

**O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E AS COTAS RACIAIS NO BRASIL: A
GARANTIA DA IGUALDADE MATERIAL ATRAVÉS DAS POLÍTICAS PÚBLICAS
QUE VIABILIZAM O ACESSO AO ENSINO SUPERIOR**

THE DEMOCRATIC STATE OF LAW AND THE RACIAL QUOTAS IN BRAZIL: THE
GUARANTEE OF MATERIAL EQUALITY THROUGH PUBLIC POLICIES THAT
MAINTAIN ACCESS TO HIGHER EDUCATION

Fagner Fernandes Stasiaki¹

Thaís Kerber de Marco²

RESUMO

O presente estudo se propõe a discutir as Políticas Públicas no Estado democrático de direito e como vem ocorrendo a garantia de direitos constitucionais e legais por meio das cotas raciais para a população negra em nosso país. As políticas públicas têm fundamental importância na sociedade quando visam as ações afirmativas no âmbito da inclusão social, num país em que, atualmente, ainda, paira o preconceito e a desigualdade. Essa busca pelo reconhecimento tem como objetivo proteger o direito à diferença, garantir direitos a grupos vulneráveis, bem como as minorias, que sofrem com a segregação, tanto social quanto econômica. A partir dessa análise, busca-se averiguar a importância e a necessidade das cotas raciais no Brasil, a viabilidade da legislação no que se refere à igualdade material, visto que, se tem efetivado a igualdade formal disposta na Constituição Federal, mas na prática essa igualdade muitas vezes não ocorre. A Lei nº 12.711/12, que trata das cotas raciais, traz as políticas públicas como mecanismos que viabilizam a igualdade material e, possuem como finalidade a inclusão social. Isso, levando em conta que a garantia da igualdade no Estado Democrático de Direito significa proporcionar a efetivação de direitos de cidadania e a concretização do reconhecimento isonômico dos grupos considerados minoritários, ao passo que, a Constituição Federal de 1988 assegura esses direitos, bem como repudia qualquer tipo de discriminação por cor, raça e religião.

¹Acadêmico do curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo. Pesquisa sobre políticas Públicas: cotas raciais. E-mail: fagnerfstasiaki@aluno.santoangelo.uri.br.

²Professora do curso de Direito na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), campus Santo Ângelo e da Sociedade Educacional Três de Maio (SETREM). Advogada. Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado, pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo – RS. Vinculada a linha de Pesquisa Direito e Multiculturalismo, ao Projeto de Pesquisa Multiculturalismo, Direitos Humanos e Cidadania, ao Grupo de Pesquisa Novos Direitos na Sociedade Globalizada, e ao Projeto de Extensão O lugar dos Corpos das Mulheres na Sociedade, desta Pós-Graduação. E-mail: thaiskerber@hotmail.com.

Palavras-chave: Igualdade. Políticas Públicas. Cotas Raciais

ABSTRACT

The present study proposes and discusses the Public Policies in the democratic State of law and how has been the guarantee of constitutional and legal rights through the racial quotas for the black population in our country. Public policies are fundamentally important in society when they are aimed at affirmative action in the context of social inclusion, in a country where prejudice and inequality still prevails. This search for recognition aims to protect the right to difference, guarantee rights to vulnerable groups, as well as minorities, who suffer from social and economic segregation. Based on this analysis, it is sought to ascertain the importance and necessity of racial quotas in Brazil, the viability of legislation regarding material equality, since the formal equality established in the Federal Constitution has been implemented, but in practice equality often does not occur. Law No. 12.711 / 12, which deals with racial quotas, brings public policies as mechanisms that enable material equality and, with the aim of social inclusion, This, taking into account that the guarantee of equality in the Democratic State of Right means to ensure the realization of citizenship rights and the realization of the isonomic recognition of the groups considered minority, whereas, the Federal Constitution of 1988 secures these rights, as well as repudiate any type of discrimination by color, race and religion.

Keywords: Equality. Public policy. Racial quotas

I. INTRODUÇÃO

O presente trabalho, cujo título tratadas “Políticas Públicas: o Estado Democrático de Direito na garantia de Direitos Constitucionais por meio das Cotas Raciais para a população negra no Brasil”, tem como objetivo o estudo das ações afirmativas no Estado Democrático de Direito como forma de intervir nas desigualdades sociais, educacionais, étnicas e econômicas, norteando-se por premissas constitucionais no que se refere à inclusão social como direito fundamental e social nela dispostos, como também por dados que mostram como as políticas públicas desenvolveram-se no país.

Nesse contexto, são inúmeros os casos de desigualdades culturais, sociais, econômicas, étnicas e, como garantia de direitos constitucionais fundamentais, as ações afirmativas proporcionam ao cidadão o direito à igualdade em diferentes dimensões.

Determinado tema se justifica porque possui um conteúdo jurídico e social, tendo por objetivo o estudo a partir da lei constitucional e infraconstitucional, buscando, ainda, através das ações afirmativas, entender a importância das cotas no decorrer da história, além da relevância para os cidadãos que hoje têm acesso ao ensino superior, reduzindo as desigualdades em todos os sentidos.

Busca-se entender a fundamental importância das políticas públicas que visam ações afirmativas no âmbito da inclusão social em um país que ainda padece o preconceito. O reconhecimento social e jurídico tem como objetivo proteger as diferenças, garantir direitos a grupos vulneráveis, bem como as minorias que são excluídas, tanto social quanto economicamente.

Ainda hoje, procura-se meios de enfrentar as desigualdades, não apenas punindo todas as formas de preconceito, em virtude da origem étnica, mas fazendo com que o Estado atue de forma constante para a redução das desigualdades de fato.

