma nova forma de pensar e se posicionar vêm surgindo, atribuindo ao Estado a responsabilidade na intervenção junto à formação da sociedade, possibilitando a inclusão por meio de adoção de políticas públicas, sendo vedada dessa forma as práticas de discriminação e a formação de privilégios.

O direito à igualdade passa a ter uma nova propositura no que se refere ao âmbito dos direitos fundamentais, passando de uma natureza meramente formal para uma natureza material, portanto, a forma em que os estados vai promover a igualdade material será o diferencial a ser adotado por todos os Estados democráticos.

Tais intervenções deverá atingir a pessoa humana, que está será beneficiada das políticas sociais, para que assim, se venha a se concretizar a igualdade substancial ou material.

### 2.2.1 PRINCÍPIO DA IGUALDADE FORMAL E PRINCÍPIO DA IGUALDADE MATERIAL

O princípio da Igualdade após a Constituição sofre algumas modificações, na prática, agora passa a ser estabelecido como princípio material e princípio formal.

Como apresentado anteriormente, a igualdade formal advém da característica singular, individual que impõe limitações às ações do Estado, já a igualdade material se caracteriza com o surgimento do Estado Social, que será implementada por uma atuação acentuada do Estado.

São inúmeros ângulos pelos quais pode ser analisada a isonomia, como as ideologias igualitárias, que sempre prega a maior igualdade possível entre os seres humanos; as doutrinas socialistas, que vêm na desigualdade um

mal por completo, uma vez que postulam o fim das desigualdades, e por fim a corrente dos idealistas, que defendem o fim de algumas ou todas as desigualdades.

José Afonso Da Silva leciona:

Se reconhece que os homens são desiguais sob múltiplos aspectos, mas também, entende ser supremamente exato descrevê-los como criaturas iguais, pois, em cada um deles, o mesmo sistema de características inteligíveis proporciona, à realidade individual, aptidão para existir. Em essência, como seres humanos, não se vê como deixar de reconhecer igualmente entre os homens. Não fosse assim, não seriam seres da mesma espécie. A igualdade aqui se revela na própria identidade de essência dos membros da espécie. Isso não exclui a possibilidade de inúmeras desigualdades entre eles. Mas são desigualdades fenomênicas: naturais, físicas, morais, políticas sociais, etc. e não se aspira (lembra Carmen Lucia Antunes Rocha) uma igualdade que frustre ou desbaste as desigualdades que semeiam a riqueza humana da sociedade plural, nem se deseja uma desigualdade tão grande e injusta que impeça o homem de ser digno em sua existência e feliz em seu destino. O que se quer é a igualdade jurídica que embasa a realização de todas as desigualdades humanas e as faça suprimimento ético de valores poéticos que o homem possa desenvolver. As desigualdades naturais são saudáveis, como são doentes aquelas sociais e econômicas, que não deixam alternativas de caminhos singulares a cada ser humano único. (SILVA, 1999, pg.215-216)

Nossa atual Constituição, promulgada em 1988, é então considerada a Constituição mais democrática que nosso país já teve. Está não trabalha apenas com a igualdade formal, aquele conceito tradicional do Estado de Direito Liberal, que era focada apenas na abstração e desvinculação da realidade. A Constituição possuiu-se, portanto, a legitimar a igualdade material. Desta forma a interpretação é clara e objetiva em seu caput do Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros...”, pressupõe o disposto no Art. 3º:

Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A legislação brasileira constitucional há previsão para adoção da

igualdade material com a recepção a direitos e deveres estabelecidos aos grupos e classes reconhecidamente desiguais.

Sendo assim, para que se possa efetivar a igualdade material estabelecida no dispositivo constitucional, é preciso uma atuação estatal que programe políticas públicas e leis que estabeleçam a inclusão dos mais carentes de assistência na sociedade brasileira.

## 2.2 O SISTEMA DE COTAS RACIAIS

O sistema de cotas é uma ação afirmativa em que há estabelecimento de um número preciso de lugares ou da reserva de algum espaço em favor de membros do grupo beneficiado.

Ações afirmativas e o sistema de cotas, não é a mesma coisa conforme ensinamento de Walber de Morua Agra:

As cotas não podem ser confundidas com ações afirmativas porque aquelas são instrumentos destas. As ações afirmativas se materializam não apenas por meio de cotas, mas também por meio de incentivos fiscais, da concessão de bônus; do estabelecimento de metas que devem ser alcançadas no futuro etc. (AGRA, 2007, p.139).

