

PRINCIPIO DA IGUALDADE E A RESERVA DE VAGAS PARA A POPULAÇÃO NEGRA NOS CONCURSOS PÚBLICOS

PRINCIPLE OF EQUALITY AND THE QUOTA SYSTEM FOR ADMISSION OF BLACK POPULATION INTO PUBLIC EMPLOYMENT

Anna Flávia Magalhães de Caux Barros¹

RESUMO: O presente artigo promoverá uma análise sobre a reserva de vagas em concursos públicos para a população negra. O objetivo essencial da pesquisa é, portanto investigar a necessidade e a justiça da criação da referida política de cotas, a partir de uma pesquisa bibliográfica e documental, baseada também em dados estatísticos publicados por instituto de pesquisa ligado ao governo federal. Primeiramente, será estudado o princípio da igualdade como norteador da criação das ações afirmativas, as quais visam precipuamente a inclusão social de minorias marginalizadas. Após, faz-se um breve estudo do surgimento das ações dessa natureza no direito norte-americano, especialmente com o intuito de promover a inclusão da população negra. Em seguida, passa-se ao debate sobre a desigualdade racial no Brasil para então, a partir da apreciação de dados recentes divulgados pelo IPEA, defender a criação da política de cotas para os negros nos concursos públicos, como forma de correção de uma desigualdade social que é cruel e histórica, a ensejar o tratamento desigual entre negros e brancos.

PALAVRAS-CHAVE: Princípio da igualdade; Ações afirmativas; Cotas Raciais.

ABSTRACT: This article analyses the quota system for admission of black population into public employment. The essential objective of the research is to investigate the necessity and the justice of the creation of the quota system policy, using bibliographical and documentary researches and statistical data published by the Brazilian government. Firstly is studied the principle of equality as the one that justifies the adoption of “affirmative action” which primarily aim the social inclusion of marginalized minorities. Then is briefly examined the creation of the “affirmative action” in American law, especially with the intention to promote the inclusion of black people. Afterwards, the article discuss about the huge racial inequality in Brazil and then, using recent researches published by IPEA, defend the creation of the racial quota system in public employment as a way of correcting cruel and historical social inequality that is sufficient to justify the unequal treatment between white and black people.

KEYWORDS: Principle of Equality; Affirmative Action; Racial Quotas.

¹ Mestranda em Direito Público pelo Programa de Pós Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, com enfoque em Direito Constitucional. Pós-Graduada em Direito Público pelo IEC – PUC/MINAS (2014). Graduada em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (2011). Orientadora da Divisão de Assistência Judiciária da Faculdade de Direito da UFMG. Advogada.

1 INTRODUÇÃO

A discussão acerca das políticas públicas de promoção da igualdade sempre foi objeto de muita controvérsia. O presente estudo visa promover uma reflexão a respeito da reserva de vagas em concursos públicos para a população negra.

Assim, parte-se de uma abordagem inicial sobre o princípio da igualdade, o qual serve como vetor a nortear a criação de políticas dessa natureza, justificando sua adoção. Em seguida, passa-se pela discussão sobre as ações afirmativas, esboçando um conceito para o termo, bem como explicando os argumentos justificadores de sua existência. Além disso, faz-se um breve apanhado evolutivo do tema no direito brasileiro entrando-se, por fim, na questão central do objeto do estudo, debatendo-se sua possibilidade a partir do estudo da realidade dos afrodescendentes brasileiros. Para tanto, toma-se como parâmetro as conclusões de um estudo recente divulgado pelo IPEA.

Trata-se de pesquisa bibliográfica e documental que, além da revisão bibliográfica sobre os institutos e categorias jurídicas acima destacados, debruçou-se sobre a análise do Projeto de Lei nº 6738/13 e que tem como objetivo principal a instituição da reserva de vagas para os negros nos concursos públicos.

2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE O PRINCÍPIO DA IGUALDADE

O princípio da igualdade, assegurado constitucionalmente pelo art. 5^o², é premissa básica do Estado Democrático de Direito e, na definição de José Afonso da Silva, “constitui o signo fundamental da democracia” (SILVA, 2010, p. 211).

O princípio da igualdade, cuja presença é obrigatória em todas as constituições democráticas, traduz-se na exigência de tratamento isonômico a todos, vedado qualquer tipo de distinção, privilégio ou arbitrariedade. Refere-se à igualdade perante a lei, isto é, a uma igualdade meramente formal, conforme preconizado pelo dispositivo acima mencionado.

Tal acepção formal do conceito de igualdade nasceu no Estado liberal burguês e foi especialmente formalizada a partir das Revoluções Burguesas do século XVII e XVIII. Consubstanciou-se no art. 1^o da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, datada de

² Art. 5^o, *caput*: 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.

1789³, embora já estivesse prevista na Constituição da Virgínia⁴, desde 1776. Formalmente, portanto, a igualdade diz respeito ao tratamento igualitário perante a lei, isto é, na aplicação igual da lei para todos, de forma indistinta.

