

Direito e Ações Afirmativas

Autores

Fabricio Cleber Arthuso

1. Introdução

A Constituição Federal em seu artigo 6º garante como direito social a educação e o art. 205 concretiza: "A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho". Seu inciso I garante também "igualdade de condições para o acesso e permanência na escola".

Está estabelecida a responsabilidade do Estado, perante as plenas condições da população ao ingresso no ensino.

A doutrina observa que "O art. 205 prevê três objetivos básicos da educação: a) pleno desenvolvimento da pessoa; b) preparo da pessoa para o exercício da cidadania; c) qualificação para o trabalho. Integram-se, nestes objetivos, valores antropológico-culturais, políticos e profissionais."

Hoje, o Estado brasileiro não cumpre o preceito constitucional da igualdade das condições de acesso à educação, a desigualdade social é um grave problema, por isso a discussão em torno das ações afirmativas.

Segundo o Ministério da Educação e Cultura – MEC: "Ações afirmativas são medidas especiais e temporárias tomadas pelo Estado, com o objetivo de eliminar desigualdades raciais, étnicas, religiosas, de gênero e outras - historicamente acumuladas, garantindo a igualdade de oportunidade e tratamento, bem como compensar perdas provocadas pela discriminação e marginalização".

Em relação à educação o governo está inserindo as ações afirmativas, buscando promover a igualdade racial quanto ao ingresso nos cursos superiores.

Vamos discutir o projeto de Lei 73/1999, conhecido como projeto das cotas, e o apensado PL-3627/2004, o qual dispõe:

"Art. 1º As instituições públicas federais de educação superior reservarão, em cada concurso de seleção para ingresso nos cursos de graduação, no mínimo, cinquenta por cento de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.

Art. 2º Em cada instituição de educação superior, as vagas de que trata o art. 1º serão preenchidas por uma proporção mínima de autodeclarados negros e indígenas igual à proporção de pretos, pardos e indígenas na população da unidade da Federação onde está instalada a instituição, segundo o último censo da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE".

2. Objetivos

Objetivamos estudar a problemática da implantação de ações afirmativas em relação aos cursos superiores no Brasil.

3. Desenvolvimento

A desigualdade social persiste desde os tempos da escravidão. "Alguns indicadores referentes à população, família, educação, trabalho e rendimento e que são importantes para retratar de forma resumida a situação social de brancos, pretos e pardos, revelam desigualdades em todas as dimensões e áreas geográficas do País. Apontam, também, para uma situação marcada pela pobreza, sobretudo para a população de pretos e pardos." "Os indicadores socioeconômicos revelam, por exemplo, que os afrobrasileiros estão nos níveis mais baixos de pobreza e de escolaridade, enfrentando maiores obstáculos para alcançar posições de prestígio".

A igualdade é um direito fundamental, cabe-nos uma reflexão: "Uma das funções dos direitos fundamentais ultimamente mais acentuada pela doutrina (sobretudo a doutrina norte-americana) é a que se pode chamar de função de não-discriminação. Alarga-se [tal função] de igual modo aos direitos a prestações (prestações de saúde, habitação). É com base nesta função que se discute o problema das quotas e o problema das affirmative actions tendentes a compensar a desigualdade de oportunidades".

Encontramos aqui sugestão de tratamento diferenciado a algumas pessoas. Não vamos discutir se é justo ou injusto, neste momento, apenas verificamos discriminação de tratamento.

Acreditamos que o direito tem seu papel na resolução dos problemas relacionados à desigualdade, porém temos convicção que a publicação de uma norma formal em hipótese alguma fará com que a desigualdade desapareça. As normas podem sim coibir o sujeito a discriminar alguém, mas nunca farão com que ele pense ou sinta diferente.

O projeto de lei ao qual nos referimos, trata a desigualdade em dois níveis: 1º desigualdade social, quando separa parte das vagas oferecidas nos cursos superiores para aqueles que estudaram em escolas públicas, diferenciando assim aqueles que tiveram melhores condições, daqueles que não tiveram; 2º desigualdade racial, quando disponibiliza parte das vagas a determinadas raças.

Do ponto de vista genético raça não existe.

Porém vivendo em sociedade não podemos nos esquecer que as pessoas usam rótulos, para se distinguirem uma das outras. Um exemplo disso é o próprio IBGE que faz a pergunta à população: "você se considera?". Sendo as alternativas: a) branco; b) negro; c) pardo/mulato; d) amarelo/de origem oriental; e d) índio ou de origem indígena.

O direito brasileiro repudia e pune o racismo, porém o racismo existe e acentua desigualdades sociais. Este é o fundamento da necessidade das ações afirmativas.

Verificamos o conceito de justiça a fim de medir se é justo ou não as ações afirmativas.

Ulpiano conceituou: "Justiça é a constante e perpétua vontade de atribuir a cada um aquilo que lhe pertence". Parece fácil, mas cabe a quem determinar o que é seu? Miguel Reale traz: "a justiça é antes uma aspiração emocional, suscetível de inclinar os homens segundo diversas direções, em função de contingências humanas de lugar e de tempo."

