

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
CECH – CENTRO DE EDUCAÇÃO E CIÊNCIAS HUMANAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM SOCIOLOGIA

**RAÇA E ESTADO DEMOCRÁTICO: O DEBATE SOCIOJURÍDICO ACERCA DAS
POLÍTICAS DE AÇÃO AFIRMATIVA NO BRASIL**

Priscila Martins Medeiros

Orientador: Prof. Dr. Valter Roberto Silvério

São Carlos

2009

Priscila Martins Medeiros

**RAÇA E ESTADO DEMOCRÁTICO: O DEBATE SOCIOJURÍDICO ACERCA DAS
POLÍTICAS DE AÇÃO AFIRMATIVA NO BRASIL**

**Dissertação de Mestrado apresentada ao
Programa de Pós-Graduação em Sociologia da
Universidade Federal de São Carlos, como parte
dos requisitos exigidos para a obtenção do título
de Mestre em Sociologia.**

Orientador: Prof. Dr. Valter Roberto Silvério

Órgãos Financiadores: CAPES / FAPESP

**Ficha catalográfica elaborada pelo DePT da
Biblioteca Comunitária da UFSCar**

M488re

Medeiros, Priscila Martins.

Raça e Estado democrático : o debate sociojurídico
acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil / Priscila
Martins Medeiros. -- São Carlos : UFSCar, 2009.
145 f.

Dissertação (Mestrado) -- Universidade Federal de São
Carlos, 2009.

1. Relações raciais. 2. Programas de ação afirmativa. 3.
Estado. 4. Cotas. 5. Mito da democracia racial. 6. Estudos
pós-coloniais. I. Título.

CDD: 305.8 (20^a)



Universidade Federal de São Carlos
Centro de Educação e Ciências Humanas
Programa de Pós-Graduação em Sociologia
Rodovia Washington Luis, Km 235 – Cx. Postal 676 13565-905 São Carlos - SP
Fone/Fax: (16) 3351.8673 www.ppgs.ufscar.br Endereço eletrônico: ppgs@ufscar.br

Priscila Marfins Medeiros

Dissertação de **Mestrado** em Sociologia apresentada a Universidade Federal de São Carlos, no dia 02 de março de 2009 as 09h00, como parte dos requisitos para obtenção do título de Mestre em Sociologia.

Aprovado em 02 de Março de 2009

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Valter Roberto Silvério
Orientador e Presidente

Profa. Dra. Maria Inês Rauter Mancuso
Universidade Federal de São Carlos

Prof. Dr. Kabengele Munanga
Universidade de São Paulo

Para uso da CPG

Homologado na ____.^a Reunião da CPG-
Sociologia, realizada em ____ / ____ / ____

Profa. Dra. Maria da Glória Bonelli
Coordenadora "pró-tempore" do PPGS



Agradecimentos

Quero deixar meus agradecimentos àqueles que acompanharam a construção desse trabalho e contribuíram para sua realização:

Ao professor *Valter Silvério*, meu orientador, por quem cultivo grande respeito, admiração e carinho. Com suas aulas, suas reflexões junto ao grupo de estudos e sua postura atuante, incansável e propositiva frente às questões sociais do Brasil, descobri o que é ser afinal um Sociólogo. No decorrer desses anos, nas situações simples do dia-a-dia, fui descobrindo que eu estava a todo o momento ao lado de um grande intelectual orgânico do nosso tempo. Valter, obrigada pelos ensinamentos, pela confiança e pela amizade que tanto prezo.

Ao *Núcleo de Estudos Afro-Brasileiros (NEAB / UFSCar)* e seus integrantes, pela formação que me proporcionou, enquanto pessoa e pesquisadora. É dentro do NEAB que passei grande parte da graduação e do mestrado, participando de rodas de estudos, desenvolvendo projetos em comum com outros pesquisadores, trabalhando na organização de várias Semanas da Consciência Negra, entre tantas outras atividades. Lá conheci pessoas muito queridas, que levarei comigo para o resto da vida. Um agradecimento especial à *Patrícia*, que é quem “segura a barra” no núcleo, com toda a competência e alegria que lhe são próprias.

Ao professor *Richard Miskolci*, do Departamento de Sociologia da UFSCar, pelas valiosas observações e críticas ao meu trabalho durante a Banca de Qualificação.

Aos professores *Maria Inês Rauter Mancuso*, do Departamento de Sociologia da UFSCar, e ao professor *Kabengele Munanga* (do Departamento de Antropologia da Universidade de São Paulo) pela participação em minha banca de defesa. Muito obrigada pela atenção, pelas críticas e sugestões. À professora *Inês*, meu agradecimento também pela sua participação na banca de qualificação.

Aos demais professores com os quais convivi durante o mestrado: *Maria da Glória Bonelli*, *Norma Felicidade* e *Jacob Lima*, pelas aulas de Sociologia e sugestões quanto aos passos desta pesquisa.

À CAPES (Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior) pelo apoio financeiro durante o período de março a agosto de 2007.

À FAPESP (Fundo de Apoio à Pesquisa do Estado de São Paulo) pelo financiamento da pesquisa durante o período de setembro de 2007 a fevereiro de 2009.

Aos entrevistados: Prof^a Dr^a *Hilda Maria Montes Souza* (sub-reitora de graduação da UERJ); Dr^a *Karla Vasconcellos* (procuradora da UERJ); Dr. *Marcelo Antônio Amorim Rodrigues* (Procurador da

UFSCar), Vitor Manaia Gonçalves Chaves, Marina Milward de Azevedo e Anísio. Agradeço também ao Deputado Estadual (SP) Celso Martins Fontana e ao Procurador Regional dos Direitos do Cidadão Sr. Sérgio Gardenghi Suiama pelas informações e materiais concedidos.

Aos pesquisadores e estudantes do Laboratório de Políticas Públicas – Programa Políticas da Cor (PPCor) pela acolhida e pelas informações concedidas durante a visita à UERJ.

Às amigas Inessa, Maria Natália, Aline, Gisele, Juliana, Carol, Ritinha, Bárbara e Sol por toda a história e companheirismo, nos momentos de confraternização e nas dificuldades.

A todos os amigos de Núcleo e de pós-graduação, em especial: Vanessa, Tatiane, Karina, Paulo, Thais Moya, Thais Joi, Elaine, Sheila, Boaventura, Benedita, Daniela, Andréa e Dener. Obrigada por estarem sempre presentes, obrigada pelos bons momentos e por todo o apoio.

Um agradecimento especial ao querido Bruno, pelo companheirismo, carinho, generosidade e paciência. Sua presença durante esses anos foi absolutamente fundamental. Meu abraço carinhoso a você.

E finalmente aos meus pais Lení e Abedia, por todo o afeto, o apoio, a sensibilidade e pela oportunidade em prosseguir com os estudos. Obrigada por entenderem minhas ausências e por estarem por aqui sempre que podiam. Agradeço também aos meus irmãos Patrícia e Luís Carlos pela torcida e carinho.

Resumo

O pertencimento racial é um determinante significativo na estruturação das diferentes formas de desigualdades no Brasil. Essa é uma discussão que se tornou ainda mais intensa com a aprovação de políticas de ação afirmativa em 70 instituições públicas de ensino superior, em todo o Brasil, que estabeleceram medidas focadas para alguns grupos sociais, tais como negros, indígenas, deficientes e oriundos de escolas públicas, para o acesso e permanência no ensino superior. Esse novo cenário deu início a uma verdadeira disputa jurídica entre o Estado, as instituições de Ensino Superior e os indivíduos que se sentiram lesados por tais políticas, além de trazer para o centro da agenda nacional a possibilidade de uma revisão dos princípios democrático-liberais e dos mecanismos de justiça social utilizados no país. Frente a isso, este trabalho teve como objetivo oferecer uma análise sociológica das repercussões no campo jurídico brasileiro pela adoção das Ações Afirmativas no ensino superior, voltadas principalmente para a população negra, a fim de percebermos o posicionamento e os preceitos do Poder Judiciário e de parte dos estudantes que acionaram a justiça contra essas medidas. Constituíram-se em fontes primárias desta pesquisa os acórdãos disponibilizados nos *sites* dos Tribunais de Justiça Regionais e Estaduais, instrumentos legais e algumas entrevistas. A partir do pressuposto de um deslocamento no tratamento das questões raciais no Brasil desde pelo menos a Constituinte de 1987 – um deslocamento dessas questões do campo político para o jurídico - procuramos observar quais são as perspectivas e as representações de sociedade presentes nos discursos acerca das políticas de Ação Afirmativa. A defesa da *mestiçagem* enquanto um elemento de *igualdade* entre os sujeitos e o valor do *mérito individual* são alguns dos pontos que caracterizam esses discursos aqui analisados.