Em 2012, foi sancionada a Lei 12.711/12, que trata das cotas raciais e também de outras minorias, a partir desta, é possível analisar qual a importância das cotas raciais no Brasil, se realmente a legislação viabiliza a igualdade material. Levando em conta que a igualdade formal está disposta na Constituição Federal, mas na prática isso não ocorre.

O desenvolvimento do trabalho é resultado de uma análise histórica, no sentido de estudar a importância das cotas raciais para promover um estudo crítico acerca das perspectivas e das necessidades da Lei 12.711/12 em um país que visa garantias individuais e fundamentais através de uma Constituição cidadã.

Outrossim, a abordagem estatística se dá após a construção do trabalho, visando a coleta de dados matemáticos sobre o tema, que sobrevirá na demonstração do crescimento de leis e a análise de como as universidades estão desenvolvendo o sistema de cotas. A pesquisa possui um desenvolvimento bibliográfico, visando analisar a Lei supramencionada em seus aspectos positivos buscando entender quais são as garantias constitucionais que a legislação possui e proporciona a essas minorias. Realizar-se-á a pesquisa por meio de uma análise indireta, utilizando-se a técnica de dados estatísticos com relação ao tema, bem como bibliografia acerca do assunto.

II. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IGUALDADE

No Brasil, o princípio da igualdade formal, no decorrer de nossa história, se fez presente em todas as Constituições Federais, a começar pela Constituinte de 1824 que, em seu art. 179, inciso XIII refere: “a Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, o recompensará em proporção dos merecimentos de cada um [...]” e assim, estendeu-se ao longo da história esse princípio nas Constituições de 1891, 1934, 1937, 1946, e 1967, mas a igualdade material passou a vigorar somente a partir da Constituição Federal de 1988, quando o cidadão passou a ter aptidões e possibilidades isonômicas perante a Lei. A Carta Magna veda quaisquer diferenciações arbitrárias e absurdas. Tal princípio da igualdade encontra-se respaldado no Art. 5º da Constituição Federal, que deixa claro: “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 [...]” (BRASIL, 1824); (BRASIL, 1891); (BRASIL, 1934); (BRASIL, 1937); (BRASIL, 1946); (BRASIL, 1967); (BRASIL, 1988).

É evidente que, ainda, existe uma série de problemas relacionados à desigualdade no Brasil, e o Estado Democrático, tem como objetivo buscar enfrentar essas deficiências. Barroso refere que a Constituição Federal, desde o começo, repudia toda forma de preconceito e discriminação, adendo, ainda, que o mesmo, tem como dever, combater este desvio e lutar pela redução das desigualdades:

A Constituição Federal de 1988 consagra o princípio da igualdade e condena de forma expressa todas as formas de preconceito e discriminação. A menção de tais valores vem desde o preâmbulo da Carta, que enuncia o propósito de constituir uma “sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”. O art. 3º renova a intenção e lhe confere inquestionavelmente normatividade, enunciando serem objetivos fundamentais da República “construir uma sociedade livre, justa e solidária” e “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. O caput do art. 5º reafirma que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza” [...] (BARROSO, 2012, s.p).

O Estado como garantidor dos direitos fundamentais, tem o dever de garantir uma sociedade mais igualitária, legitimando os direitos formais. Para entender melhor a diferença entre a igualdade material (de fato) e a igualdade formal (de direito), é preciso saber que, toda norma que se encontra na Constituição Federal é uma norma constitucional, por isso, essa Constituição formal também é uma Constituição material, trazendo o princípio da igualdade e garantindo direitos e prerrogativas. Logo, reproduz-se a distinção que corresponde a uma diferença no que se refere ao direito formal (teoria) e o direito material (prática).

No que diz respeito ao direito formal, o Estado, os legisladores, e o Poder Público, são responsáveis por garantir direitos fundamentais e sociais, bem como prevenir distinção de qualquer natureza, como exemplo desses direitos formais. A Constituição Federal de 1988 proíbe expressamente o preconceito de raça, cor ou religião em seu artigo 5º, garantindo ao povo brasileiro os valores pessoais sobre os quais assenta a estrutura moral da nação³.

Ao tratar da igualdade material, o Estado tem o dever de garantir que os direitos previstos na Constituição Federal sejam efetivados. Ao abordar o assunto, têm-se como exemplo as cotas raciais, garantidas através da Lei 12.711/12, que tem como finalidade garantir a igualdade material, a fim de reparar uma dívida histórica com os negros, causado à época, por senhores burgueses brancos, que escravizavam e utilizavam-se da mão-de-obra escrava, fazendo a fortuna de seus donos, enquanto que os negros tinham, apenas, os direitos de trabalhar para garantir os privilégios de seus chefes.

Nesse mesmo sentido, o artigo 5º (caput) da Constituição Federal não trata apenas da igualdade formal, mas também da igualdade material, buscando uma igualdade proporcional, demandando, é claro, de políticas públicas inclusivas, do interesse do Estado, bem como do emprego de recursos públicos para sua garantia. Nesse sentido, é impossível não citar a clássica definição de Aristóteles que, “igualdade é tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade”. Ainda, Boaventura, ressalta que:

^{III} Constituição Federal de 1988: "Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]".

[...] Para que o princípio da igualdade seja efetivado. Em verdade, “temos o direito a ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza desigualdades” [...] (BOAVENTURA apud TREVISIO, s.a, p. 05).

