

PARECER

O INSTITUTO DE PESQUISAS E ESTUDOS AFRO-BRASILEIROS – IPEAFRO, a SOCIEDADE AFROBRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO SÓCIO CULTURAL – AFROBRAS, o GELEDÉS – INSTITUTO DA MULHER NEGRA, o CENTRO DE ESTUDOS DAS RELAÇÕES DE TRABALHO E DESIGUALDADES – CEERT, a FALA PRETA! ORGANIZAÇÃO DE MULHERES NEGRAS, o CONGRESSO NACIONAL AFROBRASILEIRO – CNAB, o CENTRO BRASILEIRO DE INFORMAÇÃO E DOCUMENTAÇÃO DO ARTISTA NEGRO – CIDAN, o CRIOLA, o CENTRO DE ARTICULAÇÃO DE POPULAÇÕES MARGINALIZADAS (CEAP), o INSTITUTO SINDICAL INTERAMERICANO PELA IGUALDADE RACIAL – INSPIR, o NÚCLEO DE ESTUDOS NEGROS, o INSTITUTO DE ADVOCACIA RACIAL E AMBIENTAL – IARA, a COMUNIDADE BAHÁ’ÍS DO BRASIL, a IROHIN, a CENTRAL ÚNICA DAS FAVELAS DO RIO DE JANEIRO – CUFA, a ASSOCIAÇÃO CARNAVALESCA BLOCO AFRO OLODUM, o Sr. DAVID RAIMUNDO SANTOS OFM (DIRETOR DA EDUCAFRO), formulam consulta acerca da constitucionalidade da instituição do sistema de cotas (reserva de vagas) para negros na Universidade do Estado do Rio de Janeiro e do Norte Fluminense, fundado nas Leis Estaduais n^{os} 3.524/2000, 3.708/2001 e 4.061/2003, posteriormente revogadas pela Lei 4.151/03, e nos Decretos Estaduais n^{os} 30.766/2002, 29.090/2001 e 31.468/2002.

Como subsídio, a Consulente enviou documentos relativos as Ações Diretas de Inconstitucionalidade n^{os} 2.858-8 e 3197-0, em trâmites no Egrégio Supremo Tribunal Federal, sendo Relatores, respectivamente, os Excelentíssimos Senhores Ministros Carlos Velloso e Sepúlveda Pertence.

Pois bem. Considerando que para a preservação dos Direitos Humanos, recepcionado pela legislação das nações democráticas, com foi em nosso país, devemos reagir com todas as forças, pelos meios lícitos, contra qualquer forma de racismo, e, que os objetivos das referidas normas legais são a equalização das disparidades sócio-econômicas havido entre os diversos grupos étnicos que compõe a nacionalidade brasileira, em cumprimento às programações normativas determinadas pela atual Constituição Federal, passa-se à análise do caso que me foi apresentado.

1-. Introdução.

Com a instituição do sistema de cotas para negros para as Universidades do Estado do Rio de Janeiro e do Norte Fluminense, passou-se a discutir se essa reserva de vagas não seria uma forma de discriminação, sendo certo que os que assim pensam, certamente, estão influenciados por preconceitos que sedimentaram em grande parte da população, sem antes ter uma preocupação de ouvir ou buscar mais elementos sobre questão tão controvertida.

Muitos defendem que a instituição de cotas para os negros nas universidades representa oferecer vantagem a uns em relação a outros, uma espécie de bônus a ser ganho pelo negro em detrimento do branco, do amarelo, do pardo.

Neste contexto, entendo que a reserva de cotas para negros em universidades (públicas e privadas), nos concursos públicos e nos contratos de crédito educativo é na verdade uma forma de igualá-los aos brancos, não havendo, pois, nenhuma discriminação em relação a estes, como exposto a seguir.

2-. Breve inserção histórica

Os negros, como sabido, ao lado das mulheres, dos indígenas, dos deficientes físicos e dos homossexuais, sempre foram discriminados e tratados como “minorias”, apesar do número expressivo na população brasileira.