O Estado Moderno, informado pelo constitucionalismo desencadeado pelas Revoluções do século dezoito, especialmente a francesa e a americana, presenciou a emergência da ideia de igualdade como princípio incontornável dos documentos constitucionais então nascentes. Com efeito, foi a partir dessas duas experiências institucionais pioneiras que se edificou o conceito de igualdade perante a lei, uma construção jurídico-formal segundo a qual a lei, genérica e abstrata deve ser igual para todos, sem qualquer distinção ou privilégio, devendo o aplicador fazê-la incidir de forma neutra sobre as situações jurídicas concretas e sobre os conflitos inter-individuais. Concebida com o fim específico de abolir os privilégios específicos do *ancien regime* e para dar cabo às distinções e discriminações baseadas na linhagem, na posição social, essa concepção de igualdade jurídica, meramente formal, firmou-se como ideia chave do constitucionalismo que floresceu no século XIX e prosseguiu sua trajetória triunfante por boa parte do século XX.

[...]

Em suma, segundo esse conceito de igualdade que veio a dar sustentação jurídica ao estado liberal burguês, a lei deve ser igual para todos, sem distinção de qualquer espécie (GOMES, 2001, p. 2).

A partir de então, todos os textos constitucionais modernos, passaram a adotar o princípio da igualdade, em seu viés meramente formal, o qual não foi capaz de evitar, por si só, desigualdades econômicas e sociais profundas. Dessa forma, passou-se a buscar a igualdade também sem seu sentido material, conforme nos ensina Carmem Lúcia Antunes Rocha:

A introdução do princípio da igualdade no texto das Constituições do Estado Moderno, contudo, não representou a etapa final de construção e efetivação do seu conteúdo. Do Estado liberal, forjado a partir da fase revolucionária oitocentista, até o Estado Social em que se ensaia viver atualmente, o constitucionalismo modificou-se, buscando fazer com que os direitos contemplados e formalmente assegurados nos documentos normativos fundamentais passassem a ter materialidade em sua aplicação e efetividade em sua assunção pelos indivíduos. De uma igualdade formal, inicialmente formulada como bastante, passou-se à igualdade material, pela qual se busca torná-la efetiva.

[...]

Pode-se verificar que o princípio jurídico da igualdade não apenas trata igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida em que se desiguam, mas que deve erradicar as desigualdades criadas pela própria sociedade, cuidando de estabelecer até onde e em que condições as desigualdades podem ser acompanhadas por tratamentos desiguais sem que isso constitua a abertura de uma fenda legal maior e uma desigualação mais injusta. (ROCHA, 1990, p. 34).

³ Art.1º Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundamentar-se na utilidade comum

⁴ Segundo Carmem Lucia Antunes Rocha, “o primeiro texto normativo que abrigou o princípio da igualdade com expressão grave e função determinante foi a Constituição da Virgínia de 12 de Junho de 1776, em cujo art. 1º determinou que: “todos os homens são, por natureza, igualmente livres e independentes””. (ROCHA, 1990, p. 31).

A igualdade material propõe a avaliação de grupos de pessoas em suas especificidades e peculiaridades relativas à condição social em que se encontram. Parte-se do reconhecimento de que, para se obter a chamada “igualdade real”, a mera positividade formal do princípio era insuficiente, sendo necessário o reconhecimento das diferenças entre as pessoas e situações, com o intuito de garantir tratamento jurídico desigual, proporcionalmente a tais diferenças (MIRANDA, 2000, p. 226).

Produto do Estado Social de Direito, a igualdade substancial ou material propugna redobrada atenção por parte dos aplicadores da norma jurídica à variedade das situações individuais, de modo a impedir que o dogma liberal da igualdade formal impeça ou dificulte a proteção e a defesa dos interesses das pessoas socialmente fragilizadas ou desfavorecidas (GOMES, 2001, p. 4)

Para o Professor José Afonso da Silva, não se deve interpretar, portanto o art. 5º da Constituição de 1988 de forma restritiva, devendo analisá-lo em consonância com outras normas constitucionais⁵ e com a justiça social, objetivo da República. Para o referido autor, o texto constitucional busca exatamente aproximar tais acepções quando menciona, em outros dispositivos, a igualdade entre homens e mulheres e veda as distinções de qualquer natureza e todas as formas de discriminação (SILVA, 2010, p. 215).

A Constituição de 88 tem um compromisso profundo e visceral com a igualdade. Editada após uma Assembleia Constituinte democrática, que contou com ampla participação popular, inclusive do movimento negro, a Constituição de 88 pretendeu estabelecer bases mais éticas e justas para a convivência social no país, fundando-as no respeito à dignidade humana e nos direitos fundamentais. Daí a importância ímpar atribuída ao princípio da igualdade, que se evidencia pela sua proclamação, logo na cabeça do art. 5º do texto magno, diferentemente dos demais direitos individuais, espalhados pelos incisos do dispositivo.

E a isonomia prometida pela Constituição de 88 não é apenas formal. Ela não representa só um limite, mas configura também verdadeira meta para o Estado, que deve agir positivamente para promovê-la, buscando a redução para patamares mais decentes dos níveis extremos de desigualdade presentes na sociedade brasileira, bem como a proteção dos mais débeis, diante da opressão exercida pelos mais fortes no cenário socioeconômico.