Em 2014, a revista Carta Capital, ao tratar da redução das desigualdades sociais no Brasil, publicou uma entrevista feita com o representante brasileiro dos Programas das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), Jorge Chediek, que aduziu que:

[...] O Brasil teve enormes avanços nos últimos 20 anos em termos de cobertura escolar e anos de ensino por estudante. A situação há duas décadas era muito ruim: metade da população maior de 25 anos tinha menos de quatro anos de estudo. O esforço que o país tem feito para assegurar a cobertura universal do ensino básico e médio já registra significativa melhora no estoque [pessoas que já saíram da idade escolar] e fluxo [que ainda estão em idade escolar]. Partindo do patamar bem baixo que o Brasil tinha há 20 anos, o aumento da quantidade de anos de estudos foi uma melhora espetacular. O que falta: universalização das creches e do ensino pré-escolar, bem como melhorar a qualidade da educação. São os desafios atuais [...] (CHEDIEK, 2014, s.p).

Essas desigualdades sociais, segundo o sociólogo alemão Karl Marx é acúmulo de capital, servindo para girar a roda da economia, uma vez que, quem detém o capital, é quem detém as melhores condições de moradia, acesso a recursos e educação, ou seja, a classe dominante. Logo, quem está do outro lado como “engrenagem do sistema” (MARX apud WELFFORT, 1990, p. 240-241), são os trabalhadores que não detêm a renda nem o capital, e estão na extremidade inferior da relação. Assim, as relações de desigualdades foram se tornando cada vez mais complexas e crescentes. O professor Felipe Medeiros, em matéria ao G1, explica que:

[...] A visão de Karl Marx, que era muito mais economista do que mesmo sociólogo, deu uma contribuição muito grande ao estudo sociológico. A desigualdade social está atrelada necessariamente ao modo de produção capitalista que não é justo, não é igual. Possibilita um processo de desigualdade muito intenso. Então o modo de produção que visa o lucro, através do acúmulo de capital e da exploração de trabalho, na visão marxiana é uma visão que possibilita a gente a entender porque essa desigualdade se estabelece e aqui a gente visualiza isso [...] (MEDEIROS, 2012, s.p).

É preciso levar em consideração que a prestação devida pelo Estado, varia de acordo com a necessidade de cada cidadão, uma vez que isso, garantindo essa prestação, garante a liberdade de cada um, bem como os direitos a saúde e a da educação, entre outros direitos sociais e fundamentais à população. Assim, Gilmar Mendes e Branco, referem que

[...] Em relação aos direitos sociais, é preciso levar em consideração que a prestação devida pelo Estado varia de acordo com a necessidade específica de cada cidadão. Enquanto o Estado tem que dispor de um valor determinado para arcar com o aparato capaz de garantir a liberdade dos cidadãos universalmente, no caso de um direito social como a saúde, por outro lado, deve dispor de valores variáveis em função das necessidades individuais de cada cidadão. Gastar mais recursos com uns do que com outros envolve, portanto, a adoção de critérios distributivos para esses recursos [...] (MENDES; BRANCO, 2014, p. 628).

A igualdade material na sua grande maioria das vezes vem das políticas públicas de inclusão. O acesso à educação é garantido pela Constituição Federal e recria qualquer tipo de exclusão como já mencionado, ainda que, não só os direitos formais, mas também a igualdade material de direitos. Nessa linha, a igualdade social só se concretiza com a legitimação das leis que garantem direitos, colocando essas minorias no mesmo patamar, por meio da educação e da inclusão social. As cotas raciais buscam nesse sentido a igualdade material, proporcionando aos segregados uma participação ativa no meio social.

Esses valores variáveis, bem como os direitos fundamentais, que garantem a liberdade do cidadão, o direito de ir e vir, bem como o direito de livre escolha, sem qualquer restrição, sendo o Estado o maior garantidor desses direitos, para fins de proporcionar amplas possibilidades. Salienta-se, ainda, que esses direitos se fazem necessários para consertar uma cultura que, ao longo da história, excluiu algumas minorias.

Essas políticas e garantias supracitadas, no decorrer da história, a curto, médio ou em longo prazo, irão desaparecer no momento em que as mesmas tiverem alcançado o objetivo na sociedade. Nesse sentido, Mendes e Branco deixam claro que

[...] o caráter da historicidade, ainda, explica que os direitos possam ser proclamados em certa época, desaparecendo em outras, ou que se modifiquem no tempo. Revela-se desse modo, índole evolutiva dos direitos fundamentais. Essa evolução é impulsionada pelas lutas em defesa de novas liberdades em face de poderes antigos - já que os direitos fundamentais costumam ir-se afirmando gradualmente - em face de novas feições assumidas pelo poder (MENDES; BRANCO, 2014, p. 144).

Os direitos fundamentais dentro do Estado Democrático de Direito, dependem de diversos fatores “[...] das peculiaridades, da cultura e da história dos povos [...]”. (MENDES; BRANCO, 2014, p. 142), bem como os direitos específicos, que não abrangem toda e qualquer pessoa, como por exemplo, as políticas de cotas, garantindo apenas para negros, indígenas deficientes e pardos, não auferindo mais do que a renda estipulada, ou seja, aproximadamente um salário mínimo e meio. Nesse sentido os autores referem que:

[...] Não é impróprio afirmar que todas as pessoas são titulares de direitos fundamentais e que a qualidade de ser humano constitui condições suficientes para titularidade de tantos desses direitos. Alguns direitos fundamentais específicos, porém, não se ligam a toda e qualquer pessoa. Na lista brasileira dos direitos fundamentais, há direitos de todos os homens - como o direito à vida -, mas há também posição que não interessam a todos os indivíduos referindo-se apenas a alguns [...] (MENDES; BRANCO, 2014, p. 143).