Surgidos no Brasil através do regime de escravidão da colonização portuguesa, eram tratados como simples produtos (“obtidos” de graça ou a preço vil) e, pior, as humilhações e sofrimentos que lhes impunham eram vistas com naturalidade e defendidas por pensadores de diversas épocas, como se vê no trecho da Utopia, de THOMAS MORUS, transcrito abaixo:

“Fora da cidade, existem os matadouros onde se abatem os animais destinados ao consumo [...] É daí que é levada ao mercado a carne limpa e retalhada pelas mãos dos escravos: pois a lei proíbe aos cidadãos o ofício de carnicheiro, temerosa que o hábito da matança destrua pouco a pouco o sentimento de humanidade, o sentimento mais nobre do coração do homem.”
 (“A utopia”, Ediouro S/A, Rio de Janeiro [199-], p. 91)

Nosso país, comandado por elites despreocupadas com tal questão social, mesmo após a abolição da escravatura, não promoveu a diminuição das desigualdades impostas pelo grupo econômico dominante, especialmente em relação aos negros, que “livres” se viram sem ter como ganhar o sustento, sendo, na verdade, totalmente marginalizados, situação que, infelizmente, perdura até hoje.

Se não bastasse, a política educacional do Brasil sempre discriminou os mais necessitados, sendo notório que o acesso aos graus superiores do sistema educacional ficavam acessíveis somente à classe dominante, excluindo, pois, os negros, que, assim, precisam de mecanismos que proporcionem uma igualdade de oportunidades com os jovens da classe dominante.

A título ilustrativo, vale registro dados contidos em artigo do Excelentíssimo Ministro do Egrégio Supremo Tribunal Federal MARCO AURÉLIO DE MELLO:

a) segundo estatística do IBGE, publicada na revista Isto É, de 10 de outubro de 2002, a população brasileira é formada por 24% de analfabetos, sendo que, destes, 80% são negros;

- b) o DIEESE, em relação a São Paulo, apontou que, na área do desemprego, 22% são negros, enquanto que 16% são brancos;
- c) o salário médio em São Paulo, para mulher negra, é de R\$ 399,00; para mulher branca, R\$ 750,00; para o homem negro é de R\$ 601,00 e para o homem branco de R\$ 1.100,00;
- d) na publicação “Mulheres Negras - Um Retrato da Discriminação Racial no Brasil”, formandos em universidades, segundo o Ministério da Educação resulta em 80% de brancos e 2% de negros;
- e) expectativa de vida (até por fatores de carga pesada, serviços pesados para os negros, continuando como trabalhadores braçais): negros, 64 anos, enquanto que os brancos, 70 anos;
- f) a prática comprova que, diante de currículos idênticos, prefere-se o do branco. Idem em relação locatícia;
- g) na prática, constata-se ausência, nos shopping centers de negros como vendedores, dirigentes. Idem em relação a restaurantes, em negros como proprietários ou gerentes;
- h) no entanto, onde vimos os negros: manobristas, empregados na televisão, leão-de-chácara, ascensoristas, porteiros de prédio, etc.

Por essas razões, evidente a necessidade da adoção de políticas afirmativas - como a promovida pelo Estado do Rio de Janeiro - para beneficiar a comunidade negra, amenizando as injustiças cometidas desde a época da escravidão, eliminando o racismo e oferecendo-lhes condições para sair da pobreza.

3-. Dos Precedentes Legais e Constitucionais.

O ordenamento jurídico brasileiro, desde as constituições anteriores, repudia o tratamento discriminatório, seja pelos motivos, dentre outros, de raça, de cor e de religião, sendo tal proibição, na atual Constituição Federal, prevista em diversos dispositivos, *verbis*:

“Preâmbulo. Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil.”

“Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;”

“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”.

“Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: [...] VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo”.

“Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais; XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;”

“Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;”

“Art. 37. [...] VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão;”

“Art. 45. [...] § 1º. Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.”