Na verdade, a igualdade de que fala a Constituição Brasileira é substancial, e essa é uma constatação inevitável diante dos objetivos fundamentais da República, positivados no art. 3º da Lei Maior [...] Na Constituição, partiu-se da premissa de

⁵ Ao tratar do tema, José Afonso da Silva destaca algumas normas constitucionais que consagram a igualdade material, vedando distinções fundamentadas em certas peculiaridades específicas como é o caso da regra contida nos incisos XXX e XXXI do art. 7º da CR/88 os quais determinam a proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil bem como a proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. Destaca ainda a vedação a qualquer forma de discriminação contida no art. 3º, IV, e que é objetivo fundamental da República e de outras normas que revelam a preocupação do legislador em se alcançar a justiça social como objetivo da ordem econômica e social consubstanciada no art. 170, 193, 196 e 205. (SILVA, 2010, p. 211).

que a sociedade brasileira é profundamente assimétrica e desigual e de que esse é um mal que deve ser energeticamente combatido através de ações positivas por parte do Estado e da Sociedade (SARMENTO, 2008, p. 62).

A questão da igualdade sempre causou inquietude entre os estudiosos. Ao tratar do assunto, José Afonso da Silva destaca a posição considerada “realista” pela qual se reconhece a desigualdade existente entre os homens, em diversos aspectos, mas ao mesmo tempo os situa como criaturas iguais, já que um conjunto idêntico de características inteligíveis os permite possuir aptidão para existir. Logo, segundo o referido autor, a igualdade entre os homens deve ser reconhecida, caso contrário, estes não seriam seres da mesma espécie. Assim sendo, a identidade verificada na essência humana retrata essa igualdade, o que não induz, contudo, a impossibilidade de existirem desigualdades diversas entre eles, sejam elas de ordem moral, física, natural, política ou social (SILVA, 2010, p. 213).

Assim, a realização plena da justiça social depende, essencialmente, do alcance do conteúdo material preconizado pelo princípio da igualdade. A diversidade verificada no seio da sociedade impede que o princípio da igualdade se restrinja a uma declaração formal, com o intuito de apenas impedir as desigualdades consubstanciadas em ações arbitrárias ou discriminatórias. Condições especiais ligadas à raça, ao sexo, à condição física e mesmo às peculiaridades culturais e econômicas não podem ser ignoradas na busca pela igualdade.

3 AS AÇÕES AFIRMATIVAS E A DESIGUALDADE RACIAL

As chamadas “ações afirmativas” tiveram seu surgimento intimamente relacionado às desigualdades verificadas no seio da sociedade norte-americana, sobretudo as de cunho racial. Consolidadas a partir da década de 60, visavam promover os direitos da população negra marginalizada, ampliando-se as oportunidades ofertadas a este grupo social. Desse modo, as ações afirmativas são, na realidade, políticas públicas de promoção da igualdade material que objetivam a inclusão social de grupos fragilizados.

A introdução das políticas de ação afirmativa, criação pioneira do Direito dos EUA, representou, em essência, a mudança de postura do Estado, que em nome de uma suposta neutralidade, aplicava suas políticas governamentais indistintamente, ignorando a importância de fatores como sexo, raça e cor. Nessa nova postura, passa o Estado a levar em consideração tais fatores no momento de contratar seus funcionários ou de regular a contratação por outrem, ou ainda no momento de oferecer as oportunidades de acesso aos estabelecimentos de educação. Numa palavra, ao invés de conceber políticas públicas de que todos seriam beneficiários independentemente da sua raça, cor, ou sexo, o Estado passa a levar em conta esses fatores na implementação das suas decisões, não para prejudicar quem quer que seja, mas para evitar que a discriminação, que inegavelmente tem um fundo histórico e

cultural, e não raro se subtrai ao enquadramento nas categorias jurídicas clássicas, finde por perpetuar as iniquidades sociais (GOMES, 2001, p. 38)

O termo “ação afirmativa” foi cunhado de forma expressa em 1963, na *Executive Order* 10.925, editado pelo Presidente John Kennedy, e consolidou-se em 1965, com a *Executive Order* 11.246, do Presidente Lyndon Johnson, a qual passou a exigir das empresas contratantes com a Administração Pública uma atuação específica em busca da integração de grupos minoritários socialmente excluídos ou discriminados (RODRIGUES, 2010, p. 102).

Conforme salienta Joaquim Barbosa Gomes, tais políticas estatais, denominadas “ações afirmativas”⁶, tiveram o escopo de “encorajar” os representantes de escolas e empresas a considerarem aspectos relacionados à raça, à cor e ao sexo quando da composição de seus quadros. Aos poucos, viu-se que isso não bastava. Tal política de promoção da igualdade não demonstrou resultados satisfatórios revelando-se, na prática, pouco eficaz. A partir daí, buscou-se uma reformulação da ideia, que passou a ser tratada como a efetiva igualdade de oportunidades, garantida por meio do equacionamento de cotas, as quais tinham o objetivo de permitir o acesso de parcelas minoritárias ao mercado de trabalho e às instituições de ensino (GOMES, 2001, p. 39).

Em discurso proferido ainda em meados da década de 60, na Universidade de Howard, o já mencionado Presidente Lyndon Johnson defendeu a questão da igualdade de oportunidades como necessidade premente na reparação das desigualdades históricas e para o alcance da justiça social.