Definir ações afirmativas como justa ou injusta é uma tarefa bastante árdua, e até mesmo impossível. Provavelmente, aquele que já tem, considera injusto abrir mão de seu já consagrado "direito". Por outro lado, quem não tem as condições necessárias de acesso à educação, provavelmente considera justo à implantação do sistema de cotas, seria a garantia mínima para pelo menos lutar pela vaga.

Ainda sobre justiça: "Já que tanto o homem injusto quanto o ato injusto são iníquos o justo é igual. E já que o igual é o meio termo, o justo será um meio termo. O justo nesta acepção é, portanto, o proporcional. O Juiz então restabelece a igualdade. Quando o todo houver sido afinal dividido igualmente, então as partes litigantes dirão que têm aquilo que lhes pertence – isto é, quando elas houverem obtido o que é igual".

Elucidando o conceito de justiça de Aristóteles: "faz parte da essência do direito tratar iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual, de acordo com o grau e a intensidade de suas diferenças."

Diante das diversas definições, utilizamos a teoria da igualdade de Aristóteles. Nesta teoria, a definição de justiça de Ulpiano estaria resolvida, pois agora sabemos que o que é de cada um, é um quinhão igual ao do outro.

Partindo deste ponto de vista seria justo implantar políticas de ações afirmativas?

Por exemplo, você em seu carro para no semáforo, três crianças lhe pedem dinheiro. Dos três, um é

afro-descendente, um branco e um índio, a questão agora é: Qual terá melhores condições ou chances de ingressar em um curso superior? Mesmo se consiga a vaga, qual terá melhores condições de ser um bom profissional?

Provavelmente nenhum dos três terão condições de ingresso em um curso superior, sequer talvez condições de terminar o ensino básico.

E se em vez do sinal, estivessem cursando ensino médio na mesma escola pública. Refazemos a pergunta: Qual teria melhores condições de ingressar em um curso superior?

Então as ações afirmativas são injustas?

Evidentemente que não, pois até agora tratamos de pessoas em condições iguais. Precisamos considerar as pessoas que não possuem as mesmas condições. Um negro ou um branco estudando em escola pública em uma favela, teriam as mesmas condições em relação a um branco ou negro estudando em escolas particulares, com segurança, bons livros, professores qualificados, acesso a informática, internet? A resposta é não.

Um estudo do IPEA sobre a realidade social mostra: "A boa notícia é que a desigualdade de renda brasileira caiu. Desde 2001, esse fenômeno vem ocorrendo. Apesar da queda recente, a desigualdade de renda brasileira permanece ainda bastante elevada. A fatia da renda total apropriada pelo 1% mais rico da população é da mesma magnitude daquela apropriada pelos 50% mais pobres. Além disso, os 10% mais ricos se apropriam de mais de 40% da renda, enquanto os 40% mais pobres se apropriam de menos de 10% da renda. Dentre os 124 países no mundo para os quais existem informações disponíveis sobre o grau de desigualdade na distribuição de renda, quase 95% apresentam uma desigualdade menor que a do Brasil".

Ricardo Henriques denuncia que as diferenças existentes entre brancos e negros persistem há pelo menos três gerações, e se mantêm como linhas paralelas: "Os negros representam 45% da população brasileira, mas correspondem a cerca de 65% da população pobre e 70% da população em extrema pobreza. Os brancos, por sua vez, são 54% da população total, mas somente 35% dos pobres e 30% dos extremamente pobres. A escolaridade média de um jovem negro com 25 anos de idade gira em torno de 6,1 anos de estudo; um jovem branco da mesma idade tem cerca de 8,4 anos de estudo. O diferencial é de 2,3 anos. Apesar da escolaridade de brancos e negros crescer de forma contínua no século XX, 2,3 anos de estudo é a diferença observada na escolaridade média dos pais desses jovens. "

A desigualdade existe, resta saber se o sistema de ações afirmativas proporcionarão a igualdade.

"Setores da sociedade se posicionam contra o programa por acharem que as proporções de "brancos" e "pretos e pardos" nas universidades são próximas às encontradas na população em geral. Porém, outros segmentos defendem que essas proporções são diferentes. Para eles, as proporções de pretos e pardos no ensino superior seriam menores que as da população."

Um comparativo entre o Censo populacional e o ENADE, apresenta um quadro distinto da realidade da qual há necessidade de estabelecer política de cotas raciais:

Categoria	ENADE 2005	Censo 2000	variação
Branco (a)	62,83	53,75	9,08
Negro (a)	6,38	6,21	0,17
Pardo (a) / mulato (a)	27,85	38,45	(10,60)
Amarelo (a) /oriental (a)	1,75	0,45	1,30
Indígena	1,20	0,43	0,77
Sem identificação	-	0,71	(0,71)
Total	100,00	100,00	-

Há correntes que acreditam na inconstitucionalidade dos programas de ações afirmativas, pois ferem o princípio da igualdade.

Por outro lado, aqueles que são a favor das cotas alegam que é a forma de resolver o problema da exclusão a curto prazo, o maior argumento é a diferença existente entre as camadas sociais.