“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] VII - redução das desigualdades regionais e sociais;”

Vale consignado, também, o contido na Declaração Constitutiva da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa, *litteris*:

“Os Chefes de Estado e de Governo de Angola, Brasil, Cabo Verde, Guiné-Bissau, Moçambique, Portugal e São Tomé e Príncipe, reunidos em Lisboa, no dia 17 de Julho de 1996;

Imbuídos dos valores perenes da Paz, da Democracia e do Estado de Direito, dos Direitos Humanos, do Desenvolvimento e da Justiça Social;

Tendo em mente o respeito pela integridade territorial e a não-ingerência nos assuntos internos de cada Estado, bem como o direito de cada um estabelecer as formas do seu próprio desenvolvimento político, econômico e social e adotar soberanamente as respectivas políticas e mecanismos nesses domínios;

Conscientes da oportunidade histórica que a presente Conferência de Chefes de Estado e de Governo oferece para responder às aspirações e aos apelos provenientes dos povos dos sete países e tendo presente os resultados auspiciosos das reuniões de Ministros dos Negócios Estrangeiros e das Relações Exteriores dos Países de Língua Portuguesa, realizadas em Brasília, em 9 de fevereiro de 1994, em Lisboa, em 19 de julho de 1995, e em Maputo, em 18 de abril de 1996, bem como dos seus encontros à margem das 48^a, 49^a e 50^a Sessões da Assembleia-Geral das Nações Unidas;

Consideram imperativo:

- Promover medidas, particularmente no domínio pedagógico e judicial visando a total erradicação do racismo, da discriminação racial e da xenofobia;

E, ainda, o Decreto nº 4.886, de 20 de novembro de 2003(DOU 21.11.2003), que institui a Política Nacional de Promoção da Igualdade Racial - PNPIR, *verbis*:

“O Presidente da República, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, incisos IV e VI, alínea a, da Constituição e considerando que o Estado deve redefinir o seu papel no que se refere à prestação dos serviços públicos, buscando traduzir a igualdade formal em igualdade de oportunidades e tratamento;

Considerando que compete ao Estado a implantação de ações, norteadas pelos princípios da transversalidade, da participação e da descentralização, capazes de impulsionar de modo especial segmento que há cinco séculos trabalha para edificar o País, mas que continua sendo o alvo predileto de toda sorte de mazelas, discriminações, ofensas a direitos e violências, material e simbólica;

Considerando que o Governo Federal tem o compromisso de romper com a fragmentação que marcou a ação estatal de promoção da igualdade racial, incentivando os diversos segmentos da sociedade e esferas de governo a buscar a eliminação das desigualdades raciais no Brasil;

Considerando que o Governo Federal, ao instituir a Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial, definiu os elementos estruturais e de gestão necessários à constituição de núcleo formulador e coordenador de políticas públicas e articulador dos diversos atores sociais, públicos e privados, para a consecução dos objetivos de reduzir, até sua completa eliminação, as desigualdades econômico-raciais que permeiam a sociedade brasileira;

Considerando que o Governo Federal pretende fornecer aos agentes sociais e instituições conhecimento necessário à mudança de mentalidade para eliminação do preconceito e da discriminação raciais para que seja incorporada a perspectiva da igualdade racial;

Considerando-se que foi delegada à Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial a responsabilidade de fortalecer o protagonismo social de segmentos específicos, garantindo o acesso da população negra e da sociedade em geral a informações e idéias que contribuam para alterar a mentalidade coletiva relativa ao padrão das relações raciais estabelecidas no Brasil e no mundo;

Considerando os princípios contidos em diversos instrumentos, dentre os quais se destacam:

(...)

- Promover medidas, particularmente no domínio pedagógico e judicial visando a total erradicação do racismo, da discriminação racial e da xenofobia; o documento Brasil sem Racismo, elaborado para o programa de governo indicando a implementação de políticas de promoção da igualdade racial nas áreas do trabalho, emprego e renda, cultura e comunicação, educação e saúde, terras de quilombos, mulheres negras, juventude, segurança e relações internacionais;

- o Plano de Ação de Durban, produto da III Conferência Mundial contra o Racismo, a Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata, no qual governos e organizações da sociedade civil, de todas as partes do mundo, foram conclamados a elaborar medidas globais contra o racismo, a discriminação, a intolerância e a xenofobia; e

(...)