Lista de Siglas e Abreviações

AA – Ações Afirmativas

CCCS – *Centre for Contemporary Cultural Studies* (Universidade de Birmingham, Inglaterra)

CEFET – BA – Centro Federal de Educação Tecnológica da Bahia

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

EMBAP – Escola de Música e Belas Artes do Paraná (PR)

ESCS – Escola Superior de Ciência de Saúde (DF)

FACEF – Centro Universitário de Franca (SP)

FAEFIJA – Faculdade Estadual de Educação Física de Jacarezinho (PR)

FAETEC – RJ – Fundação de Apoio à Escola Técnica do Rio de Janeiro

FAFICOP – Faculdade Estadual de Filosofia, Ciências e Letras de Cornélio Procópio (PR)

FAFIJA – Faculdade Estadual de Filosofia, Ciências e Letras de Jacarezinho (PR)

FAFIPA – Faculdade Estadual de Educação, Ciências e Letras de Paranavaí (PR)

FAFIUV – Faculdade Estadual de Filosofia, Ciências e Letras de União da Vitória (PR)

FAMERP – Faculdade de Medicina de São José do Rio Preto (SP)

FAP – Faculdade de Artes do Paraná (PR)

FAPIPAR – Faculdade Estadual de Filosofia, Ciências e Letras de Paranaguá (PR)

FATEC – SP – Faculdade de Tecnologia de São Paulo

FECEA – Faculdade Estadual de Ciências Econômicas de Apucarana (PR)

FECILCAM – Faculdade Estadual de Ciências e Letras de Campo Mourão (PR)

FESG – Fundação de Ensino Superior de Goiatuba (GO)

FMP – Faculdade Municipal de Palhoça (SC)

FUNDINOP – Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro de Jacarezinho (PR)

GTEDEO – Grupo de Trabalho para a Eliminação da Discriminação no Emprego e na Ocupação (Ministério do Trabalho)

GTI – Grupo de Trabalho Interministerial

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

IES – Instituições de Ensino Superior

IFES – Instituições Federais de Ensino Superior

MNU – Movimento Negro Unificado

MP – Ministério Público

PNDH – Plano Nacional de Direitos Humanos

ProUni – Programa Universidade para Todos

SEPPIR – Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial

SESI – Serviço Social da Indústria

STF – Supremo Tribunal Federal

TRF – Tribunal Regional Federal
UEA – Universidade do Estado do Amazonas (AM)
UEFS – Universidade Estadual de Feira de Santana (BA)
UEG – Universidade Estadual de Goiás (GO)
UEL – Universidade Estadual de Londrina (PR)
UEM – Universidade Estadual de Maringá (PR)
UEMG – Universidade Estadual de Minas Gerais (MG)
UEMS – Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul (MS)
UENF – Universidade Estadual do Norte Fluminense (RJ)
UENP – Universidade Estadual do Norte do Paraná (PR)
UENP – FALM – Fundação Faculdade Luiz Meneghel (PR)
UEPG – Universidade Estadual de Ponta Grossa (PR)
UEPR – Universidade Estadual do Paraná (PR)
UERGS – Universidade Estadual do Rio Grande do Sul (RS)
UERJ – Universidade Estadual do Rio de Janeiro (RJ)
UESC – Universidade Estadual de Santa Cruz (BA)
UEZO – Centro Universitário Estadual da Zona Norte (RJ)
UFAL – Universidade Federal do Alagoas (AL)
UFBA – Universidade Federal da Bahia (BA)
UFES – Universidade Federal do Espírito Santo (ES)
UFF – Universidade Federal Fluminense (RJ)
UFG – Universidade Federal de Goiás (GO)
UFGD – Universidade Federal da Grande Dourados (MS)
UFJF – Universidade Federal de Juiz de Fora (MG)
UFMA – Universidade Federal do Maranhão (MA)
UFPA – Universidade Federal do Pará (PA)
UFPE – Universidade Federal de Pernambuco (PE)
UFPI – Universidade Federal do Piauí (PI)
UFPR – Universidade Federal do Paraná (PR)
UFRA – Universidade Federal Rural da Amazônia (PA)
UFRB – Universidade Federal do Recôncavo Baiano (BA)
UFRGS – Universidade Federal do Rio Grande do Sul (RS)
UFRN – Universidade Federal do Rio Grande do Norte (RN)
UFRPE – Universidade Federal Rural de Pernambuco (PE)
UFRR – Universidade Federal de Roraima (RR)
UFSC – Universidade Federal de Santa Catarina (SC)
UFSCar – Universidade Federal de São Carlos (SC)
UFSM – Universidade Federal de Santa Maria (RS)

UFT – Universidade Federal de Tocantins (TO)

UnB – Universidade de Brasília (DF)

UNEB – Universidade Estadual da Bahia (BA)

UNEMAT – Universidade Estadual do Mato Grosso (MT)

UNESCO – Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

UNICAMP – Universidade Estadual de Campinas (SP)

UNICENTRO – Universidade Federal do Centro-Oeste (PR)

UNIFESP – Universidade Federal de São Paulo (SP)

Unimontes – Universidade Estadual de Montes Claros (MG)

UNIOESTE - Universidade Estadual do Oeste do Paraná (PR)

UNIPAMPA – Universidade Federal do Pampa (RS)

UPE – Universidade Estadual de Pernambuco (PE)

USJ – Centro Universitário de São José (SC)

USP – Universidade de São Paulo (SP)

UTFPR – Universidade Tecnológica Federal do Paraná (PR)

Sumário de Tabelas e Gráficos

Tabela 1. Distribuição dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e região geográfica	39
Gráfico 1. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e ganhos de causa na justiça.....	73
Gráfico 2. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo os argumentos levantados pelos alunos nas ações judiciais.....	75
Gráfico 3. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas com recorte étnico-racial segundo universidade e argumentos levantados pelos estudantes nas ações judiciais.....	76
Gráfico 4. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas sem recorte étnico-racial segundo universidade e argumentos levantados pelos estudantes nas ações judiciais.....	76
Gráfico 5. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos constitucionais</i> levantados pelos estudantes nas ações judiciais.....	79
Gráfico 6. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos sobre educação e sociedade</i> levantados pelos estudantes nas ações judiciais.....	90
Gráfico 7. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos burocráticos</i> levantados pelos estudantes nas ações judiciais.....	93
Gráfico 8. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas com recorte étnico-racial segundo universidade e <i>argumentos sobre raça</i> levantados pelos estudantes nas ações judiciais.....	93
Gráfico 9. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e argumentos favoráveis dos desembargadores nas ações judiciais.....	101

Gráfico 10. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e argumentos <i>contrários</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	103
Gráfico 11. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos constitucionais contrários</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	105
Gráfico 12. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos sobre raça contrários</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	105
Gráfico 13. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos sobre educação e sociedade contrários</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	106
Gráfico 14. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos burocráticos contrários</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	106
Gráfico 15. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos favoráveis</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	116
Gráfico 16. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos constitucionais favoráveis</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	117
Gráfico 17. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos sobre raça favoráveis</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	118
Gráfico 18. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos sobre educação e sociedade favoráveis</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	118
Gráfico 19. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e <i>argumentos burocráticos favoráveis</i> levantados pelos desembargadores nas ações judiciais.....	119

Gráfico 20. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo os argumentos levantados pelos estudantes que venceram nas ações judiciais136

Gráfico 21. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e os argumentos levantados pelos estudantes que venceram nas ações judiciais137

Gráfico 22. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo os argumentos levantados pelos desembargadores nas ações judiciais em que os estudantes tiveram ganho de causa.....139

Gráfico 23. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e os argumentos levantados pelos desembargadores nas ações judiciais em que os estudantes tiveram ganho de causa.....139

Apresentação

Esta pesquisa de mestrado buscou estudar a adoção de políticas de ação afirmativa no ensino superior brasileiro e as disputas jurídicas motivadas principalmente pelos estudantes que discordam e se sentem lesados por tais medidas. Este é um tema amplamente discutido entre juristas e advogados brasileiros, que analisam as ações afirmativas sob o prisma constitucional. Porém, a proposta deste trabalho seguiu em uma perspectiva diferente, no intuito de construir uma análise sociológica sobre os argumentos levantados por esses estudantes e pelos juízes que participam dos casos. Um dos principais objetivos foi compreender a visão que esses atores sociais têm do atual contexto social de profundas transformações no que diz respeito ao enfrentamento da questão racial no Brasil. Os argumentos por eles levantados, e que estão presentes nos documentos pesquisados e sistematizados, são uma importante e inédita fonte para a observação das suas concepções a respeito das noções de *igualdade*, *diferença*, *democracia*, *ação afirmativa*, entre outras.