Segundo a Revista Ensino Superior: "Uma das experiências mais comentadas e debatidas no país é a da Universidade de Brasília (UnB), que reserva hoje 20% das vagas para negros e afrodescendentes. Pelo modelo do Distrito Federal, para concorrer a uma vaga como cotista, o candidato tem que assinar um termo atestando a veracidade das informações. O pedido de inscrição deve estar acompanhado de uma foto, feita na hora, e passará pelo crivo de uma banca. Informações falsas sobre o histórico escolar ou o uso de liminares para garantir uma vaga estão entre os casos já registrados nas universidades."

4. Resultados

O grande problema desta questão é justamente pontuar a forma de distribuição destas cotas.

No Brasil a forma escolhida é a da autodeclaração, o próprio indivíduo declara sua cor.

Trazemos em discurso a questão da miscigenação, por exemplo, um homem negro e uma mulher branca resolvem ter um filho, se pensarmos antes de nascer, se ele é branco ou negro, o que seria? E ainda, poderíamos dizer que esta criança sofrerá preconceito por ter um pai negro, ou privilégio por ter a mãe branca?

Poderíamos também discutir a questão da autodeclaração, levando-se em conta que as pessoas podem ser tendenciosas a responder conforme o ambiente, e se para conseguirem facilidade de ingresso à universidade, será que mudariam sua autodeclaração?

Outro ponto importante é a homogeneidade de informações. Por exemplo, a notícia publicada no jornal do Senado, ilustra em um quadro em que a população de afrodescendentes é de 46%, e o índice de negros na universidade é de 8%. Olhando deste prisma há necessidade da implantação das políticas de cotas, porém se comparamos com os dados oficiais, vemos que há uma meia verdade nesta informação, pois no total da população estão inclusos os pardos e negros, e no total de estudantes apenas os negros.

Na pesquisa realizada em julho de 2006, pelo Instituto Datafolha, verificou-se que dois terços da população são a favor das cotas raciais, mas 86% da amostra são a favor da distribuição das vagas aos estudantes de ensino médio de escolas públicas, pessoas pobres, seja qual for a raça.

Conforme estudos realizados pelo INEP, a oferta de vagas cresceu 150,5% entre os anos de 1.994 e 2.004. Porém destas vagas estão ociosas 43,8%, ou seja, há vagas, mas não há condições de ocupá-las.

Do total da população brasileira apenas 10,4% da população estão em cursos superiores na faixa entre 18 a 24 anos, a taxa de escolarização bruta, que compreende todos os estudantes é de 17,3%. Comparando com outros países o Chile 27%, 39% na Argentina, 62% no Canadá, e 80% nos EUA, podemos enxergar o problema.

É importante ressaltar que a maior parte da população está fora dos bancos escolares, ou seja, 82,7%.

As Ações Afirmativas são importantes, não para separar as raças, mas sim possibilitar as condições, ou melhor, qualidade de vida das pessoas, a ponto de não haver política de cotas.

5. Considerações Finais

Acreditamos que a solução do problema em relação ao projeto de lei estudado não é a de estabelecer cotas raciais, mas sim possibilitar o acesso aqueles que não condições mínimas, inclusive a partir do ensino fundamental.

Referências Bibliográficas

SILVA, Jose Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 23^o ed. São Paulo:Malheiros. 2003. pg. 310.

SILVA, Luiz Fernando Martins da. Estudo sociojurídico relativo à implementação de políticas de ação afirmativa e seus mecanismos para negros no Brasil: aspectos legislativo, doutrinário, jurisprudencial e comparado. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 342, 14 jun. 2004. Disponível em: . Acesso em: 24 ago. 2006.

Revista de Ensino Superior. Ano 8 nº 91 abril/2006. São Paulo:Segmento. Pg.22 www.inep.gov.br Censo escolar 2004 Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira Revista Ensino superior. Ano 8 nº91 abril/2006. São Paulo: Segmento. Pg.9.
<http://www.ibge.gov.br/ibgeteen/datas/discriminacao/especial.html> Conseqüências e causas imediatas da queda recente da desigualdade de renda brasileira: texto para discussão 1201. IPEA. 2006.
www.ipea.gov.br. DIMOULIS, Dimitri. Manual de Introdução ao Estudo do Direito. São Paulo: RT, 2003. pg. 124 ARISTÓTELES. Ética a Nicômanos. Trad. Mário da Gama Kury. Brasília:Edunb, 1992, pg. 95. REALE, Miguel. Lições preliminares de direito. São Paulo: Saraiva, 2001, 25 ed. Pg. 375 DIMOULIS, Dimitri. Manual de Introdução ao Estudo do Direito. São Paulo: RT, 2003. pg. 124 SILVA, Alexandre Vitorino. O desafio das ações afirmativas no direito brasileiro . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 60, nov. 2002. Disponível em: . Acesso em: 23 ago. 2006. BORGES, Edson. Racismo, Preconceito e Intolerância. 2º ed. São Paulo: Saraiva. 2002 <http://www.ibge.gov.br/ibgeteen/datas/discriminacao/ontemhoje.html>
<http://portal.mec.gov.br/sesu/index.php?option=content&task=category&ionid=12&id=95&Itemid=303>