Inserção da questão racial na agenda internacional do governo brasileiro

- Participação do governo brasileiro na luta contra o racismo e a discriminação racial, em todos os fóruns e ações internacionais.

Em legislação especial, encontramos o crime de injúria por instrumento de raça (art. 140, § 3º, do Código Penal), consistente no emprego de elementos de raça, tipificados dolosamente como qualidade negativa empregada. Da mesma sorte, as Leis nº 1.390/51 (Lei Afonso Arinos), nº 7.437/85 (nova redação à Lei Afonso Arinos) e nº 7.716/89 tipificam crimes de racismo, todos os atos que importam em segregação de direitos em face da raça (impedir o negro de entrar em elevador social; impedi-lo de freqüentar igreja ou clube, etc.).

Mais. É grande, também, a legitimidade do tratamento diferenciado em benefício das classes desfavorecidas, entre os quais: artigo 354, da CLT (que prevê cota de dois terços de brasileiros para empregados de empresas individuais e coletivas); artigo 373-A, da CLT (que estabelece a adoção de políticas destinadas a corrigir distorções pela desigualdade de direitos entre homens e mulheres); artigo 93, da Lei 8.213/91 (cotas para deficientes físicos no setor privado); artigo 24, XX, da Lei 8.666/93 (que dispensa a licitação para contratação de associações filantrópicas de portadores de deficiência); e, artigo 10, §2º, da Lei 9.504-97 (que determina cotas para mulheres nas candidaturas partidárias).

Como visto, é grande a resistência no nosso ordenamento jurídico a atitudes discriminatórias, ressaltando-se, ainda, que a população mundial reclama um combate efetivo à prática do racismo e a proteção dos grupos menos favorecidos.

Por conseguinte, retorna-se ao questionamento sobre a existência de discriminação, desta feita em relação àqueles que não são negros, quando da instituição de cotas para os descendentes afros nas universidades, o que, ao meu ver, não existe, pois a situação da grande maioria desses é diferente da dos brancos, razão pela qual é preciso corrigir um longo período histórico em que os negros ficaram privados do acesso ao ensino superior, cada vez mais importante no mundo globalizado e qualificado de hoje.

Necessário, portanto, um tratamento desigual para que se possa, ao final, atingir a igualdade almejada por todos que pretendem viver sob a égide de um real Estado Democrático de Direito, reduzindo-se, assim, as desigualdades sociais tão presentes, infelizmente, no nosso país.

Feitos esses esclarecimentos, passa-se à análise dos argumentos defendidos por aqueles que são contra a manutenção do sistema de cotas.

4-. Da Inexistência de Violação ao Sistema de Mérito dos Candidatos.

Não prosperam os argumentos daqueles que defendem que o mérito dos candidatos seria prejudicado (quando, por exemplo, o candidato de outra raça obter nota maior ao candidato beneficiado pela reserva de vagas) pelo sistema de cotas, pois, é o sistema do vestibular que estabelece as normas com base nas quais o mérito dos candidatos será avaliado, isto é: não há um método abstrato e genérico com base no qual em qualquer época, e em qualquer lugar se possa aquilatar o mérito.

A proposta da reserva de vagas não rompe com o sistema do mérito, pelo contrário, busca aperfeiçoá-lo comparando candidatos em condições semelhantes para que o mérito individual possa ser melhor apurado, até porque, o que o vestibular atual mede, mais freqüentemente, é a qualidade do ensino que foi oferecido aos candidatos, e as condições de estudo e vida dos mesmos.

Nem se diga que a competição existente entre os candidatos estaria prejudicada, ao revés, a proposta de cotas, ao reconhecer as profundas desigualdades de oportunidade, estabelece que a competição deve se dar entre candidatos com igualdade de condições, para que, de fato, se possa medir o mérito dos candidatos e não o mérito dos diferentes sistemas escolares.