A dissertação está dividida em quatro partes:

Na primeira delas estão: o Capítulo Primeiro, que apresenta as principais terminologias e explicações sobre os instrumentos judiciais que foram utilizados em nossa pesquisa; e o Capítulo Segundo, onde vemos uma explanação sobre todos os passos do trabalho, desde o desenho inicial até as escolhas teóricas, a definição das categorias de análise e todos os procedimentos adotados.

A segunda parte da dissertação traz três capítulos: O Capítulo Terceiro, onde oferecemos um apanhado geral dos estudos sobre a temática racial no Brasil; o Capítulo Quarto, que traz uma contextualização histórica e teórica sobre as ações afirmativas no Brasil e no mundo; e o Capítulo Quinto, onde debatemos a questão racial na Constituição Federal de 1988.

Na terceira parte encontramos os capítulos de análise e discussão dos dados coletados: o Capítulo Sexto aborda os argumentos levantados pelos estudantes nas ações judiciais analisadas e o Capítulo Sétimo discute os argumentos dos desembargadores. Esta parte também apresenta algumas considerações sobre os resultados da pesquisa.

Por fim, na quarta parte, estão os anexos e as referências bibliográficas.

SUMÁRIO

Introdução	15
-------------------------	----

PARTE 1

Capítulo Primeiro: Políticas de ação afirmativa e debate sociojurídico: os instrumentos e passos de uma ação judicial.....	20
Capítulo Segundo: A pesquisa e seu traçado metodológico.....	30
2.1. O desenvolvimento do plano de trabalho.....	30
2.2. Os procedimentos de pesquisa.....	36

PARTE 2

Capítulo Terceiro: Democracia racial: desconstrução de um mito	47
Capítulo Quarto: Ações Afirmativas: contextos e significados.....	56
4.1. Experiências Internacionais.....	56
4.2. Fundamentações teóricas para a intervenção social.....	59
Capítulo Quinto: A Constituição de 1988 e a questão racial.....	65

PARTE 3

Capítulo Sexto: Exploração e análise das ações judiciais: os argumentos dos estudantes.....	70
6.1. Desconstrução do mito e do seu pacto de silêncio.....	70
6.2. Mapeamento dos elementos argumentativos.....	73
6.3. Ações afirmativas e a rediscussão de valores da modernidade.....	79
6.4. Discursos da mestiçagem: a frágil <i>carta curinga</i> do racismo.....	93
6.5. Síntese dos argumentos mais utilizados pelos estudantes.....	96
Capítulo Sétimo: Exploração e análise das ações judiciais: os argumentos dos desembargadores.....	100
7.1. Argumentação contrária: <i>razoabilidade, meritocracia</i> e a <i>igualdade na mestiçagem</i>	100
7.2. Síntese dos argumentos dos desembargadores contrários aos programas de ação afirmativa.....	114
7.3. Argumentação favorável: rediscussão do <i>talento?</i>	116
7.4. Síntese dos argumentos dos desembargadores favoráveis aos programas de ação afirmativa.....	124
8. Considerações Finais	125

PARTE 4

9. Anexos	130
Anexo I - Universidades públicas brasileiras que implementaram programas de ação afirmativa até julho de 2008, divididas por regiões geográficas.....	130
Anexo II - Relação dos principais conteúdos presentes nas subcategorias criadas a partir da leitura dos processos judiciais.....	133
Anexo III – Gráficos extras relativos aos casos que terminaram com sentenças favoráveis aos estudantes....	136
10. Referências Bibliográficas	141

Raça e Estado Democrático: o Debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil

Introdução

As relações raciais formam uma categoria central para se compreender a formação da sociedade brasileira e das desigualdades presentes em todas as esferas da vida social. Essa é uma convicção pautada não somente na observação histórica, mas sobretudo no olhar sociológico da realidade do país, iniciado com obras fundamentais dos anos 30s do século XX e chegando aos dias atuais a uma gama imensa de estudos que relatam a condição do negro no Brasil e que também já apontam os resultados dos primeiros sete anos de políticas de ação afirmativa voltadas para a população negra no acesso ao ensino superior¹.

Ainda que o Capítulo Quatro traga uma discussão sobre as ações afirmativas e as várias conceituações dadas a elas, salientamos desde já que neste trabalho elas são compreendidas como medidas que visam mudanças nas mais diversas esferas da vida social, especialmente no que diz respeito aos discursos e às práticas sociais, na defesa de um verdadeiro respeito e reconhecimento das diferenças étnico-raciais, de gênero, de nacionalidade, entre outras especificidades. As ações afirmativas podem assumir diversos formatos, desde a reserva de vagas para grupos sociais específicos no mercado-de-trabalho até a reconfiguração de currículos escolares e de propostas pedagógicas com a utilização de estratégias que desafiem preconceitos e legitimem as vozes daqueles cujos padrões culturais não correspondem aos dominantes. Com relação às modalidades de ação afirmativa adotadas no ensino superior brasileiro, atualmente contamos com 70 IES, entre universidades, FATECs e CEFETs que já aplicam algum programa de acesso e/ou permanência diferenciados para estudantes de grupos sociais específicos².

¹ Os primeiros anos do século XX são especialmente importantes para compreendermos o desenvolvimento de discursos racistas que permaneceram do decorrer de todo o século, porém sempre com novas roupagens. Para a compreensão desses discursos, é imprescindível a leitura da obra *Casa Grande & Senzala*, de Gilberto Freyre, que ainda hoje é muito citada, seja para apontar seu ineditismo na discussão sobre o regime escravista e as relações raciais no Brasil, seja para discutir sobre suas limitações em romper com os discursos biologizantes da época, tais como os proferidos por Oliveira Vianna ou Nina Rodrigues. Como veremos mais adiante, a literatura brasileira sobre as relações raciais seguiu por diferentes caminhos, desde as perspectivas de cunho *Redistributivo*, até aquelas por vezes citadas como *Saberes Subalternos* (título que faz referência aos trabalhos de Antonio Gramsci), entre os quais estão os *Estudos Pós-Coloniais*.

² A relação completa dessas IES está nos Anexos.

Antes de prosseguirmos, é importante que façamos mais alguns apontamentos conceituais: o termo *raça* é destacado neste trabalho enquanto um *conceito nativo*, ou seja, construído e diariamente utilizado pelos atores sociais, e que tem passado por inúmeras formas de significação e re-significação, desde o seu surgimento, de acordo com o processo histórico e o contexto sócio-cultural no qual ocorre tal construção. Portanto, esse é um conceito livre de qualquer conotação biológica e que é reapropriado política e culturalmente pelo Movimento Negro enquanto uma categoria de interpretação da realidade social. Essa reapropriação se dá, de acordo com alguns estudiosos, com o surgimento do Movimento Negro Unificado em 1978 ³. O termo *negro* também é um resgate do Movimento Negro e é utilizado enquanto uma categoria política. O Censo Brasileiro pede às pessoas que se classifiquem dentro de uma das cinco categorias de cor estabelecidas: branca; preta; parda; indígena e amarela. Por semelhanças em termos de indicadores sociais⁴ e também por se remeter à origem africana da população, pesquisadores uniram as categorias preta e parda em uma única denominada negra.

O surgimento das políticas de ação afirmativa no Brasil se dá de forma bastante singular: enquanto que nos Estados Unidos, por exemplo, elas se desenvolveram com a aprovação e o respaldo estatais, no Brasil o Movimento Negro não esperou pelo lento processo de discussão e aprovação de tais medidas por parte do Estado brasileiro. Aqui, as ações afirmativas já são aplicadas em várias áreas, como na educação, como iniciativas diretas do Movimento Negro que impulsionou as universidades ou legislativos estaduais e municipais para a aprovação e efetivação dessas políticas. Esse processo é acompanhado por contestações jurídicas, pois o Poder Judiciário ainda discute a possibilidade constitucional de tais medidas. Porém, o momento atual é

3 Sobre a utilização do termo “raça”, uma das leituras sugeridas é o artigo de Antônio Sérgio Guimarães intitulado “*Como trabalhar com ‘raça’ em sociologia*” (2003). Sobre o Movimento Negro Brasileiro encontramos interessantes análises nas obras de Sales Augusto dos Santos (2007) e Ivair Augusto Alves dos Santos (2006), indicadas nas referências bibliográficas.