O Estado por meio de suas modificações lentas e progressivas, social-democrático, dentro de suas peculiaridades tenta de forma sucinta, concertar os erros da história liberal individualista, passando a aderir seu texto Constitucional ao lado da Declaração dos Direitos Individuais. Sahid Maluf, explica:

[...] Os direitos sociais constantes destas declarações correspondem a obrigações positivas do Estado, configurando normas de ação governamental. São direitos fundamentais e grupais à prestação assistencial do Estado. São declarações

**VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO**

programáticas que se completam e se efetivam através de regulamentação legislativa ordinária. [...] A Constituição brasileira de 1988 já incorporou grande parte dessas declarações no Capítulo II do Título II (Dos direitos sociais) [...] (MALUF, 2013, p. 247).

No que se referem aos direitos sociais, esses direitos indispensáveis para a realização da dignidade da pessoa humana, a Constituição Federal, deixa claro:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 1988).

Ao tratar das conquistas sociais, das lutas das minorias étnicas, bem como das ações afirmativas, Habermas, refere de maneira bem sucinta que os direitos, bem como as políticas públicas garantem a integridade do ser humano, a igualdade e aduz que para a conquista desses direitos é de fundamental importância os movimentos sociais e lutas políticas.

[...] uma teoria dos direitos entendida de maneira correta vem exigir a política de conhecimento que preserva a integridade do indivíduo, inclusive nos contextos vitais que conformam sua identidade. [...] E sem os movimentos sociais e sem lutas políticas, vale dizer, tal realização teria poucas chances de acontecer [...] (HABERMAS, 2002, p. 235).

Além disso, Habermas, faz menção as decisões judiciais, fazendo ênfase a importância do Poder Judiciário no que se refere as igualdades sociais: “uma ordem jurídica eticamente neutra que deve assegurar chances iguais a todos, de modo que cada um possa orientar-se por uma concepção própria do que seja bom” [...] (HABERMAS, 2002, p.233).

Por fim, Habermas afirma que “[...] uma teoria de direito, se entendida de forma correta, jamais fecha os olhos para as diferenças culturais [...]” (HABERMAS, 2002, p. 234), para a luta das minorias, conquistas sociais e o direito a igualdade. Então, as ações afirmativas visam à inclusão não somente no meio social, como também no âmbito acadêmico e do mercado de trabalho, efetivando assim, a igualdade material prevista na Constituição Federal de 1988.

Assim, partindo da premissa que o direito constitucional brasileiro garante o princípio da igualdade, e esse princípio garante não somente a igualdade formal, como também a igualdade material, é essencial destacar que, as desigualdades existem e são reconhecidas pelo Estado Democrático de Direito, se fazendo necessário tratar de modo desigual os desiguais, não aprofundando as desigualdades, mas combatendo-as. E, por meio das cotas raciais garantem-se os direitos sociais e fundamentais de modo que os que necessitam dessa política de inclusão, se sintam seguros de que o Estado garanta a efetividade dessas ações afirmativas.

III. O ACESSO AS UNIVERSIDADES COMO DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO

No que se refere aos direitos fundamentais, sendo eles previstos na Constituição Federal, o Estado tem o dever de legitimá-los. Conforme dispõe o artigo 5º, § 1º da Constituição Federal da República Federativa do Brasil, considera-se que são de aplicabilidade imediata as normas dos direitos e garantias fundamentais, não apenas os que estão elencados neste dispositivo, mas todos os direitos fundamentais, em toda a extensão do arcabouço jurídico(DURÃES, LEAL, 2014, p.5).

Esses direitos tem como base a ideia de que são princípios que os homens se utilizam para viverem relativamente equilibrados em suas interações uns com os outros, no meio social, sobretudo obrigando-se a aprimorar o convívio na vida social. José Hermílio Ribeiro Serpa, no Livro A política, o Estado, a Constituição e os Direitos Fundamentais, diz que “assenta-se na ideia de que, admitido o princípio de que os homens para viverem relativamente equilibrados nas suas interações com os outros, nas trocas sociais, precisam de um ente externo que os coordene e os obrigue a colaborar para o aprimoramento da vida relacional” (SERPA, 2002, p. 166).

Quando o Estado garante o básico assim como os direitos fundamentais e sociais, ele proporciona o direito a igualdade de oportunidades, facilitando aos cidadãos maiores oportunidades e mantendo um Estado Democrático que cumpre com seus deveres no que se refere a direitos básicos e assim legitimando e materializando tais direitos. No entanto, ao falar desses direitos necessários para a pessoa, Serpa diz que:

[...] São direitos positivos no sentido de que direcionam o Estado para a realização de um programa voltado para prossecução da igualdade. Representam essas normas mais do que uma exortação programática aos governantes, mas, na realidade, um dever prestacional do Estado em relação aos seus cidadãos, de modo que, existindo ou não a norma jurídica infraconstitucional reguladora, o estado subscritor desse compromisso deve tentar assegurar a eficácia desses mandamentos imperativos [...] (SERPA, 2002, p. 169).

O Estado como garantidor de direitos sociais e fundamentais, tem o dever de garantir o bem estar social, uma vez que os reclamos sociais aos nossos representantes políticos por meio dos movimentos sociais, mesmo em épocas truçulentas com tais movimentos, o Brasil teve várias conquistas nesse sentido. Os autores quando se referem sobre o bem estar social nutrem a ideia de que a igualdade material deve-se sempre sobrepôr-se a igualdade formal. Os autores trazem essa ideia de forma clara:

[...] É o Estado que, ao contrário do Estado Liberal é o Estado que por várias razões de ordem prática e filosófica, está mais sensível aos reclamos sociais, intervindo, por isso, nas questões econômicas, culturais, jurídicas, buscando neste aspecto sobrepôr a igualdade material à igualdade formal e delimitando e/ou substituído a autonomia da vontade das partes em prol do hipossuficiente (FABRIZ, TEXEIRA, 2017, p. 64).