Ademais, não podemos deixar de mencionar a relatividade do critério de mérito, se compararmos a situação de um estudante proveniente de um ensino médio deficitário (com professores desqualificados, com falta de material, com greves e paralisações, com desnutrição, etc) com a de um estudante proveniente de um ensino médio qualificado e de uma família que possa lhe proporcionar todas as condições de desenvolvimento físico e intelectual. Exemplificando: quem será mais capaz, um aluno oriundo de um ensino deficitário que tira nota 06 ou um aluno que venha de um ensino qualificado que tira nota 07? É óbvio que o mérito do aluno que tirou nota 06, proporcionalmente diante das dificuldades encontradas, é muito maior que a do que tirou nota 07.

Ressalte-se, que o sistema de cotas não impede o acesso de determinado grupo na universidade pública, mas, sim, cria um critério de preferência.

Vê-se, pois, que a instituição de cotas busca o ideal contido no artigo 206, I, da Constituição Federal de 1988, bem como um aprimoramento do conceito de mérito, no qual se procura, portanto, a igualdade de oportunidades (prevista no artigo 3º, da CF) baseado no princípio da equidade que possibilita buscar maior justiça aos que estão em desvantagens desproporcional na sociedade, valendo registrar que no caso do Ensino de 3º grau no Brasil, onde a existe uma rede pública de excelente qualidade e, ao mesmo tempo, uma pequena proporção de negros, impositivo que se estabeleça metas que privilegiem a matrícula destes.

5-. Da Inexistência de Violação ao Princípio da Igualdade.

A intenção de dar-se um tratamento mais favorável a quem está em situação de desvantagem, em razão de serem grupos débeis econômica e socialmente, não caracteriza arbítrio ou violação do princípio da igualdade, pelo contrário, como dito, pretende viabilizar a isonomia material.

Comentando o entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello, acerca do conteúdo jurídico do princípio da igualdade, em célebre estudo de todos conhecido, o Jusfilósofo Marcelo Neves diz que “*Numa perspectiva rigorosamente positivista, Bandeira de Mello enfatiza que o princípio constitucional da isonomia envolve discriminações legais de pessoas, coisas, fatos e situações. Discute, então, quando discrimenes se justificam sem que o princípio vetor seja deturpado. E aponta três exigências: a presença de traços diferenciais nas pessoas, coisas, situações ou fatos; correlação lógica entre fator discrimen e desequiparação procedida; consonância da discriminação com os interesses e valores protegidos na Constituição*”. (NEVES, Marcelo. Estado democrático de direito e discriminação positiva: um desafio para o Brasil”. In MAIO, Marcos C; SANTOS, Ricardo V. (orgs). Raça, ciência e sociedade. Rio de Janeiro: Fiocruz/Centro Cultural Banco do Brasil, 1996, p. 262).

Nesse mesmo sentido, temos a manifestação do Professor Hédio Silva Jr., para o qual “*Salvo engano, é certo que a Constituição de 1988, implícita e explicitamente, não apenas admitiu como prescreveu discriminações, a exemplo da proteção do mercado de trabalho da mulher (artigo 70)() e da previsão de cotas para portadores de deficiência (artigo 37, VIII), donde se conclui que a noção de igualdade circunscrita ao significado estrito de não-discriminação foi contrapesada com uma nova modalidade de discriminação, visto como, sob o ângulo material, substancial, o princípio da igualdade admite sim a discriminação, desde que o discrimen seja empregado com a finalidade de promover a igualização*” (Direito de igualdade racial: aspectos constitucionais, civis, e penais: doutrina e jurisprudência. São Paulo: editora Juarez de Oliveira, 2002, p. 112).

Com isso, podemos concluir que o sistema de cotas visa a garantia entre grupos economicamente favorecidos e desfavorecidos da sociedade, como, aliás, já pregava o Eminentíssimo Jurrista Rui Barbosa, para o qual o princípio da igualdade consiste em se tratar os iguais de forma igual e os desiguais desigualmente (Oração aos Moços), não violando, assim, o princípio constitucional da igualdade.