4 Todos os indicadores sócio-econômicos sobre educação, trabalho, saúde, moradia, violência, expectativa de vida entre outros demonstram o hiato existente entre as populações branca e negra no Brasil. Na escala geral, pretos e pardos apresentam os piores índices e suas condições são bastante similares. Sobre as desigualdades raciais no Brasil, consultar o livro *Desigualdades raciais, racismo e políticas públicas 120 anos após a abolição*, lançado em 2008 e organizado por Mário Theodoro. O livro está disponível na íntegra no site do IPEA (<http://www.ipea.gov.br>).

marcado pela presença de projetos que estão em votação no Congresso Nacional⁵ e que podem inaugurar um novo capítulo no tratamento das questões raciais no país.

Apesar das controvérsias existentes no debate sobre a questão racial, percebemos uma grande dinâmica que tem modificado a percepção da população brasileira com relação às políticas de ação afirmativa. Em 1995, foi publicado um livro denominado *Racismo Cordial* e seus resultados demonstraram que 48% das pessoas entrevistadas apoiavam as reservas de vagas para negros na educação e no mercado-de-trabalho. Já em 2006, cinco anos após a Conferência de Durban⁶ e das primeiras experiências de reserva de vagas em universidades públicas, o jornal *Folha de São Paulo* registrou que o percentual de aprovação dessas políticas subiu para 65% (QUEIROZ & SANTOS, 2006: p. 718). O aumento do nível de aprovação das ações afirmativas é o reflexo de um deslocamento que vem acontecendo no debate sobre relações raciais, que é travado entre o Movimento Negro, cientistas sociais e o Estado Brasileiro, que aos poucos vem agregando as reivindicações na pauta das políticas públicas.

No primeiro movimento desse deslocamento, observamos o surgimento de uma série de ações do Movimento Negro, principalmente a partir da Constituinte de 1987, e de ações do Estado, desde a criação do Grupo Interministerial de Valorização da População Negra (GTI População Negra), em 1995. Em um segundo movimento, mas paralelamente ao primeiro, vemos o ressurgimento de alguns temas, como *Democracia Racial*⁷ e *Igualdade Racial*, que vêm marcar um novo cenário nos debates acadêmicos sobre o tema. O crescimento de medidas - mesmo que em caráter de programas - adotadas pelo Estado, o fortalecimento da atuação do Movimento Negro e o acirramento entre os acadêmicos no debate dos “temas ressurgidos”, tudo isso em conjunto forçou um deslocamento das discussões sobre as ações afirmativas do campo político para o

5 O Projeto de Lei 73/1999, de autoria da deputada Nice Lobão (DEM-MA), propõe reserva mínima de 50% das vagas nas **IFES** e nas **escolas técnicas de ensino médio** para estudantes oriundos da **rede pública de ensino e também com recortes racial e de renda**. Essa proposta foi aprovada na Câmara dos Deputados no dia 20 de novembro de 2008 – Dia Nacional da Consciência Negra – e como o texto sofreu modificações, ele segue para o Senado Federal. Antes disso, no dia 01/07/2008, a Comissão de Educação, Cultura e Esporte aprovou o PL 546/07, de autoria da senadora Ideli Salvatti (PT-SC), que propõe reserva mínima de 50% das vagas nas **IFES** e nas **instituições federais de educação profissional e tecnológica** para alunos que tenham cursado integralmente o **ensino fundamental** em escolas públicas, em especial para **negros, indígenas e pessoas com deficiência (para estes últimos é indiferente o fato de terem cursado o ensino fundamental em escolas públicas ou privadas)**.

6 III Conferência Mundial de Combate ao Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata, promovida pela ONU e realizada em Durban, África do Sul, em setembro de 2001.

7 Segundo Guimarães, esse termo passou a ser utilizado na literatura acadêmica pela primeira vez por Charles Wagley em 1952, porém existem registros sobre sua utilização por Arthur Ramos e Roger Bastide já durante os anos 40 (GUIMARÃES, 2002:139).

campo jurídico⁸. Exemplos não faltam para elucidar essa mudança de foco: desde a criação das primeiras experiências de políticas de ação afirmativa no ensino superior, o judiciário e o Ministério Público têm sido constantemente chamados para avaliarem os programas criados pelas universidades através dos casos específicos de pessoas que se sentiram lesadas com as novas medidas que mudam os critérios para o acesso dos alunos. É provável que essas pessoas também percebam que os programas de ação afirmativa adotados por várias universidades brasileiras são um reconhecimento das barreiras sociais existentes no país e dos mecanismos meritocráticos que décadas após décadas vêm assegurando a manutenção de espaços sociais segregados racialmente, não só nas universidades públicas, que são freqüentadas por estudantes majoritariamente brancos, mas em toda a estrutura social do país.

Apesar do rápido crescimento do número de universidades que adotaram programas de ação afirmativa – principalmente os para oriundos de escolas públicas, negros, indígenas e portadores de deficiências - as maiores barreiras para a institucionalização de tais medidas estão postas justamente no âmbito da justiça. As ações afirmativas envolvem tanto um novo tipo de direito, quanto uma outra percepção do Estado, por parte da sociedade. A formação de uma nova legislação (nas esferas internacional, federal, estadual e municipal) e a concretização de seus objetivos a partir de políticas públicas tem gerado conflitos entre setores sociais diretamente relacionados, que se refletem no campo jurídico. Frente a isso, juristas contrários a tais políticas se esforçam para reagir à tendência, cada vez mais solidificada, pela assinatura e ratificação do Estado Brasileiro, de Convenções e outros instrumentos de jurisdição transnacional.

Esse cenário justifica a necessidade de estudos que analisem o andamento desse debate no campo jurídico brasileiro, como é o caso deste trabalho que buscou analisar principais argumentos colocados pelos atores sociais nas disputas judiciais surgidas com os programas de ação afirmativa nas universidades: alunos, representantes das universidades envolvidas e desembargadores. Dentro das limitações temporais de um mestrado, buscamos trazer contribuições para a compreensão do contexto social em que se dá o deslocamento

⁸ Entendo por “campo jurídico brasileiro” como sendo o espaço delimitado pelo Poder Judiciário – definido nos Arts. 92 a 126 da Constituição Federal de 1988 – mas também os demais usos da justiça na dinâmica social como, por exemplo, os artigos de juristas que discutem a adoção de políticas de ação afirmativa. O principal foco deste trabalho são as atividades e atribuições específicas do Estado, mas o uso do direito nas demais esferas da sociedade são reflexo do modelo e dos preceitos do Poder Judiciário, o que justifica a importância de se observar os espaços para além do contorno estatal.

que rapidamente citamos acima. A análise desses argumentos possibilitou a verificação dos significados dados por esses atores sociais às noções de *igualdade*, *diferença*, *ações afirmativas* entre outras. Um ponto interessante da pesquisa foi observar como o deslocamento da temática racial do campo político para o jurídico é percebido entre os profissionais da justiça, ou seja, como eles percebem a série de ações tomadas pelo movimento social e pelo poder público e o desenrolar das ações afirmativas no Brasil, que vêm provocar mudanças que extrapolam qualquer interesse particular e apontam novas perspectivas para o pacto social.

No Brasil, o mito da democracia racial persiste em apagar as diferenças e fundou a *igualdade na miscigenação*, ou seja, a igualdade que seria alcançada através da negação e da desvalorização da população negra, a qual deveria ser assimilada junto a um ideário eurocêntrico de embranquecimento populacional. Porém, o que assistimos nos dias de hoje é a erosão do mito, o que abre possibilidades de reivindicação por identificações, por reconhecimento e valorização dos “novos coletivos”, que questionam as conseqüências daquele ideário e do processo de individuação.

Por conseqüência, as atuais reivindicações por políticas de ação afirmativa nos colocam diante de uma tensão entre a *igualdade* - no sentido de *igualdade de oportunidades*, conferido pelo Positivismo Jurídico – e a noção de “sujeito coletivo”, o que pôde ser observado nas ações judiciais analisadas neste trabalho.