Mas liberdade não é suficiente. Você não apaga as cicatrizes de séculos dizendo: “Agora você é livre para ir aonde você quiser, e fazer o que desejar e escolher os líderes que te agrada”. Você não pega uma pessoa que por anos foi tolhida por correntes e a liberta, levando-a na linha de partida de uma competição e diz: “agora você está livre para competir com os outros”, e ainda assim acredita que foi completamente justo. Isso não é suficiente para abrir as portas da oportunidade. Todos os nossos cidadãos devem ter a capacidade de atravessar estes portões. Este é o próximo e mais profundo estágio da batalha dos direitos civis. Nós procuramos não somente liberdade, mas oportunidade. Nós procuramos não somente por igualdade legal, mas por capacidade humana – não somente por igualdade como direito e teoria, mas por igualdade como fato e igualdade como um resultado (JOHNSON, 1965, tradução livre).

⁶ Frise-se que o gênero intitulado “ações afirmativas”, embora nesse trabalho tenham sido tratadas exclusivamente em relação à questão da discriminação racial, podem ter como enfoque qualquer grupo social desfavorecido que seja vítima de discriminação como, por exemplo, também os indígenas e os portadores de necessidades especiais.

Conforme defende Carmem Lúcia Antunes Rocha, a ação afirmativa é, na realidade, uma forma nova de interpretação da doutrina bíblica consistente em dispensar tratamento igualitário aos iguais e desigual aos desiguais, na medida de suas desigualdades, máxima tida como o cerne do princípio da igualdade jurídica. A reinterpretção dessa fórmula afere a desigualdade a ser impedida para a realização da igualdade por meio da análise de toda a história da sociedade. Busca, assim, os reflexos que dado momento histórico provocam no presente, quando o passado repleto de preconceitos que ainda não foram extirpados da sociedade é a fonte de toda a desigualdade contemporânea.(1996, p. 85). Dessa forma, “a discriminação de ontem pode ainda tingir a pele que se vê de cor diversa da que predomina entre os que detém direitos e poderes hoje.” (ROCHA, 1996, p. 85).

Essas ações são fundamentadas, na maioria das vezes, com argumentos de “justiça compensatória, justiça distributiva, promoção do pluralismo e fortalecimento da identidade e da autoestima do grupo favorecido” (SARMENTO, 2008, p. 78).

Em relação à justiça compensatória, tais políticas fundamentam-se nas desigualdades históricas vividas por determinados grupos sociais o que, no caso dos negros, remonta aos séculos sombrios da escravidão. Serviriam, assim, como uma forma de compensação dispensada aos negros, nas palavras de Daniel Sarmento “não só em virtude das injustiças sofridas por seus antepassados, mas, sobretudo porque os efeitos dessas injustiças continuam ainda os atingindo na atualidade” (2008, p. 79). Nesse sentido, o referido autor rechaça posicionamentos por ele considerados individualistas, que sustentam os efeitos prejudiciais que políticas dessa natureza podem causar sobre indivíduos que não contribuíram para esse passado de discriminação e para o qual não ofereceram nenhuma contribuição. Defende, a seu turno, que o país deve reconhecer a relação direta que existe entre o passado de escravidão, já marcado pela discriminação da raça negra e a atual situação de injustiça enfrentada pelos indivíduos negros em nossa sociedade. (SARMENTO, 2008, p. 79).

Por outro lado, a justiça distributiva justifica as ações afirmativas pelo prisma da distribuição equânime dos “bens socialmente relevantes para que amanhã as relações raciais sejam mais equitativas” (SARMENTO, 2008, p. 80). Tal ideia parte de um diagnóstico empírico que revela a posição desvantajosa sob a qual os negros foram submetidos no passado, a qual continua a perdurar na atualidade. É justamente esse fato que serve de justificativa para a adoção de medidas que dão a esta parcela da população oportunidades diferenciadas em relação aos demais.

A noção de justiça redistributiva é a que repousa no pressuposto de que um indivíduo ou o grupo social tem o direito de reivindicar certas vantagens, benefícios ou mesmo o acesso a determinadas posições, às quais teria naturalmente acesso caso as condições sociais sob as quais vivem fosse de efetiva justiça [...]

Uma vertente importante da teoria distributivista tem como premissa básica a “igualdade ao nascer”. Simples e até mesmo intuitiva em sua formulação e compreensão, tal vertente tem como postulado básico e inafastável a ideia de que todos os seres humanos são iguais ao nascer. [...] Sob essa ótica, a ação afirmativa define-se como um mecanismo de redistribuição de bens, benefícios, vantagens e oportunidades que foram indevidamente monopolizadas por um grupo em detrimento de outros, por intermédio de um artifício moralmente e juridicamente condenável – a discriminação, seja ela racial, sexual, religiosa ou de origem nacional. Contestar essa presunção [...] equivaleria, em outras palavras, a sustentar que os grupos marginalizados seriam dotados de uma inferioridade congênita.

Por fim, entre os partidários da tese distributivista, há os que vislumbram um substrato utilitarista. Para esses, a redistribuição de benefícios e ônus na sociedade tem o inegável efeito de promover o bem-estar geral, eis que ao se reduzirem a pobreza e as iniquidades, tendem igualmente a desaparecer o ressentimento, o rancor, a perda do autorrespeito decorrente da desigualdade econômica. [...]