Se não bastasse, o artigo 208, inciso V, da Constituição Federal, não deixa dúvidas de que as populações vulneráveis merecem proteção particularizada dos Estados, entendendo-se que a vulnerabilidade não deve ser confundida com inferioridade, mas com as pessoas ou grupamentos humanos que reconhecidamente sofrem violações de direitos humanos, cabendo, então, ao órgão legiferante e aos demais poderes, inclusive o Judiciário, conformar-se à ordem jurídica interna, presidida pelo texto Constitucional, bem como os princípios consagrados pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos.

José Carlos Gal leciona que *“O direito à educação faz-se um direito de todos, porque a educação já não é um processo de especialização de alguns para certas funções na sociedade, mas a formação de cada um e de todos para a sua contribuição à sociedade nacional, que quer construir com a modificação do tipo de trabalho e do tipo de relações humanas”* (in *“Linhas Mestras da Constituição Federal de 1988”*, São Paulo, Editora Saraiva, 1989).

É fácil de verificar que a articulação desses direitos constitucionalmente consagrados, ao revés do passado, visa a superação dos obstáculos que pessoas e grupamentos étnico-raciais vitimizados pelo colonialismo escravista. O dever do Estado é garantir a todos o acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um.

Segundo a capacidade de cada um, não é o mesmo que segundo o mérito, por uma razão muito simples, para haver mérito é preciso que haja oportunidade.

Ou seja, a referida norma constitucional, em consonância com os dispositivos que compõem os objetivos fundamentais do Estado (artigos 30 e 40 da CF), determina que a universalização do ensino deve ser pautada na igualdade segundo a capacidade de cada um, daí porque constitucional o sistema de reserva de cotas.

6-. Da Razoabilidade do legislador na produção das leis impugnadas.

A exclusão, durante todo o período histórico nacional, do afro-brasileiro tem sido colocada em evidência por diversas análises de natureza sociológica e antropológica, e é até mesmo constatável a partir da simples visualização de dados estatísticos.

Algumas conclusões de relatórios de organizações de idoneidade insuspeitável descrevem o dramático cenário do lugar do afro-brasileiro no mercado de trabalho e na educação. As análises estatísticas das relações raciais no Brasil ratificam o quanto o escravismo influenciou na estratificação social, sobretudo na concentração racial da riqueza.

O atual censo demográfico brasileiro adotou como uma das formas de classificação da população, o critério *cor*. De acordo com tal critério os brasileiros foram classificados como: amarelos, brancos, índios, negros e pardos. Negros e pardos no Brasil, segundo o censo, são cerca de 45% da população, perfazendo algo em torno de 70 milhões de pessoas. O Brasil possui a maior população negra fora da África. É a segunda maior população negra do mundo, só inferior numericamente à população do mais populoso país africano, a Nigéria.

Uma análise dos indicadores sociais que o IBGE publicou em 1999, permite aferir que a população branca ocupada tinha um rendimento médio de 5 salários mínimos, enquanto os negros e pardos alcançavam valores em torno de 2 salários mínimos; ou seja, menos da metade dos rendimentos médios dos brancos. Estas informações confirmam a existência e a manutenção de uma significativa desigualdade de renda entre brancos, negros e pardos na sociedade brasileira.

As referidas conclusões demonstram que a discriminação racial é um fato presente, cotidiano. Nenhum outro fato, que não a utilização de critérios discriminatórios baseados na cor dos indivíduos, pode explicar os indicadores sistematicamente desfavoráveis aos trabalhadores negros, seja qual for o aspecto considerado.

Recentemente, estudo sobre os indicadores de desenvolvimento humano, realizado pelo projeto “Brasil 2000 — Novos Marcos para as Relações Raciais” (Fase), mediu as disparidades entre os grupos étnicos branco e afro-descendente. As bases de dados utilizadas foram as da Pesquisa Nacional por Amostragem Domiciliar (PNAD) de 1998, tendo tal estudo constatado o alto grau de desigualdade entre negros e brancos no país.