Capítulo Primeiro: Políticas de ação afirmativa e debate sociojurídico: os instrumentos e passos de uma ação judicial

Um ponto crucial no início da pesquisa foi a identificação das diferenças práticas e conceituais dos vários instrumentos utilizados pelos alunos no momento em que eles acessam a justiça para questionar as medidas tomadas pelas universidades. Então, buscamos informações, tanto em dicionários especializados quanto em conversas com advogados⁹, sobre *liminares*, *mandados de segurança*, *apelação cível*, *apelação civil pública*, *agravo*, *agravo de instrumento*, *agravo regimental*, *embargos de declaração*, *representação de inconstitucionalidade*, *ação direta de inconstitucionalidade*, enfim, sobre uma nomenclatura e procedimentos com os quais ainda possuíamos pouca ou nenhuma familiaridade.

Antes de qualquer coisa, foi imprescindível perceber qual o sentido usualmente dado ao termo *Justiça*. Segundo Norberto Bobbio, a justiça é compreendida a partir de dois significados clássicos, que contemporaneamente são observados de forma associada: a justiça como *legalidade* e a justiça como *relação de igualdade*. Segundo ele, “a alteração da igualdade é um desafio à legalidade constituída, assim como a não-observância das leis estabelecidas é uma ruptura do princípio de igualdade no qual a lei se inspira” (BOBBIO, 1997, p: 15). Essa contínua e difícil relação entre *legalidade* e *igualdade* está presente nas argumentações dos desembargadores que fizeram parte desta pesquisa, e merecerá destaque a posteriori, no momento de análise dos dados coletados.

Como nosso trabalho está fundamentado na análise dos conteúdos presentes em documentos judiciais, também foi interessante pesquisar quais os métodos básicos utilizados pelos profissionais de justiça no momento de proferir uma decisão judicial, sem desprezar, em absoluto, a carga simbólica presente nas interpretações dadas por esses advogados e juristas, imersos em uma dada realidade social, permeada por discursos de poder e hierarquizações. Com relação à atividade jurídica, Bobbio destaca dois momentos

⁹ Foram consultados dicionários jurídicos on-line. Os sites são: <http://www.direitonet.com.br> e <http://www.centraljuridica.com>. A advogada Elaine Melo de Lopes dos Santos (integrante do NEAB / UFSCar) e o Dr. Marcelo Antônio Amorim Rodrigues, (Procurador da Universidade Federal de São Carlos), também foram imprescindíveis para a compreensão dos instrumentos jurídicos.

distintos: aquele que ele chama de *ativo* ou *criativo*, e outro denominado de *teórico* ou *cognitivo* do próprio direito. No primeiro encontramos a manifestação mais típica na *legislação* e o segundo, por sua vez, na ciência jurídica ou *jurisprudência*, esta compreendida como a atividade cognitiva do direito, visando sua aplicação (BOBBIO, 2006).

Com relação à jurisprudência, existem duas concepções bastante diferentes vindas, de um lado, dos *Jus Positivistas* (que remontam a uma tradição jurídica da Idade Média) e de outro, dos movimentos contrários ao positivismo jurídico, os pertencentes ao grupo genericamente denominado de *Realismo Jurídico*. Os jus positivistas compreendem a jurisprudência como uma atividade puramente declarativa ou reprodutiva do direito pré-existente, ou, nas palavras de Bobbio, no “*conhecimento puramente passivo e contemplativo de um objeto já dado*” (BOBBIO, 2006, p: 211). O grupo do realismo jurídico, por sua vez, concebe a jurisprudência como um conhecimento ativo de um objeto que o sujeito contribuiu para produzir. Logo, o positivismo jurídico considera tarefa da jurisprudência não a *criação*, mas sim a *interpretação* do direito; não a *produção*, mas a *reprodução* para explicitar com “meios lógicos” o conteúdo das normas jurídicas já dadas.

A interpretação para os jus positivistas tem um caráter estático, que consiste somente na reconstrução pontual da vontade subjetiva do legislador que definiu as normas, sem a preocupação em adaptar estas últimas às condições e exigências histórico-sociais variadas. Bobbio diz que o positivismo jurídico estabelece um limite intransponível à atividade interpretativa, sendo geralmente textual e, no máximo extra-textual, nunca anti-textual. Ou seja, o positivismo jurídico jamais se colocará contrário ao estabelecido nas linhas legais. Essa forma de interpretação possui, segundo Bobbio, quatro meios hermenêuticos: a) o *meio léxico*, que consiste na definição do significado dos termos usados pelo legislador; b) o *meio teleológico*, ou seja, a verificação dos motivos e finalidades para os quais a norma foi definida (meio este que aparece na documentação jurídica com o nome de *Princípio da Razoabilidade*); c) o *meio sistemático*, pautado no pressuposto de que a vontade do legislador seja unitária e coerente em relação a outras normas; d) e finalmente o *meio histórico*, que consiste na utilização de documentação e trabalhos preparatórios para elucidar as intenções do legislador ao estabelecer as normas (BOBBIO, 2006, p. 214-215).

Esses meios acima são os componentes da interpretação textual, mas o que falar da *interpretação extra-textual*? O positivismo jurídico permite que, na existência de lacunas na legislação, seja agregada uma interpretação a partir de analogias, e destaca que essa não é uma atividade *criativa*, mas sim uma *interpretação integrativa*, indicando que “*integra no interior do ordenamento, com meios predispostos pelo próprio ordenamento*” (BOBBIO, 2006, p. 215). Os jus positivistas sustentam que a *integração* é uma atividade puramente interpretativa, pois o raciocínio por analogia seria lógico, que se limitaria a evidenciar certas conseqüências já implicitamente presentes nas premissas dadas.

Aqui vale uma rápida reflexão a partir dos nossos olhos de pesquisadores e frente à experiência brasileira de como as questões raciais são aqui tratadas. Como disse uma vez o ministro Joaquim Barbosa Gomes¹⁰, a respeito do cumprimento do art. 5º da CF/88 e sobre a Lei Caó, ambos instrumentos que criminalizam a prática do racismo, “*não se tem notícia de um único caso de cumprimento de pena por condenação criminal fundada nessas leis*” (GOMES, 2001). A indagação que podemos fazer é se esses *meios de interpretação* listados acima e principalmente o procedimento da *interpretação integrativa*, seriam, em alguns momentos e de alguma maneira, barreiras de contenção das históricas demandas sociais por uma efetiva criminalização do racismo e pela adoção de políticas de ação afirmativa. O que salta aos olhos é que nas *interpretações e analogias lógicas* pouco aparece, em toda a nossa história, a problematização sobre as discriminações raciais existentes no país, ainda que existam todas as comprovações possíveis sobre elas. De acordo com Luiz Fernando Martins da Silva, do ponto de vista do positivismo jurídico, a ausência do termo “*ação afirmativa*” no texto constitucional impede a criação dessa política por parte do Estado, uma vez que essa corrente jurídica opera exclusivamente com a aplicação do ordenamento legal. Em suas palavras, “*sendo a maior parte das Constituições em vigor de matriz liberal, e, portanto, baseadas na proteção de direitos civis e políticos contra qualquer tipo de discriminação, justificar a discriminação positiva pela ótica positivista é virtualmente impossível*” (SILVA, 2008).

10 Joaquim B. Barbosa Gomes, ex-Procurador do Ministério Público Federal no Rio de Janeiro, foi nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal pelo Presidente Luis Inácio Lula da Silva, em 07 de maio de 2003. Gomes foi o primeiro negro a ocupar uma cadeira no STF.

Porém, o mesmo não pode ser dito sobre o *Realismo Jurídico* anteriormente citado ou, como alguns preferem chamar, o *Pragmatismo Jurídico*, corrente fortemente presente nos Estados Unidos onde, não coincidentemente, estão muitos exemplos de aplicação das ações afirmativas enquanto políticas de Estado. Esse é um método consequencialista, ou seja, “*o que importa no julgamento da legalidade de uma norma são os resultados de sua aplicação, seu caráter benéfico para a sociedade onde se aplica, e não a prova de sua dedução de uma norma positiva mais geral*” (FERES JÚNIOR e SILVA, 2006, p. 24). Ainda assim, o pragmatismo jurídico é um método e, por isso, não define por si só um conteúdo que seja benéfico. Para além desse limite, grande parte dos seguidores dessa corrente ainda serve ao princípio liberal clássico da *igualdade formal* (SILVA, 2008), sobre a qual discutimos no decorrer deste trabalho.