A cidadania em um Estado Democrático de Direito é um conjunto de direitos humanos, sendo esses, parte dos avanços sociais no Brasil, dando voz e liberdade para as lutas sociais, garantindo assim, a busca da inclusão social e diminuição das desigualdades sociais e materiais.

O artigo 5º da Constituição Federal trata das Ações Afirmativas amparadas pelo Princípio Geral da Igualdade. Também, os incisos III e IV do art. 3º da Constituição trata-se dos Direitos Sociais, como expressão direta desse Princípio, quando cabe destacar que não se trata apenas da exigência da aplicação da lei pelos órgãos do Estado, mas sim da efetividade do Princípio da Igualdade, caracterizado de forma genérica como direito à igualdade material ou

substancial. Diante disto, com o ensejo de alcançar a eficácia de tal princípio deve-se “Tratar de forma igual os iguais e de forma desigual os desiguais na medida das suas desigualdades (Aristóteles)”. (BRASIL, 1988).

Essa igualdade está formalizada em diversos estatutos jurídicos hoje vigentes no Brasil, é uma prova de que os homens não são iguais. Esses direitos, conhecidos como direitos formais, garantem sua condição de sujeito histórico, garantem o respeito as diferenças, a igualdade, seja ela econômica ou de renda, bem como a inclusão social quando esses direitos são materializados. Nesse contexto, Ana RighiGenci, refere:

Prova de que os homens não são iguais são os tanto estatutos jurídicos que existem hoje para garantir, apenas, que todas as pessoas tenham as mesmas condições de exercício da cidadania, dentre os quais se pode citar o Estatuto da Criança e do Adolescente, a lei Maria da Penha, o Estatuto do Idoso e as Leis de Cotas Raciais e para pessoas com Necessidades especiais. Todos são instrumentos para tentar garantir que cada um possa, na sua condição de sujeito histórico, ser respeitado e ter oportunidades semelhantes. Todos editados, aliás, para enfrentar situações em que a diferença se transformou em desigualdade (GENCI, 2013, p.219).

Charles Taylor no seu texto, *A política do reconhecimento*, controverte a questão do reconhecimento das culturas e sua relação com a identidade no contexto das lutas por políticas destinadas a garantir a sobrevivência de culturas específicas, referindo que: “a democracia introduziu a política de reconhecimento igualitário, que tem assumido várias formas ao longo dos anos, e que regressou agora sob a forma de exigências de um estatuto igual para as diversas culturas e para os sexos”. Em outras palavras Taylor quer dizer que o princípio jurídico da isonomia, portanto, é a própria abertura para o horizonte da alteridade e que o direito à igualdade somente é satisfatoriamente reconhecido através de um direito à diferença (TAYLOR *apud* ANDRADE, 2013, p. 53).

Ademais, o reconhecimento incorreto voltado para a falta de respeito com o outro pode gerar marcas que podem de forma cruel no individuo, o que também pode ser bem pior no decorrer de sua história, ou seja, vai além do que uma simples falta de respeito. Assim: “[...] o

respeito devido não é um ato de gentileza para com os outros. É uma necessidade humana vital [...]” (TAYLOR, 1998, p. 46).

Dessa forma, considerando a importância de se discutir a diferença de identidade e o reconhecimento das culturas, seja de raça, cor, modo de se vestir, a maneira de cada indivíduo viver, sejam as condições econômicas, ou até mesmo do lugar de onde veio, ainda que as políticas públicas de inclusão venham fazendo um importante papel nos dias atuais, bem como na mudança dessa cultura, falta, ainda, muito a se conquistar quando falamos de respeito, de empatia, do olhar com mais humanidade com o “diferente”. Essa problemática atual com o reconhecimento e o respeito, essa luta para que haja uma mudança dessa cultura que ainda discrimina pelo indivíduo ser quem ele realmente é, vale lembrar que não se modificará sem a inclusão dessas minorias e sem as políticas públicas de inclusão que, conforme se analisará o importante papel na atualidade.

IV. O ACESSO AO ENSINO SUPERIOR NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: A IMPORTÂNCIA DA EFETIVIDADE DO DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO POR MEIO DA LEI DE COTAS

É inegável que a sociedade brasileira ainda esteja impregnada pelos fenômenos do racismo sofrida por grupos sociais negros e marcada por lutas históricas pela liberdade. Certamente o acesso às universidades como um direito fundamental garante a inserção dessas minorias na sociedade. A carta magna garante a dignidade da pessoa humana, os interesses individuais e da coletividade, bem como a igualdade social. Nesse sentido Danielle Annoni refere que:

A Constituição da República Federativa promulgada em 05 de outubro de 1988 assegurou a volta da democratização ao país e inaugurou um novo momento na história do Direito, tendo no princípio da Dignidade da pessoa Humana seu marco, além de fazer

prevalecer o interesse da coletividade sobre o interesse individual. A Constituição Federal de 1988 assegurou a igualdade de todos perante a lei, não apenas no aspecto formal, mas sim e principalmente, em seu aspecto material, devendo ao Estado e seus representantes assegurarem tal garantia em todos os âmbitos da vida em sociedade [...] (ANONNI, 2009, p.176).

A Constituição Federal ao tratar dos direitos fundamentais em seu artigo 3º diz que é preciso construir uma sociedade livre, justa e solidária, além disso, trata do desenvolvimento nacional com o intuito de erradicar a pobreza, bem como reduzir as desigualdades sociais e regionais. Assim, a constituinte de 1988 não refere explicitamente as políticas públicas de inclusão, mas diz que o Estado tem o dever de extinguir as desigualdades e assim o mesmo tem o dever de buscar meios que possam extinguir ou ao menos diminuí-las através de ações que visem a redução das desigualdades. Assim, atendendo o disposto na Constituição:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
II - garantir o desenvolvimento nacional;
III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (BRASIL, 1988).