Aplicado o mesmo indicador para a população branca, nosso país ocupa a 49ª posição. Aplicado à população afro-descendente, o Brasil está na escandalosa 108ª posição. O IDH, se calculado para os brancos (0,791) colocaria o Brasil quase como um país de desenvolvimento humano elevado (último país no *ranking* tem 0,801 de índice). Já se calculado para os afro-descendentes, o Brasil teria um IDH abaixo de países africanos como a Argélia e muito abaixo de países americanos de maioria negra como Trinidad Tobago. Comparado à África do Sul, o Brasil estaria sete pontos abaixo desse país, recém saído de um regime segregacionista.

O “Instituto de Pesquisas Econômicas Aplicadas” (IPEA) mostra que quase não mudou, desde os anos 50, a distância entre a escolaridade de brancos e negros de mais de 25 anos. O trabalho tem como fonte a “Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios” (PNAD), de 1999. Os brancos têm sempre dois anos e meio a mais de escolaridade.

Neste contexto, temos que as medidas legais adotadas são proporcionais aos fins que se destinam, já que com a adoção do sistema de cotas, pretende-se criar uma democracia inclusiva, permitindo-se, dessa forma, beneficiar grupos desfavorecidos da sociedade.

7-7-. Da Competência Legislativa dos Estados Componentes da Federação.

Ao contrário do alegado pelos defensores da inconstitucionalidade do sistema de cotas, a competência para legislar sobre a forma de se proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência é comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (artigo 23, V, da Constituição Federal de 1988).

Portanto, a legislação sobre a Educação é de interesse de todos os componentes da Federação, pelo que a iniciativa do Estado do Rio de Janeiro, é absolutamente constitucional e, mais, louvável, justamente porque permite a melhor forma de equalizar os problemas sócio-políticos do Brasil.

Nesse diapasão, temos ainda o artigo 24, inciso IX, e seus parágrafos, da Constituição Federal de 1988, que dispõe:

“Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

IX - educação, cultura, ensino e desporto;

§1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§3º - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.”

Com tudo isso, concluímos que “*tendo em vista a composição pluralista, preferivelmente subsidiária, de entes autônomos, o Estado federal possui a peculiaridade capaz de assim se transformar num agente regulador da convivência harmônica entre os grupos territoriais, reunidos para tanto num pacto federativo, mas também nacional e de união perpétua*” (ZIMMERMANN, Augusto. “Teoria Geral do Federalismo Democrático”, Rio de Janeiro, Editora Lumen Juris, 1999, p.47), o Estado do Rio de Janeiro pode disciplinar a forma como se dará o acesso dos alunos em suas instituições de ensino público, inclusive, com a adoção do sistema de cotas, que, nada mais é, que o cumprimento do princípio constitucional da igualdade de oportunidades.

7-. Conclusão.

Não restam dúvidas às mudanças que vêm ocorrendo no pensamento dos nossos dirigentes sobre a questão da educação, mudança essa, certamente, impulsionada pelo avanço tecnológico e pelo advento da globalização, que exigiram e exigem pessoas mais capacitadas. Ou seja, é cada vez mais necessário ao Estado possuir cidadãos bem formados intelectualmente, permitindo o progresso da sociedade.

Para tanto, imperioso que a educação seja proporcionada a todos de forma igualitária, levando-se buscar maior justiça aos que estão em desvantagens desproporcional na sociedade, valendo registrar que no caso do Ensino de 3º grau no Brasil, onde a existe uma rede pública de excelente qualidade e, ao mesmo tempo, uma pequena proporção de negros, impositivo que se estabeleça metas que privilegiem a matrícula destes.

Assim, imperioso o posicionamento dos agentes públicos na promoção de abertura aos negros ao sistema educacional (não somente no acesso às universidades, como no ensino fundamental e secundário), como realizado pelo Estado do Rio de Janeiro, através das Leis Estaduais n^{os} 3.524/2000, 3.708/2001 e 4.061/2003, posteriormente revogadas pela Lei 4.151/03, e dos Decretos Estaduais n^{os} 30.766/2002, 29.090/2001 e 31.468/2002, que por todo o exposto, são absolutamente constitucionais, sendo certo que a ausência de norma infraconstitucional regulando a matéria é que implicaria, sim, na inconstitucionalidade por omissão.

É o parecer, s.m.j.

WALDEMAR ZVEITER