Portanto, o sistema de cotas raciais, é um instrumento mais comum de ação afirmativa utilizada nas universidades públicas, reservando uma quantidade de vagas pertencentes a uma determinada classe, definida por muitos como, grupos excluídos e discriminados em função da suposta raça que pertence, por meio de alguns critérios, como: culturais, econômicos e raciais.

Vale ressaltar que a definição de raça por Henri-V Vallois (1966, p. 8) é o “agrupamento natural de homens, que apresentam um conjunto de caracteres físicos hereditários comuns, quaisquer que sejam, por outro lado, as suas línguas, os seus costumes ou as suas nacionalidades”.

Para o sistema de cotas raciais, o melhor critério é o fenótipo do indivíduo, pois tem como finalidade permitir o acesso à educação superior àqueles que, em razão da discriminação, são impedidos de realizar.

O sistema de cotas raciais é uma política de ação afirmativa inserida originalmente nos Estados Unidos, na década de 1960. Entre os anos de 2000 e 2001, o estado do Rio de Janeiro, antes mesmo do governo federal, adotou as

políticas afirmativas raciais, editando as Leis nº 3.524 e 3.708, com a primeira turma pelo sistema de cotas, ingressas nas instituições de ensino superiores estaduais.

A primeira Universidade Federal a implantar o sistema de cotas no Brasil foi a Universidade de Brasília em junho de 2004, com a adoção do Plano de Metas para integração social, Étnica e Racial, reservando 20% de suas vagas para negros.

Com a promulgação da Lei nº 5.346, de 11 de dezembro de 2008, houve um novo sistema de cotas para as universidades do estado do Rio de Janeiro. De acordo com o art. 2º as vagas ficaram divididas da seguinte forma: 20% para estudantes negros e indígenas, 20% para estudantes oriundos da rede pública de ensino e 5% para pessoas com deficiência e filhos de policiais civis e militares, bombeiros militares e inspetores de segurança e administração penitenciária, mortos ou incapacitados em razão do serviço.

Em 2012, o sistema de cotas foi regulamentado pela Lei 12.711, a chamada Lei de Cotas, voltada para estudantes da rede pública em instituições de ensino superior federais, com separação de vagas para candidatos de baixa renda, e autodeclarados pretos, pardos e indígenas.

Portanto, conforme previsto na Lei, as universidades e institutos que contam com apenas um processo seletivo por ano, a Lei de Cotas foi aderida no fim de 2012. A porcentagem de vagas destinada para a Lei de Cotas, anualmente fica a critério de cada instituição, onde a seleção dos cotistas seria realizada com base no Coeficiente de Rendimento (CD), obtido a partir da média aritmética das notas do Ensino Médio. Entretanto, o artigo foi extinto do projeto e, a partir de então, o Exame Nacional do Ensino Médio (Enem) passou a ser adotado como critério único de seleção dos candidatos. A previsão é de que, em 2022, o sistema de cotas seja reavaliado pelo Poder Executivo.

Os avanços no sentido de diminuir ou ainda aproximar o cidadão marginalizado pela sua origem desumana, são ainda acanhadas no Brasil.

Silva (2009) argumenta sobre o sistema de cotas como a redução de dívida histórica.

O sistema de cotas, como posto é política obrigatória de estado e forma legítima de reduzir “dívida histórica” comprovada em favor do segmento negro, não

ofendendo, portanto, a qualquer princípio jurídico interno ou externo. Desse modo, o Estatuto da Igualdade Racial jamais dividiria a sociedade entre “brancos”, de um lado e “negros” e “pardos”, de outro, deixando privilégios a estes últimos, como se apregoa. A sociedade brasileira já está dividida e separada por anacrônica e indubitosa injustiça, exigindo políticas afirmativas constantes cujo objetivo básico é resgatar direitos dos negros após três séculos de regime escravagista. Este fato, não pode caracterizar privilégio dividir sociedade econômica e politicamente já dividida, gerar ódio racial, nem confundir problemas raciais com problemas de pobreza. A pobreza, no Brasil, tem como principal entre suas velhas causas, a “ideologia racial” ou o racismo propriamente dito, notando-se que, apesar da escravidão ter sido abolida há 121 anos, só agora o Estado Brasileiro vem tomando medidas concretas para garantir cidadania plena aos negros. (SILVA, 2009, p.345).

Sendo assim, as cotas raciais para funcionarem precisam ser interpretadas como um princípio de equilíbrio, alinhamento social, tornando-se garantia de inclusão, reduzindo o racismo e as desigualdades em seus diferentes níveis.