Ainda, a Constituição ao referir que, faz parte dos direitos fundamentais do Estado Democrático de Direito “[...] promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação [...]” conforme se depreende do artigo citado, é dever do Estado garantir direitos individuais e igualitários sem distinção, também é vedada qualquer manifestação discriminatória ou de raça, garantindo o acesso ao ensino superior. Essa foi uma conquista do movimento negro, eis que denunciaram as discrepâncias sociais existentes em diversos âmbitos da sociedade (ANONNI, 2009, p.176).

Faz-se necessário mencionar que, na conjuntura de busca do direito à dignidade da pessoa humana, os Direitos Fundamentais são usados como instrumentos de garantia do mesmo, o qual a dignidade da pessoa humana é a finalidade dos direitos fundamentais numa sociedade

multicultural. Além disso, a dignidade está ligada à democracia quando esses tratam das condições dos indivíduos, bem como de sua coletividade (ANGELIN, 2010, p.29).

Esses direitos previstos na constituinte em conjunto com os princípios fundamentais, tem por finalidade alcançar o conteúdo desejado, mas para isso necessita de políticas públicas e políticas de inclusão, ainda que essas políticas não venham a trazer resultados a curto prazo, mas que possam dar respostas a essas minorias que se encontram vulneráveis,

[...] além disso, as regras assumem cunho mais instrumental e descritivo, ao passo que os princípios apresentam caráter eminentemente finalístico, seja por enunciarem diretamente uma finalidade (proteção do consumidor, proteção das desigualdades etc.), seja por expressarem um conteúdo desejado, no sentido de um estado ideal ser alcançado (moralidade, dignidade da pessoa humana, pluralismo político etc) [...] (SARLET *et al.*, 2015, p. 251).

Essas respostas aos grupos mais vulneráveis na sociedade, as famosas ações afirmativas como um direito fundamental, fizeram um papel importante nos Estados Unidos da América, as quais perduraram 30 (trinta) anos, garantindo aos negros americanos maior visibilidade perante uma sociedade racista. As cotas raciais começaram no governo de John F Kennedy, em 1961, que 47 anos depois teve o primeiro negro eleito fruto das cotas raciais, o então, ex-presidente do Democrata, Barack Obama.

[...] o presidente dos Estados Unidos, Barack Obama, prestou uma homenagem a Rosa Parks, a costureira negra que, em 1955, se recusou a ceder o assento num ônibus a um homem branco. O gesto de Rosa Parks deu início à luta contra a segregação racial nos Estados Unidos e motivou homens como Martin Luther King a lutar pelo fim da discriminação. Em 1961, no governo de John F. Kennedy, políticas de ação afirmativa começaram a ser implantadas nos Estados Unidos. Quarenta e sete anos depois, Barack Obama se tornou o primeiro negro eleito para comandar a nação mais rica do mundo (UOL NOTÍCIAS, 2008, s.p).

A política de cotas nos Estados Unidos da América possibilitou maior acesso dos negros como fatos determinados como “nova cara” da sociedade, garantindo a política de cotas raciais, ou ações afirmativas, que permitiram a existência de um Obama, entre outros como um Colin Powell, uma Condoleezza Rice, etc. Os Estados Unidos já possui uma geração formada pelas cotas raciais, conforme pesquisa no UOL notícias, até 2008 já tinham 120 universidades voltadas para os negros. Em entrevista, o reitor da faculdade “negra” afirmou que “É obrigação de qualquer governo prover saúde e educação para todos, e quando isso não é possível, cabe ao Estado instrumentalizar esse acesso, acrescentou”. (UOL NOTÍCIAS, 2008, s.p).

As cotas raciais nos Estados Unidos foram determinadas como suficientes para justificar uma política governamental sensível à raça, proporcionando a valorização do candidato, considerando suas características e qualidade pessoais em prol da diversidade do corpo estudantil, não se tratando de discriminação dos grupos pela diferença racial ou étnica, mas sim de política pública emergencial com o tempo de 25 anos para sua extinção, tempo necessário desse tratamento preferencial para o cumprimento do interesse público e para a inclusão dessa minoria, bem como para remediar o preconceito historicamente sofrido (CAMARGO; RANGEL, 2015, p. 75).

Segundo Silva, para Dworkin é impossível reformar a consciência das pessoas sem políticas públicas de inclusão, uma vez que essas políticas, somente essas políticas conseguem trazer essas minorias novamente para o meio social, bem como solvendo o racismo ainda existente. Diante disso, Silva ao referir Dworkin e suas teorias, explica que:

[...] Para Dworkin, é impossível reformar a consciência racial da sociedade por meios racialmente neutros. Nessa medida, a escolha da raça como fator de inclusão dos negros nas universidades é uma questão de critério, a qual não pode ser declarada inconstitucional pela Suprema Corte, sendo contestada por Bakke apenas com fundamento no direito abstrato à igualdade. Usar o programa de ação afirmativa é uma estratégia para atacar um problema existente a nível nacional, e a sua utilização é justa e necessária porque ainda hoje a consciência racial da sociedade norte-americana é muito forte. Dworkin não rejeita, sob hipótese alguma, que a aplicação desses programas possui custos específicos para a sociedade, desde a restrição do acesso a determinados direitos por parte de pessoas que não estão inseridas nos grupos reconhecidos como vulneráveis, até o risco de que os próprios negros se sintam ofendidos por esse tipo de política [...] (SILVA, 2009, p. 423-424).