Ronald Dworkin, ancorado nos mesmos argumentos utilitaristas, leva a sua análise um pouco mais adiante, ao sustentar que o objetivo imediato das ações afirmativas é o de aumentar o número de membros de certas raças em certas posições e profissões. Mas, acrescenta, o objetivo final dessas medidas seria a redução do grau de consciência racial da sociedade (GOMES, 2001, p. 66)

Para Sarmiento, o argumento do pluralismo repousa sob o fato de que “vivemos em uma sociedade multiétnica e pluricultural” (2008, p. 80). Diante dessa realidade é imperioso que se promova o contato entre tais culturas, extirpando da sociedade o modelo que se perpetua há anos no qual o negro ocupa, sistematicamente, as posições subalternas, ao passo que ao branco cabe os postos mais elevados, o que pode criar uma barreira ao convívio entre as raças, impedindo-se a troca cultural (SARMENTO, 2008, p. 80).

Por derradeiro, destaca-se o fundamento relativo ao fortalecimento da identidade e da autoestima da população negra. Assim, defende Sarmiento que “de fato, as políticas de ação afirmativa produzem o efeito de quebrar estereótipos negativos [...] os negros passam a ter exemplo de outros negros em que se inspirar, o que favorece a sua identidade” (SARMENTO, 2008, p. 81). É, nesse aspecto, que os próprios negros mudam o olhar que tem de si mesmos.

O debate em torno das ações afirmativas, especificamente na seara racial, só ganhou relevância no Brasil alguns anos mais tarde, já na década de 90. A discussão sobre a desigualdade abismal verificada no seio da sociedade brasileira entre brancos e negros é, pois, relativamente recente e ganhou corpo especialmente a partir da realização da Conferência Mundial de Durban, na África do Sul, no ano de 2001, e pela comemoração dos 300 anos do falecimento de Zumbi dos Palmares em 1995.

A constatação de que políticas universalistas de combate à pobreza, embora extremamente importantes, não são suficientes para a redução desta chocante disparidade econômico-social entre as raças que compõem a população brasileira, bem como o conhecimento de experiências estrangeiras nessa área, sobretudo dos Estados Unidos, levaram autoridades federais e estaduais a formularem e implementarem as primeiras políticas de discriminação positiva em favor dos afrodescendentes no país, voltadas para vários campos, mas com destaque para o acesso ao ensino superior em universidades públicas (SARMENTO, 2008, p. 77).

Note-se que foi na referida Conferência que as autoridades brasileiras assumiram, pela primeira vez, a existência do racismo no seio de nossa sociedade e se comprometeram a promover o acesso dos negros à educação, por meio da implementação das políticas de cotas nas universidades, democratizando assim o ensino superior. (RODRIGUES, 2010, p. 188).

Em 2010, o Congresso Nacional aprovou o Projeto de Lei n.º 3.198/2000, apresentado por iniciativa do Senador Paulo Paim (PT/RS), instituindo o Estatuto da Igualdade Racial, transformado na atual Lei n.º 12.288/2010. Em seu art. 1º, o referido Estatuto destina-se “*a garantir à população negra a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos étnicos individuais, coletivos e difusos e o combate à discriminação e às demais formas de intolerância étnica*”. (BRASIL, 2010).

O Estatuto da Igualdade Racial reúne um conjunto de ações e medidas especiais a serem adotadas pelo Poder Executivo Federal de modo a garantir direitos fundamentais à população afrodescendente, tais como saúde educação, cultura, esporte e lazer; liberdade de consciência e de crença; acesso à terra e à moradia adequada; trabalho e meios de comunicação.

A referida lei buscou estabelecer o conceito de termos como “ações afirmativas” e “políticas públicas”, mas também “desigualdade racial”, “discriminação racial” e “população negra”. Em relação a este último conceito, o inciso IV do parágrafo único do art. 1º assim dispõe: “*o conjunto de pessoas que se autodeclaram pretas e pardas, conforme o quesito cor ou raça usado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ou que adotam autodefinição análoga*” (BRASIL, 2010).

No que tange à desigualdade racial, considera a lei, no inciso II do referido dispositivo, como “*toda situação injustificada de diferenciação de acesso e fruição de bens, serviços e oportunidades, nas esferas pública e privada, em virtude de raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica*” (BRASIL, 2010).

4 PANORAMA DOS NEGROS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A RESERVA DE VAGAS

Em fevereiro de 2014, o Instituto de Pesquisa Econômica e Aplicada (IPEA), divulgou os dados finais obtidos por um estudo que avaliou a presença da população negra no serviço público. A análise do IPEA foi feita com o objetivo de contribuir para o debate em torno do Projeto de Lei (PL) n.º PL 6738/13, apresentado ao Congresso Nacional pela Presidência da República, o qual reserva aos negros 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos na esfera federal.

A conclusão final do levantamento realizado demonstrou que, embora a proporção de negros exercendo atividades públicas seja alta - os negros ocupam aproximadamente 47% dos empregos no setor público - há, ainda, grande desigualdade no acesso já que as funções com salários mais elevados e as melhores colocações ainda são ocupadas por pessoas brancas.