## **SESSÃO III**

### **A CONSTITUCIONALIDADE DAS POLÍTICAS DE AÇÕES AFIRMATIVAS**

#### **3.1 AÇÕES DE POLÍTICAS PÚBLICAS**

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.

Antônio Sérgio Guimarães 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.

(GUIMARAES, 2008, P 154)

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.

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.

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.

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.

.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.

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.

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.

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.

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.

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.

Segundo Antônio Sérgio Guimarães 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 (GUIMARAES, 2008, p. 34)

Ação reparatória ou compensatória: quando é uma medida que estabelece um tratamento diferenciado para os membros de um grupo. Por exemplo, a 43 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”.

Programas sociais que remediam 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.

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.

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.

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.

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.

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.

Cabe lembrar que as ações afirmativas possuem duas teorias filosóficas: teoria da justiça compensatória e teoria da justiça distributiva.

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.

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.

Esse é o entender de Joaquim Barbosa Gomes, vejamos:

A justiça compensatória, portanto, cuidaria de restaurar um equilíbrio que existia entre essas duas partes antes do envolvimento voluntário ou involuntário delas em um transação que resultou em ganho para o violador e perda para a vítima. (GOMES, 2001, P. 62)

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.

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.

Sobre o ponto, Paulo Menezes 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. (MENEZES, 2001, p. 38)

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 existentes.

Sobre o assunto, Alexandra de Moraes 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. (MORAES, 2011, p. 59)

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.

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.

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.

### 3.2 ANÁLISE CONSTITUCIONAL ACERCA DA POLÍTICA

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.

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.

Sobre o assunto Peter Fry 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. (FRY, 2007, p. 21)

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.

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.

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 48 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, 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.

Veja-se o que o jornalista Vicentinho Santos 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. (SANTOS, 1997, p. 10)

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.

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](http://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 cursos 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](http://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.

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.

Em relação ao assunto tratado Ahyas Siss 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. (SISS, 2003, p. 148)

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.

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 .

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.

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.

Sobre o assunto, Tavares, 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. (TAVARES, 2012. p. 885)

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.

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.

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.

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.

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.

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.

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.

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.

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.

## 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 constatase que nem todos são tratados da mesma forma. Percebe-se que com a ocorrência da abolição da escravatura, 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 64 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 65 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 BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert; DA SILVA, Afonso. **Teoria dos direitos fundamentais**. Segunda Edição. Malheiros Editores, 2011.

BASTIDE, Roger. **Negros e brancos em São Paulo**, Ed. Independente, São Paulo, Companhia Editora Nacional, 1959; 3a. ed., 1971. Publicação prévia, Revista Anhembi, 1953; ed. original, com outros trabalhos de vários autores, São Paulo, Editora Anhembi, 1955.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF.

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**.

BERND, Zilá. **O que é negritude**. Volume 209 de Coleção Primeiros passos, Leituras afins. Editora Brasiliense, 1988.

BORGES, Antonio José. **Compêndio de História do Brasil**. Nacional: São Paulo, 1972.

CARVALHO, José Jorge de; SEGATO, Rita Laura. **Uma proposta de cotas e ouvidoria para a universidade de Brasília**, 2002.

FARAH, Marta F. S. **Formação em política pública no Brasil. Das iniciativas pioneiras dos anos 60 à institucionalização do “campo de públicas”**. Estudos Políticos, v. 49, p. 119-215, 2016.

FERNANDES, Florestan. **A integração do negro na sociedade de classes**, São Paulo, Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras da USP, 1964; 2a. ed., em dois volumes, São Paulo, Dominus/Edusp 1965; 3a. ed., em dois volumes, Ática, 1978.

FRY, Peter. **Divisões perigosas: políticas raciais no Brasil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

GOMES, Joaquim Barbosa. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social.** A experiência dos EUA. Rio De Janeiro: Renovar, 2001.

GUIMARÃES, Antônio Sérgio. **Cor e Raça. In Raça: Novas perspectivas antropológicas.** SANSORE, Livio, PINHO, Osmundo Araújo (Orgs). Segunda Edição. Rev, Salvador: Associação Brasileira de Antropologia, EDUFBA, 2008.

LUNA, Luiz. **O Negro na luta contra a escravidão.** Leitura: Rio de Janeiro, 1968.

MATTOS, Regiane A. **História e cultura afro-brasileira.** Contexto: São Paulo, 2007.

MENEZES, P. **A Ação afirmativa (affirmative action) no direito norte-americano.** São Paulo: Editora dos Tribunais, 2001.

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

PUC GOIÁS. **Diretrizes para a construção do trabalho monográfico da PUC Goiás.** Goiânia, 2019.

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

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

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

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