É somente com a reforma da consciência racial conforme refere Dworkin que se pode erradicar o racismo, bem como essas diferenças no meio social. Hoje, após 05 (cinco) anos de materializado e legitimado esse direito, ainda, sem contar os anos anteriores quando já estava em prática a inclusão dos negros no âmbito do ensino superior os números são significativos conforme apresentado nesse trabalho, mas ainda tem muito a se fazer no que se refere a inclusão. Taylor ao referir-se sobre as lutas políticas de reconhecimento nos trás em dois níveis a íntima e a pública:

[...] E é desta forma que a o discurso de reconhecimento chega até nós, em dois níveis: primeiro, na esfera íntima, onde a formação da identidade e do ser é entendida como fazendo parte e um diálogo e luta permanentes com os outros-importantes; e, depois, na esfera pública, onde a política de reconhecimento igualitário passou a desempenhar um papel cada vez maior [...] (TAYLOR, 1998, p. 57).

Além disso, Nancy Fraser ao falar em reconhecimento de identidade, trás a incompatibilidade quando tratamos da redistribuição e do reconhecimento, aduzindo que tais perspectivas desligam-se uma da outra e assim surge a ameaça de substituição e mostrando que “[...] o que é preciso é um único princípio normativo que inclua as reivindicações justificadas quer de redistribuição, quer de reconhecimento, sem reduzir uma às outras [...]”. Nancy, ainda menciona o princípio *paridade de participação* o qual tem como objetivo que todos os membros da sociedade interajam entre si como *pares*, trazendo assim duas condições para que a paridade participativa seja possível:

[...] Primeiro, deve haver uma distribuição de recursos materiais que garante independência e “voz” dos participantes. Esta condição impede a existência de formas e níveis de dependência e desigualdades econômicas que constituem obstáculos à paridade de participação. Estão excluídos, portanto, arranjos sociais que institucionalizam a privação, a exploração e as flagrantes disparidades de riqueza, rendimento e tempo de lazer que negam a alguns os meios e as oportunidades de interagir com outros pares [...] (FRASER, 2002, p. 13).

No Brasil, como exemplo de inclusão social, usam-se as cotas raciais, como políticas de reconhecimento e de inclusão, combatendo as desigualdades, em uma luta constante não só para consolidarmos em longo prazo a justiça social, mas pelo reconhecimento de identidade dessas minorias, da cultura, bem como seus direitos.

Por fim, sendo importante o reconhecimento dessas identidades e seus valores, também que se faça presente à dignidade da pessoa humana sendo essa perfeitamente ponderada por Häberle, quando diz, que “[...] possui também um sentimento cultural, sendo fruto do trabalho e de diversas gerações da humanidade em seu todo, razão pela qual as dimensões natural e cultural da dignidade da pessoa humana completam e interagem mutuamente”. Assim, a dignidade da pessoa humana envolve um comprometimento do Estado Democrático em promover e garantir a essas minorias a dignidade tanto no contexto individual como no coletivo (HÄBERLE apud ANGELIN, 2010, p. 28).

Certamente, no que se referem os direitos fundamentais de inclusão das minorias, a Constituição Federal ampara e garante a efetividade desses direitos quando aduz que somos todos iguais e que o Estado tem o dever de garantir o básico. Como salientado anteriormente é dando oportunidades de inclusão para os negros, uma vez que esses direitos se encontram previstos na Constituição Federal de 1988, é que é possível trazer essas minorias das margens da sociedade para o meio social, quitando uma dívida histórica, e garantindo não só o fim das desigualdades econômicas e sociais, mas, também, o fim do racismo institucionalizado no Brasil.

V. CONCLUSÃO

No decorrer dos tempos a segregação racial foi constante, foram 350 anos de escravidão, tempos em que os negros não tinham direitos, o único direito dessas minorias era trabalhar e garantir uma vida boa à burguesia, sem, no entanto, ter a mínima dignidade necessária ao ser humano. Ainda, no decorrer da história os negros não tiveram a oportunidade de trilhar o caminho da igualdade formal e material, além de serem deixados à própria sorte, a ele foram negadas as duas únicas formas de ascensão social e promoção de dignidade da pessoa humana da época: terra e educação.

Nesse viés, entender a fundamental importância das políticas públicas que visam ações afirmativas no âmbito da inclusão social, em um país que paira o preconceito, é de suma

importância. O reconhecimento tem como objetivo, proteger o direito à diferença, garantir proteção aos grupos vulneráveis, bem como as minorias que são excluídas, tanto social quanto economicamente.

Buscou-se no Brasil meios de enfrentar as desigualdades, não apenas punindo todas as formas de preconceito em virtude da origem étnica, mas fazendo com que o Estado atue para a redução das desigualdades de fato. Em 2012, foi sancionada a Lei 12.711/12, que trata das cotas raciais e, a partir desta, procurou-se saber a importância das cotas raciais no Brasil, bem como se tal legislação viabiliza a igualdade material. Além disso, a igualdade formal está disposta na Constituição Federal, mas na prática essa igualdade muitas vezes não ocorre.

A resposta para tais indagações, a partir da análise do processo de construção da Constituição Federal de 1988, quando o princípio da igualdade passou a vigorar. Nesse sentido, o caminho para legitimarmos tal princípio foi longo e ainda há muito que se fazer, mas o Estado como principal garantidor de direitos, tem o dever de legitimar essa igualdade, bem como os princípios previstos nessa legislação. Esse princípio somente legitimou-se com a participação popular e os movimentos sociais, garantindo políticas públicas de inclusão, na busca de uma sociedade fraterna e igualitária, visando sempre uma sociedade com menos desigualdades sociais.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Alysson Assunção. **A política de reconhecimento em Charles Taylor**: Dissertação de Mestrado em Filosofia. Disponível em: <<http://www.faculdadejesuita.edu.br/documentos/280813-3G2QiLB92fKF9.pdf>>. Acesso em 22 de nov de 2017.
- ANNONI, Danielle. **Direitos Culturais. Revista Direitos Culturais**: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado – Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo. v.4, n. 6, p. 175-176-55, jun. 2009.
- ANGELIN, Rosângela. **O reconhecimento da identidade multicultural diante da dignidade da pessoa humana**. Org. MADERS, Angelita Maria; ANGELIN, Rosângela. Multiculturalismo em Foco. Editora URI, 2010, p.21-32.
- BARROSO, Luis Roberto. **Cotas raciais são legítimas com parâmetros razoáveis**. Consultor Jurídico. 25 de Abril de 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-abr-25/politica-cotas-raciais-legitima-parametros-razoaveis>>. Acesso: 04 de mar. 2017.