Conquanto representem 45,3% dos funcionários públicos e militares e, 47,4% dos ocupados no setor público (tabela 1), os negros não estão distribuídos de forma equânime nem entre as diferentes esferas de poder e, muito menos, entre as diferentes carreiras, posições ou níveis de rendimentos. Com efeito, os rendimentos igualmente refletem a desigualdade racial, mesmo ao se considerar indivíduos atuantes no setor público e com a mesma escolaridade. Todavia, a desigualdade se consolida em menor proporção, visto que no setor público há algum limite à discricionariedade no que tange à promoção e progressão funcional. Nesse cenário, os rendimentos da mulher negra podem até chegar à metade do que recebe um homem branco com o mesmo nível de escolaridade (até o ensino médio, no caso); ou os rendimentos do homem negro podem superar em 85% os do homem branco em algumas situações (SILVA; SILVA, 2014, p.7).

Ademais, conforme se verifica nos dados apresentados pelo IPEA, nas carreiras mais valorizadas, cuja remuneração geralmente é maior, o número de negros é flagrantemente inferior. Na diplomacia, por exemplo, o percentual de negros é de 5,9%; na Auditoria da Receita Federal, 12,3%; na Procuradoria da Fazenda Nacional, 14,2%; na Advocacia Geral da União, 15% e nas carreiras de fiscal do trabalho, 16,6%. (SILVA; SILVA, 2014, p. 9).

Incontestemente, portanto o fato de que, ainda que a ocupação dos cargos públicos seja feita mediante concurso público, instrumento, em tese, baseado na impessoalidade e que privilegia essencialmente a meritocracia, essa pretensa neutralidade e isonomia não é capaz, por si só, de reverter o quadro histórico de desigualdades entre negros e brancos. Existem, sem dúvida, diferenças substanciais no que tange ao nível de preparação e qualidade da formação dos candidatos, em virtude exclusivamente da raça. Dessa forma, embora pautados em critérios puramente objetivos, os concursos públicos acabam, ao final, por reproduzir e ampliar as desigualdades já existentes. Conforme salientou o Ministro Marco Aurélio, por ocasião do

juízo da ADPF 186/DF, sobre a qual se tecerão comentários mais adiante “a meritocracia sem *igualdades de ponto de partida* seria apenas forma velada de aristocracia”.

A coordenadora da pesquisa do IPEA, Tatiana Dias Silva, Técnica de Planejamento e Pesquisa/Diretora de Estudos e Políticas Sociais, na nota técnica divulgada pelo Instituto defendeu que

De fato, a apresentação do PL oferece um avanço na concepção e atuação do governo federal para a questão racial; notadamente, ao propor cotas com critério racial único, reconhece o peso do racismo como elemento estruturante das desigualdades e que limita a determinados grupos o usufruto de níveis mais elevados de progresso social alcançado pela sociedade brasileira (SILVA; SILVA, 2014, p. 3)

Ao apresentar os dados do levantamento realizado, o Instituto responsável pela pesquisa destacou na Nota Técnica divulgada que “*o racismo e seus reflexos na desigual distribuição de recursos é base estruturante das desigualdades no país*” (2014, p. 4). Ressaltou, ainda, que a adoção de políticas de promoção da igualdade só ganhou espaço recentemente dentre as prioridades do governo de modo que, não obstante os consideráveis avanços conquistados pela população negra, recentemente, no que tange à melhoria dos indicadores sociais, a desigualdade é ainda gritante, quando comparados os indicadores sociais de negros e brancos. Por fim, o estudo revelou que ainda existe um evidente hiato entre a situação de negros e brancos no que diz respeito à escolaridade, já que a escolaridade média daqueles, no ano de 2012, correspondia a 7,1 anos, índice equivalente ao verificado há mais de dez anos em relação a população branca (SILVA; SILVA, 2014, p.4).

A nota técnica concluiu então que

Com efeito, estas desigualdades no campo educacional acabam por ter reflexos em outras esferas da vida social, como é o caso do mundo do trabalho. Os negros permanecem, nesta área, sobrerrepresentados entre os desempregados e, entre as posições mais desprotegidas e mais precárias. No entanto, cabe ressaltar que, mesmo equalizando a questão da escolaridade, via de regra, a população negra segue em desvantagem.

Ainda que comparem trabalhadores com mais de 12 anos de estudo, o rendimento médio dos homens negros equivale a 66% daquele auferido por homens brancos com a mesma escolaridade. No caso das mulheres negras, com este mesmo nível educacional, percebem rendimentos equivalentes a apenas 40% do rendimento dos homens brancos (PNAD, 2012). [...]

Conclui-se que, ainda que desfrutem de condições de participação no mundo do trabalho e características pessoais, em geral, muito semelhantes, é possível identificar diferença significativa na renda entre indivíduos apenas atribuível à diferenciação por sua cor. Conquanto seja possível considerar ainda a influência de outros atributos não quantificáveis, o racismo, sem dúvida, exerce papel estruturante nesta desigualdade (SILVA; SILVA, 2014, p. 4)

Ao final da nota e tendo em vista a realidade demonstrada pelo levantamento realizado, o IPEA defendeu a adoção da política de cotas raciais nos concursos públicos como “*política voltada para a promoção da igualdade racial e para concretização dos compromissos constitucionais e internacionais afins*” (2014, p. 9). Ressaltou ainda que:

Sua eventual implementação sinaliza compromisso da administração pública federal com as diretrizes de governo estabelecidas desde 2003 e representaria parâmetro em favor deste tipo de programa afirmativo, tanto no setor público como no setor privado. Além disso, trata-se de política de reconhecimento para este segmento historicamente marginalizado e refletiria o entendimento acerca da necessidade de diversidade na administração pública, com vistas a progressivo desenvolvimento de políticas formuladas por e para os diversos grupos da sociedade [...]