Como pudemos perceber na coleta dos dados, existe uma variedade de instrumentos jurídicos que fazem parte de uma ação judicial. No caso específico dessa pesquisa, o primeiro instrumento a ser acessado por um aluno que se sente lesado pelo programa de ações afirmativas de uma universidade é o *Mandado de Segurança*, que pode ser movido individualmente ou coletivamente quando a(s) pessoa(s) acredita(m) que algum direito tenha sido violado. Normalmente, os mandados de segurança sempre são acompanhados de um pedido de *liminar*, ou seja, um pedido feito ao juiz para que ele tome medidas urgentes e se evite danos irreparáveis aos direitos alegados. Os casos estudados são exemplos da aplicação da liminar, pois os estudantes pedem a resolução do suposto dano antes que expire o período das matrículas.

Quando os estudantes têm seus pedidos de liminar rejeitados, podem entrar com o pedido de *Apelação Civil*, que é um recurso que se interpõe de decisão terminativa ou definitiva de primeira instância, para instância imediatamente superior, a fim de pleitear a reforma, total ou parcial, da sentença de natureza cível com a qual a parte não se conformou. Quando o desembargador (juiz que recebe os recursos) nega provimento à apelação civil, o aluno e seu advogado podem entrar com um novo recurso, que desta vez recebe o nome de *Agravo*. O mesmo vale para a universidade, que também pode acessar a apelação civil e o agravo nos casos em que os alunos conseguiram a concessão da liminar.

Em vários casos os alunos e seus advogados estudados nesta pesquisa entraram com recursos junto ao Supremo Tribunal Federal. Porém, se o presidente da instância inferior (TRF ou TJ estadual) negar a subida de

recurso para o STF, os alunos e seus representantes pedem uma modalidade de agravo denominada *Agravo de Instrumento*, que é encaminhado diretamente aos ministros. Se depois disso os pedidos dos alunos forem rejeitados pelo ministro, existe um terceiro recurso denominado *Agravo Regimental*, que é encaminhado ao plenário ou a uma turma contra o despacho do ministro que negou o recurso anterior (o agravo de instrumento). Da mesma forma, as universidades também utilizam esses recursos. Os estudantes ou as universidades podem ainda pedir o recurso chamado *Embargos Declaratórios*, que possibilita esclarecimentos sobre algum ponto da decisão da turma ou do plenário considerado contraditório, omissos ou duvidosos.

Além desses instrumentos judiciais que são movidos, no caso desta pesquisa, pelos estudantes ou pelas universidades, existe também uma modalidade de instrumento denominada *Ação Civil Pública*, que pode ser movida pelo Ministério Público, pela união, estados, municípios, empresas públicas, fundações ou sociedades de economia mista. Esse é um instrumento que é acessado com o intuito de proteger o patrimônio público e social, o meio ambiente, o consumidor, ou, ainda, quaisquer interesses difusos e coletivos, pleiteando a fixação da responsabilidade e, conseqüentemente, a reparação pelos danos causados.

Como estamos falando sobre o Ministério Público, vale a pena abrir um parêntese para citar que um ponto de grande destaque do MP dentro do tema das relações étnico-raciais é a atuação do Ministério Público do Trabalho, através da Coordenadoria Nacional de Promoção da Igualdade de Oportunidades e Eliminação da Discriminação no Trabalho¹¹. A coordenadoria faz o mapeamento do mercado e, constatando a ocorrência de discriminação, notifica as empresas do setor, buscando a adequação aos “termos de ajustamento de conduta” com metas para a admissão e ascensão funcional do grupo discriminado. Caso o acordo não seja possível, o MPT ajuíza ações coletivas, requerendo em juízo uma medida impositiva apta a proporcionar a igualdade concreta no acesso, remuneração e ascensão profissional dos trabalhadores discriminados.

Em pesquisa realizada por Bolívar Lamounier, na qual foram entrevistados 763 integrantes do Ministério Público de todo o país, foi constatado que durante toda a década de 1990 apenas 8% dos promotores e procuradores deram prioridade para assuntos da área de *minorias étnico-raciais*. Porém, 21% desses mesmos integrantes do MP apontaram que entre suas prioridades para os próximos anos estava a de dedicar mais

¹¹ <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc>.

atenção para a temática étnico-racial (SADEK, 1997). Já em 2005, em conversa com manifestantes contrários à adoção de cotas pela UFPA, o então procurador-chefe Ubiratan Cazetta afirmou: “A ética que pauta a relação do Ministério Público com a sociedade nos obriga a informar, em primeiro lugar, a posição da instituição a respeito das políticas afirmativas. O Ministério Público Federal é favorável a essas políticas, que entendemos ser mecanismos de solução para desigualdades sociais”¹². Durante o Seminário Nacional de Ações Afirmativas, realizado na Assembléia Legislativa de São Paulo em novembro de 2007, muitos representantes dos ministérios públicos estaduais e também do federal participaram de três dias de discussões sobre o novo cenário que as ações afirmativas instauram em toda a sociedade e no âmbito da justiça. No evento, que contou com a presença de ministros, secretários de justiça e demais juristas e advogados¹³, as ações afirmativas foram várias vezes mencionadas como as responsáveis por uma “revolução silenciosa” em nosso país, uma vez que colocaram em cheque a concepção moderna de democracia e os princípios liberais. Na ocasião, os procuradores de justiça presentes assinaram o pedido de retirada do Projeto de Emenda Constitucional nº4/2003, do deputado estadual Campos Machado, que sugere a proibição de reservas de vagas raciais no estado de São Paulo. O MP de São Paulo também se comprometeu em adotar outras medidas cabíveis para tratar do caso e, além disso, ratificou o compromisso com entidades do movimento negro na discussão junto à Universidade de São Paulo (USP) para a criação de um programa de ação afirmativa mais efetivo¹⁴.

Ainda com relação aos instrumentos judiciais normalmente acionados nas ações judiciais que envolvem ações afirmativas, destacamos a *Representação de Inconstitucionalidade* e a *Ação Direta de Inconstitucionalidade* (ADIn), utilizadas quando existe a intenção de se fazer uma denúncia de violação à

12 Disponível em: <<http://www.mpf.gov.br>>, acesso em 08 de setembro de 2005.

13 Participamos desse evento com o propósito de coletar documentos e informações que julgássemos importantes para o desenvolvimento dessa pesquisa. Agradecemos em especial ao Deputado Celso Martins Fontana (SP) e ao Procurador Regional dos Direitos do Cidadão Sr. Sérgio Gardenghi Suiama pelas informações e materiais concedidos. Entre as muitas pessoas presentes no seminário estavam a então ministra da Igualdade Racial - Matilde Ribeiro; representantes do Movimento Negro Unificado, do Educafro e demais entidades do Movimento Negro; o Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo - Celso Luiz Limongi, os Ex-Secretários de Justiça de São Paulo - Hédio da Silva Júnior e Eunice Prudente; o atual Secretário de Justiça de São Paulo - Luiz Antônio Guimarães Marrey, além de vários procuradores de justiça, deputados, reitores de universidades públicas, economistas, representantes da indústria e do comércio, artistas e religiosos do candomblé.

14 Atualmente a USP promove uma modalidade de acréscimo de 3% na pontuação dos candidatos oriundos do ensino médio público, denominado Inclusp, e os primeiros dados apontam a insuficiência da medida adotada. O percentual de alunos negros na instituição não alterou e permanece em 12% nos anos 2006, 2007 e 2008.

constituição federal. A primeira delas é uma reclamação escrita contra um caso concreto ou uma pessoa e é encaminhada normalmente ao Ministério Público para que este possua legitimidade para oferecer denúncia nos casos em que os interesses do impetrante se sobrepõem aos interesses públicos.

Já a Ação Direta de Inconstitucionalidade é um instrumento julgado pelo STF e é movida exclusivamente contra uma determinada lei para declarar que ela, ou parte dela, é inconstitucional. Atualmente tem sido amplamente divulgado o caso da CONFENEN (Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino) que ajuizou na corte a ADIn nº 3197-0 com pedido de liminar contra a Lei nº 4.151, de 2003, do Rio de Janeiro, que estabeleceu reservas de vagas nas universidades cariocas¹⁵. As principais alegações presentes no documento são: a) apenas o mérito individual deve reger o vestibular, caso contrário, a qualidade do ensino está prejudicada; b) ofensa ao princípio da igualdade previsto no art. 5º da CF/88; c) “ação afirmativa” e “cotas” são tratadas como sinônimos pela lei estadual; d) não existe base para a definição de raça. Em 2003 essa ADIn foi arquivada pelo então ministro Sepúlveda Pertence e voltou para o processo de análise só em 2008.