- BERTASO, João Martins. Revista Direitos Culturais: **Faces do Multiculturalismo: Teoria, Política e Direito – Mestrado – Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo.** p. 66, 59 e 69, dez. 2007.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1824.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso: 04 de dez. 2017.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1891.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso: 04 de dez. 2017.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1934.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso: 04 de dez. 2017.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1937.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso: 04 de dez. 2017.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1946.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso: 04 de Dez. 2017.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso: 04 de Dez. 2017.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso: 10 de Abr. 2017.
- BRASIL. Lei nº 12.711 de 29 de agosto de 2012. **Dispõe sobre o sistema de cotas.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2012/lei/112711.htm>. Acesso em 30 ago. 2017.
- DURÃES, Célia Batista da Silva; LEAL, Maria Letícia da Costa Teixeira. **A Efetivação dos Direitos e Garantias Fundamentais e o Direito ao Mínimo Existencial.** Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/pdf/cj051229.pdf>>. Acesso em 01 de Abr. 2017.
- FABRIZ, DauryCersar, TEIXEIRA, Marcelo Talomei, Revista Direito e Liberdade. **A crise do estado do bem-estar social na perspectiva de Jürgen Habermas.** Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado – Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo. Disponível em: <<file:///C:/Users/Fagner/Documents/1526-3681-1-PB.pdf>>. Jan/abr. 2017. V.19, n. Acesso em 08 de ago. de 2017.
- FRASER, Nancy. **A justiça social na globalização: Redistribuição, reconhecimento e participação. Revista Crítica de Ciências Sociais.** 2002. Nova Iorque. Disponível em: <<file:///D:/texto%20fraser%20>

%20justiça%20social%20na%20globalização.%20%20redistribuição.%20reconhecimento.pdf>. Acesso em 24 abr. 2017.

GENCI, Ana Righi, Cidadania e **Direitos Fundamentais. A Experiência do projeto de Extensão Cidadania para todos**. Ex. 1, 2013, Ijuí: Editora UNIJUÍ.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**. Estudos de teoria política, 2002, São Paulo: Editora LAYOLA.

MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**, ed. 31, São Paulo: Editora Saraiva, 2013

MEC, portal. **Em três anos Lei de Cotas tem metas atingidas antes do prazo**. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br/component/tags/tag/35544>>. Acesso: 18 de Jun. de 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. Ed .09, São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

Professor explica a desigualdade social a partir da visão de Karl Marx. G1. Disponível em: <<http://g1.globo.com/pernambuco/vestibular-e-educacao/noticia/2012/11/professor-explica-desigualdade-social-partir-da-visao-de-karl-marx.html>>. Acesso em: 05 mar. 2017.

Redução da Desigualdade no Brasil está no caminho certo, diz representante da ONU. Carta Capital. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/sociedade/reducao-da-desigualdade-no-brasil-esta-no-caminho-certo-diz-representante-da-onu-1609.html>>. Acesso em: 05 mar. 2017.

RIBEIRO, Djamila. Revista Carta Capital. **Ser contra cotas raciais é concordar com a perpetuação do racismo**. Disponível em <<https://www.cartacapital.com.br/sociedade/ser-contra-cotas-raciais-e-concordar-com-a-perpetuacao-do-racismo-1359.html>>. Acesso em 27 Abr. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgangm; MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Direito Constitucional**. Porto Alegre: Saraiva, 2015.

SERPA, José Hermílio Ribeiro. **A Política, o Estado, a Constituição e os Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Editora Metrópole, 2012.

SILVA, Arthur Laércio Homci da Costa. **Compensação histórica versus discriminação presente**: políticas de ação afirmativa para negros na perspectiva de Ronald Dworkin*. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/sao_paulo/2116.pdf> p. 423-424, Nov. 2009. Acesso em: 19 de abr. 2017.

TAYLOR, Charles. **Multiculturalismo**: examinando a política de reconhecimento. Ex. 1, Instituto Piaget, 1998.

TRAVISO, Marco Aurélio Marsiglia. **A igualdade, o princípio da proibição da discriminação e as ações afirmativas como promoção dos direitos humanos, à luz da teoria crítica.**

Disponível

em <<file:///C:/Users/Fagner/Documents/MONOGRAFIA/A%20igualdade,%20o%20princípio%20da%20proibição%20da%20discriminação%20e%20as%20-%20TRAVISO.pdf>>. Acesso em: 12 mai 2017.

UOL NOTÍCIAS. **Obama é fruto das cotas, diz reitor de faculdade 'negra'**. Disponível em: <<http://noticias.terra.com.br/mundo/eleicoesnoseua2008/interna/0,,013309054-EI10986,00-Obama+e+fruto+das+cotas+diz+reitor+da+faculdade+negra.html>>. Acesso: 08 de jun. 2017.

WELFFORT, Francisco C. Os Clássicos. et. al. **Os Clássicos da Política**. 2ª Ed. Editora Ática S.A.

Submissão: 21.09.2018

Aprovação: 20.10.2018