É este o diagnóstico: a reduzida participação de negros entre os servidores públicos federais, especialmente em carreiras de melhor remuneração e com mais acesso a espaços de poder. Este quadro, além de refletir a baixa representatividade deste segmento populacional na gestão e implementação das principais políticas públicas do país, repercute na configuração de uma administração pública menos plural, que perde em diversidade. Com efeito, são frequentes, nas experiências de instituições de ensino superior (IES) que adotaram cotas, relatos sobre o impacto da diversidade na produção e vivência acadêmica (SILVA; SILVA, 2014, p.9)

A adoção de políticas dessa natureza, no âmbito educacional, foi considerada constitucional pelo STF, em decisão unânime, quando, em 2012, ocorreu o julgamento da ADPF 186/DF. A referida ação, ajuizada pelo Partido Democratas, tinha como questionamento central a constitucionalidade da política de cotas étnico-raciais para seleção de estudantes da Universidade de Brasília (UNB), a qual instituía reserva de 20% das vagas com base no mencionado critério. Na ocasião, o voto do Ministro Relator Ricardo Lewandowski, acompanhado por todos os seus pares, defendeu a justiça distributiva como forma de superar as desigualdades existentes no seio da sociedade, colocando à disposição de todos bens e oportunidades e ressaltou o objetivo inclusivo das cotas, medida efetiva na promoção da inclusão social de grupos historicamente condenados a viver na periferia social. Dentre outros pontos, ressaltou o Ministro:

Asseverou-se que, para efetivar a igualdade material, o Estado poderia lançar mão de políticas de cunho universalista — a abranger número indeterminado de indivíduos — mediante ações de natureza estrutural; ou de ações afirmativas — a atingir grupos sociais determinados — por meio da atribuição de certas vantagens, por tempo limitado, para permitir a suplantação de desigualdades ocasionadas por situações históricas particulares. [...]

Dessumiu-se que critérios objetivos de seleção, empregados de forma estratificada em sociedades tradicionalmente marcadas por desigualdades interpessoais profundas, acabariam por consolidar ou acirrar distorções existentes. Nesse aspecto, os espaços de poder político e social, manter-se-iam inacessíveis aos grupos marginalizados, a perpetuar a elite dirigente [...]

Discorreu-se sobre o papel integrador da universidade e os benefícios das ações afirmativas, que atingiriam não apenas o estudante que ingressara no sistema por intermédio das reservas de vagas, como também todo o meio acadêmico, dada a

oportunidade de conviver com o diferente. Acrescentou-se que esse ambiente seria ideal para a desmistificação dos preconceitos sociais e para a construção de consciência coletiva plural e culturalmente heterogênea [...]

Por sua vez, no que toca à reserva de vagas ou ao estabelecimento de cotas, entendeu-se que a primeira não seria estranha à Constituição, nos termos do art. 37, VIII. Afirmou-se, de igual maneira, que as políticas de ação afirmativa não configurariam meras concessões do Estado, mas deveres extraídos dos princípios constitucionais. Assim, as cotas encontrariam amparo na Constituição. [...]

Ressaltou-se a natureza transitória dos programas de ação afirmativa, já que as desigualdades entre brancos e negros decorreriam de séculos de dominação econômica, política e social dos primeiros sobre os segundos. Dessa forma, na medida em que essas distorções históricas fossem corrigidas, não haveria razão para a subsistência dos programas de ingresso nas universidades públicas (BRASIL, 2012).

De notar-se que o IPEA, em sua Nota Técnica, combateu explicitamente vários dos argumentos defendidos por aqueles que se mostram contrários à adoção da política de cotas raciais para ingresso no serviço público. Destaca-se que esses argumentos relacionam-se inclusive, com as cotas universitárias, já declaradas constitucionais, conforme se destacou anteriormente. Especula-se que, com a sua adoção, a população negra ficaria mais bem preparada para, em seguida, disputar as vagas nos concursos públicos. Conforme defendido no relatório apresentado, este argumento é fraco e negligencia o fato de que a política de cotas no ensino superior não é capaz de promover impactos imediatos na sociedade, os quais só serão verificados de forma gradativa. Ademais, nem todas as instituições de ensino superior que adotam a política de cotas possuem reserva de vagas específica para negros. Em curto prazo, a política de cotas para ingresso no ensino superior não produzirá mudanças no perfil do mercado de trabalho, em geral, e tampouco nos quadros da Administração Pública. (SILVA; SILVA, 2014, p. 14).

Note-se, finalmente, que a reserva de vagas não libera seus contemplados de obter aprovação em todas as fases do certame. Aliás, frise-se, só poderão ser contemplados por esta política aqueles que lograrem êxito no concurso, atingindo a pontuação mínima determinada pelo edital, respectivamente a cada fase.