No decorrer desse período, a Assembléia Legislativa do Rio de Janeiro aprovou a lei nº 5.074, de 07 de julho de 2007, que alterou a lei de 2003 e detalhou os critérios de reserva de vagas para filhos de policiais civis e militares, bombeiros militares, inspetores de segurança e administradores penitenciários mortos ou incapacitados por conta dos serviços prestados. No dia 12 de dezembro de 2008 a Procuradoria do Estado do Rio de Janeiro pediu a extinção da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3197-0 perante o Supremo Tribunal Federal devido à aprovação de mais uma lei (Lei nº 5.346, de 11 de dezembro de 2008). Esta última lei mantém o atendimento aos grupos sociais já previstos na lei de 2007, mas uniu os percentuais de reserva de negros e indígenas em um único grupo (somando 20% do total das vagas) e estendeu o critério de “carência”

¹⁵ Na época, a lei de 2003 estabelecia os seguintes percentuais de reserva: 20% para oriundos da rede pública, 20% para negros e 5% para indígenas ou deficientes ou filhos de policiais mortos em serviço, com renda de até R\$ 630,00 per capita. A lei 4151 de 2003 revogou três leis anteriores, que estabeleciam, separadamente, reservas de vagas para estudantes de escolas públicas (Lei 3.524 de 28/12/00), para estudantes auto-declarados negros (Lei 3.708 de 09/11/01) e para deficientes físicos (Lei 4.061 de 02/01/03). Na prática, as leis não foram interpretadas e cumpridas com a intersecção das reservas, mas sim com sobreposição de percentuais, o que foi questionado pela CONFENEN com a ADIn nº 2858, em março de 2003, que também já trazia argumentos pautados no *mérito individual* e na *mestiçagem*, vistos como razões impeditivas das ações afirmativas. Como as três leis foram revogadas com a aprovação da Lei 4.151 de 04/09/03, a ADIn teve seu andamento cancelado por perda de objetivo.

para todos os estudantes que pretendam prestar vestibular pela reserva de vagas. Além disso, estabelece o período de dez anos para a aplicação das reservas (que, após esse período, serão avaliadas) e também as obrigações do Estado no que tangem à permanência dos estudantes na universidade e o ingresso no mercado de trabalho¹⁶. Em entrevista com a professora Hilda Maria Montes Souza, sub-reitora de graduação da UERJ, ela nos relatou que o maior problema na continuidade das ações afirmativas antes da lei de 2008 não era nem as resistências dos antigos alunos e da opinião pública e nem de ordem judicial. Cessadas as ondas de protestos e de ações judiciais, freqüentes nos primeiros anos das ações afirmativas, a dificuldade era agora de ordem prática: a manutenção dos alunos¹⁷. A UERJ tem um programa de bolsas permanência chamado *Iniciar*, que atendia aos estudantes da reserva de vagas que entrassem com o pedido da bolsa. Mas com a nova lei, todos aqueles que ingressarem pelas ações afirmativas terão o direito de recebê-la, durante todos os anos da graduação. Segundo a sub-reitora, o programa de ações afirmativas, que já se estabelece com uma maior aceitação, será ainda mais fortalecido com a aprovação da nova lei¹⁸.

Durante o andamento da ADIn 3197-0 no STF houve a participação popular a partir do instrumento jurídico denominado *Amicus Curiae* (ou *Amigo da Corte*). Esse dispositivo foi instituído no sistema jurídico brasileiro através da Lei 9.868/1999, permitindo que pessoas, entidades ou órgãos públicos e privados, que atendam aos critérios de representatividade e relevância quanto ao tema que está sendo questionado constitucionalmente, possam oferecer memorial relevante ao STF, onde são julgadas as ADIns. A função do *Amicus Curiae* é a de chamar a atenção para fatos ou circunstâncias que fazem a diferença para o debate do tema em julgamento. Participaram desse *Amicus Curiae* quinze entidades representativas do Movimento Negro

16 Lei Estadual n°. 5.346 de 11/12/2008: **Art. 3º** É dever do Estado do Rio de Janeiro proporcionar a inclusão social dos estudantes carentes destinatários da ação afirmativa objeto desta Lei, promovendo a sua manutenção básica e preparando seu ingresso no mercado de trabalho, inclusive mediante as seguintes ações: **I** - pagamento de bolsa-auxílio durante o período do curso universitário; **II** - reserva proporcional de vagas em estágios na administração direta e indireta estadual; **III** - instituição de programas específicos de crédito pessoal para instalação de estabelecimentos profissionais ou empresariais de pequeno porte e núcleos de prestação de serviços. (observar nos anexos a descrição resumida e atualizada do programa de ações afirmativas adotado pelas universidades cariocas).

17 A Procuradora da UERJ, Drª Karla Vasconcellos, nos informou em entrevista que a grande maioria das ações judiciais movidas atualmente contra o programa de ações afirmativas não apresenta discordância com o recorte étnico-racial, mas sim com a “comprovação de carência”.

18 Entrevista realizada em outubro de 2008. Naquele mesmo dia conversamos com um grupo de pesquisadores da UERJ, que acompanharam e apoiaram o processo de implementação das ações afirmativas desde o ano de 2001 e, de acordo com o grupo, a Direção da UERJ naquela época apresentava forte discordância com as leis estaduais e apreensão com os supostos “impactos negativos que elas trariam para a qualidade do ensino”. O grupo avalia que hoje a situação interna está mais tranqüila.

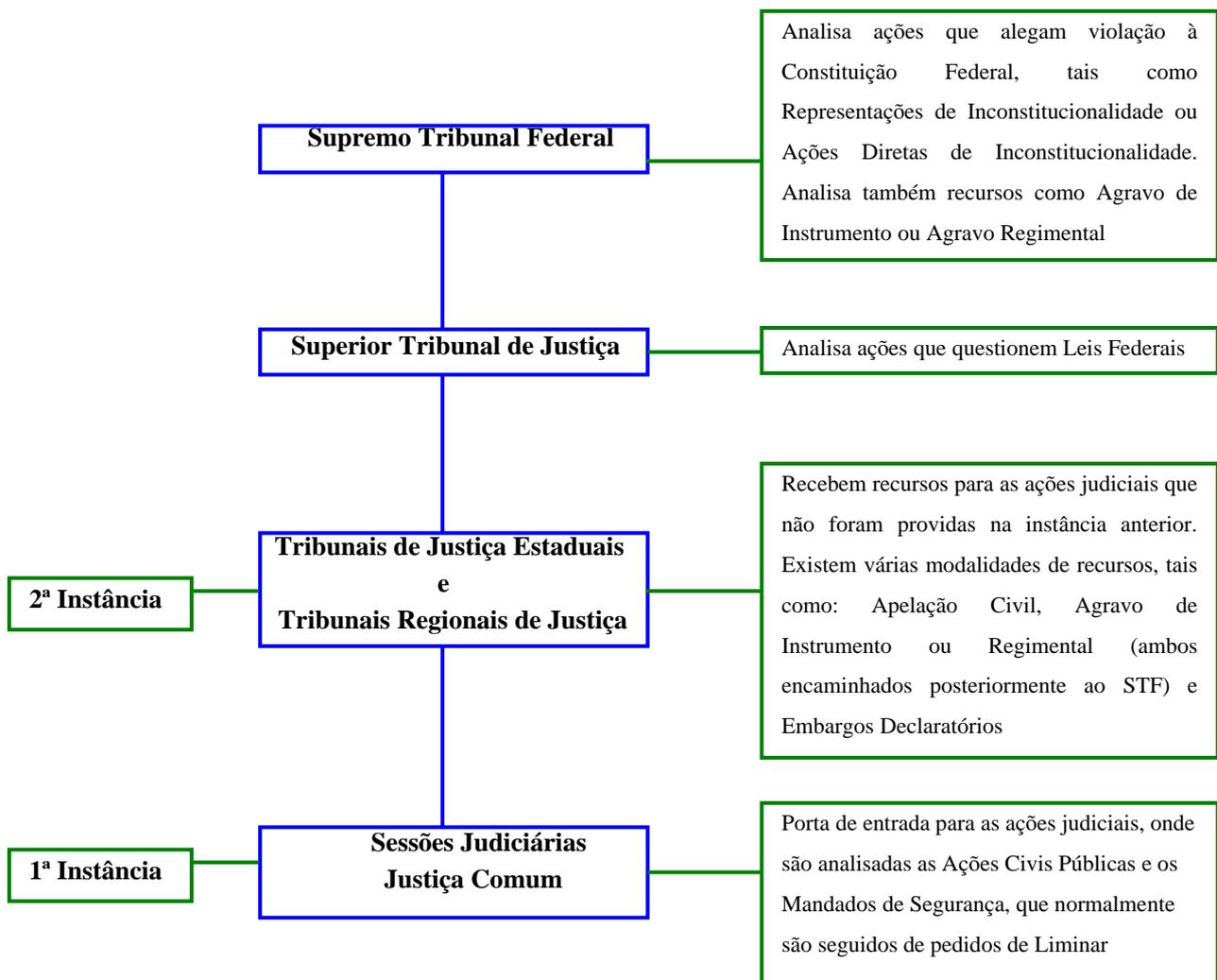
e Sindical, cinco terreiros de candomblé dos Estados do Rio de Janeiro, São Paulo e Bahia, um Instituto de Advocacia voltado para questões raciais e ambientais e uma Loja Maçônica do Estado do Rio de Janeiro.