A política de cotas raciais para ingresso no serviço público é, sem dúvidas, importante instrumento de transformação social e possui, intrínseca à sua concepção, uma finalidade louvável, qual seja, a de conceder oportunidades às vítimas de preconceitos e desigualdades históricas, tão arraigadas na sociedade brasileira, e, por conseguinte, possuem o condão de promover uma mudança substancial no perfil do quadro de pessoal da Administração Pública, ampliando a participação do negro nos setores públicos.

5 CONCLUSÃO

O princípio constitucional da igualdade, conforme visto, se desdobra em duas facetas: a igualdade formal e a igualdade material. A igualdade formal impõe que se dispense tratamento isonômico a todos, vedando a concessão de privilégios ou de práticas discriminatórias. Por este viés, proclama-se, pois a igualdade de todos aos olhos da lei e desprezam-se totalmente condições particulares de grupos ou indivíduos, motivadas por questões de índole social, econômica ou cultural. Contudo, a desigualdade verificada na prática enseja, por vezes, a atuação positiva do Poder Público de modo a compensar distorções, especialmente quando se busca a inclusão social de grupos historicamente excluídos.

Nesse contexto, surgem as chamadas “ações afirmativas” cujo objeto essencial é exatamente a correção da desigualdade real, por meio da concessão de tratamento diferenciado a grupos de indivíduos condenados, por razões diversas, a viver à margem da sociedade. Sua aplicação e existência se fundamentam, conforme explicitado, por argumentos de natureza diversa e que se ligam tanto a questões de justiça quanto a situações de ordem sociológica e filosófica, como à promoção do pluralismo e ao fortalecimento da identidade do grupo favorecido.

O presente estudo focou-se na análise de uma ação afirmativa ligada ao aspecto racial, qual seja, a destinação de cotas em concursos públicos às pessoas negras. Seu escopo é exatamente compensar os negros pelos séculos sombrios de opressão que viveram com a escravidão já que o Estado até hoje não cuidou de fazê-lo. Conforme o estudo mencionado ao longo desse trabalho demonstrou, ainda hoje persistem as marcas da discriminação historicamente sofrida por tantas gerações de pessoas de pele negra, as quais se revelam, inclusive, em sua reduzida participação nos cargos públicos de maior prestígio e que oferecem remuneração mais alta e que são, geralmente, aqueles que exigem nível superior.

A correção dessa distorção histórica, não promovida pelo estado nos anos que se seguiram à abolição da escravatura é, pois, medida que, ainda que tardiamente, se impõe. A promoção da política de cotas nos concursos públicos, ainda que contestada por muitos, é a forma mais imediata de reparar o quadro atual que se verifica, sendo qualquer outra política que se defenda – como, por exemplo, a melhora do ensino público e gratuito – medida que só logrará êxito em longo prazo. Não se pode, contudo, continuar a punir a presente geração por todos os anos de omissão estatal, tampouco se pode exigir atos heroicos e geniais de cada negro desse país que, sem a concessão da igualdade de oportunidades e, relegados à própria

sorte, precisam ultrapassar barreiras quase que intransponíveis para que possam ocupar, de forma tímida, as carreiras mais valorizadas no funcionalismo público.

Conclui-se, pois, pela importância da causa aqui debatida, a qual se debruça sobre a nobre finalidade de promoção e inclusão dos desfavorecidos por meio da concessão de oportunidades, sendo a implementação das cotas raciais para ingresso no serviço público medida justa e urgente na sociedade desigual e perversa em que vivemos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 22 mar. 2014.

BRASIL, Lei n. 12.288, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis nº 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. **Diário oficial da União**, Brasília, 21 jul. 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12288.htm>. Acesso em 22 mar. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo 663**. Brasília: 23 a 27 de abril de 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo663.htm>> Acesso em 22 mar. 2014.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

JOHNSON, Lyndon B. “Commencement Address at Howard University: ‘To Fulfill These Rights,’” June 4, 1965. Disponível em: http://theamericanheritageproject.files.wordpress.com/2012/10/10_5_commencementaddressathowarduniversity.pdf>. Acesso em 03 abr. 2014.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 3ª ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2000.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. Ação afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. In: **Revista Trimestral de Direito Público**, n. 15, p. 85-99, 1996.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **O princípio constitucional da igualdade**. Belo Horizonte: Lê, 1990.

RODRIGUES, Eder Bonfim. **Ações afirmativas e o princípio da igualdade no Estado Democrático de Direito**. Curitiba: Juruá, 2010.

SARMENTO, Daniel. Direito Constitucional e Igualdade Étnico-Racial. In: PIOVESAN, Flávia; SOUZA, Douglas Martins de (Coord.). **Ordem jurídica e igualdade étnico-racial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 59-108.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, Tatiana Dias; SILVA, Josenilton Marques da. **Nota Técnica nº 17: Reserva de vagas para negros em concursos públicos: uma análise a partir do Projeto de Lei 6.738/2013**. Brasília: IPEA, 2014. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/nota_tecnica/140211_notatecnicadisoc17.pdf.pdf>. Acesso em: 07 abr. 2014.