Ao mesmo tempo, o STF também está analisando outra ADIn movida pela CONFENEN (ADIn nº 3330) que agora questiona o ProUni¹⁹. Os principais fundamentos levantados nessa ADIn, e que são reforçados pelo Partido dos Democratas (DEM) são: a) o referido programa teria criado isenção tributária desconsiderando o fato de que as instituições filantrópicas já gozam de imunidades previstas na CF/88; b) a criação do ProUni feriu a autonomia das universidades; c) feriu o princípio da igualdade previsto no art. 5º da CF/88.

Em abril de 2008, o ministro do STF, Carlos Ayres Britto, apresentou voto favorável ao sistema do ProUni, porém, o julgamento não foi concluído pois o Ministro Joaquim Barbosa Gomes pediu vistas para examinar a matéria, que ainda não voltou para votação. Se a tendência for confirmada e o ProUni for declarado constitucional, o caso da ADIn 3197-0 (no que se refere aos princípios constitucionais) estará solucionado e as ações afirmativas deixarão de ser alvo de questionamentos judiciais. Tudo indica que esse caminho já não tem mais volta: paulatinamente, avançamos para a implementação das ações afirmativas em nível nacional. Vários operadores do direito já estão convencidos de que uma declaração de inconstitucionalidade exigiria, no mínimo, a denúncia das convenções internacionais de direitos humanos.

Abaixo observamos um fluxograma simplificado que facilita a visualização dos caminhos jurídicos que acabamos de discutir:

¹⁹ Desde sua criação, em 2004, o ProUni concedeu bolsas de estudos em universidades privadas para 430 mil estudantes. Do quantitativo de bolsas concedidas, 70% são integrais.



2.1. O desenvolvimento do plano de trabalho

No momento de desenho da proposta, sistematizamos um plano de trabalho no qual contém todos os passos da pesquisa, desde a leitura da bibliografia básica, até a leitura dos documentos jurídicos, a realização das entrevistas, a sistematização dos dados e a produção das análises. O ponto de partida desta pesquisa sobre as repercussões sóciojurídicas das ações afirmativas no Brasil foi o aprofundamento nas leituras de alguns eixos centrais: a) literatura relativa às discussões sobre raça no Brasil com a identificação das diferentes perspectivas teóricas; b) literatura relativa à adoção de ações afirmativas para população negra no Brasil; c) literatura relativa ao pensamento político liberal e aos fundamentos democráticos; d) busca de bibliografia atualizada sobre o debate jurídico com relação às ações afirmativas para população negra.

No primeiro desses eixos percebemos um intenso debate sobre os conceitos de *Igualdade, Diferença, Multiculturalismo, Identidade, Reconhecimento, Pós-Modernidade, Pós-Colonialismo*, entre outros. Nesse eixo é possível identificar pelo menos duas principais correntes teóricas sobre as quais nos debruçamos e que foram muito importantes para a realização do nosso trabalho: a Teoria Crítica, mais especificamente o debate sobre a *Luta por Reconhecimento*, que tem Charles Taylor, Axel Honneth e Nancy Fraser como alguns dos mais importantes nomes. Essa é uma vertente pautada na filosofia de Hegel, que tem como objetivo unir a doutrina iluminista da *liberdade individual* com a concepção clássica aristotélica que enfatiza o dado da *eticidade* e dos *laços comunitários*. Para Hegel, apenas o biológico oferece alguma unidade entre as pessoas e a vivência comunitária é um espaço de conflitos, onde se dá a luta por respeito e reconhecimento intersubjetivo (MATTOS, 2006). Entre os autores brasileiros que se pautam nessa corrente teórica podemos destacar João Ferez Júnior e Jessé de Souza. Essas leituras foram bastante produtivas e culminou na publicação do artigo

Raça e estado democrático: caminhos para o reconhecimento das diferenças, que oferece um diálogo com o caso brasileiro de adoção das políticas de ação afirmativa²⁰.

Já a segunda vertente teórica estudada é aquela intitulada como *Estudos Pós-Coloniais*, representados por autores como Edward W. Said, Paul Gilroy, Stuart Hall e Hommi Bhabha. Os Estudos Pós-Coloniais, juntamente com outras vertentes como a Teoria Queer²¹, fazem parte de um conjunto intitulado de *Teorias Subalternas* ou *Estudos Culturais*. Esse conjunto teórico tem suas raízes no marxismo, especialmente em Gramsci, e nasce como uma crítica e alternativa aos discursos hegemônicos - inclusive criticando as versões economicistas do marxismo - que não davam conta de responder às demandas sociais de meados do século XX. A crítica pós-colonial desloca as categorias tradicionais de análise, tais como *classe* e *trabalho*, e introduz outros pontos de vista, tais como *raça*, *sexualidade*, *linguagem*, *nacionalidade*, entre outras (PRECIADO, 2007). O “pós” do Pós-Colonialismo se caracteriza, não apenas pelo sentido cronológico, mas também pela proposta de reconfiguração do campo discursivo e, com isso, das relações hierárquicas. Essa é uma compreensão que nos permite dizer que os pós-coloniais resgatam, em certo sentido, os pensamentos de Foucault, de quem os autores também buscam a noção de *Pós-Modernidade* como categoria empírica que descreve o descentramento das narrativas e dos sujeitos. (COSTA, 2006). Tanto a *Teoria do Reconhecimento* quanto os *Estudos Pós-Coloniais*, agregadas a várias outras leituras brasileiras, formaram uma interessante alternativa para a discussão dos dados levantados durante esta pesquisa.

A produção de uma literatura relativa à adoção de ações afirmativas no Brasil tem crescido muito na última década e traz uma heterogeneidade de concepções, que variam de acordo com a fundamentação teórica utilizada pelos autores. Para efeito didático, decidimos agrupar essas vertentes teóricas em quatro grandes correntes divididas pelos fundamentos de: a) *justiça redistributiva*, justificados na observação das desigualdades sócio-econômicas existentes entre os grupos sociais; b) *jurídico-normativos*, pautados na preocupação de se buscar legitimidade dentro dos princípios constitucionais, tais como a Igualdade; c)

20 MEDEIROS, Priscila Martins. Raça e estado democrático: caminhos para o reconhecimento das diferenças.. In: *Revista de Sociologia Jurídica* – Nº 5 Julho/Dezembro de 2007. ISSN 1809-2721.

21 Os estudos Queer emergem nos Estados Unidos em fins da década de 80 e vêm criticar a postura hetero-normativa do pensamento sociológico, na tentativa de compreender como a sexualidade estrutura a ordem social contemporânea. O surgimento desses estudos é associado à publicação do livro *Between Men*, de Eve K. Sedgwick em 1985. Sobre a crítica Queer, consultar MISKOLCI, 2009.

reconhecimento social, que discute os conflitos sociais e as etapas a serem percorridas para se chegar ao reconhecimento social e a auto-realização da individualidade; d) *diferença* - talvez o grupo mais heterogêneo - no qual alguns dos autores rediscutem as categorias tradicionais e buscam alternativas a partir do olhar e da voz do subordinado.

Essa divisão é fruto da leitura dos principais textos sobre o assunto, mas não significa que sejam correntes uniformes. Muito pelo contrário, percebemos na atualidade um rico debate entre os estudiosos brasileiros, o que faz das ações afirmativas um tema em constante construção, ainda mais porque estamos em pleno momento de efetivação das primeiras experiências dessas políticas para população negra brasileira. Sobre os principais argumentos colocados pelos pró e contra as ações afirmativas, publicamos o texto intitulado *Ações Afirmativas nas Universidades Brasileiras: Os Críticos Limites das Críticas*, no qual desenvolvemos um breve diálogo entre as principais correntes teóricas que estão em evidência²².

A reflexão sobre essas diferentes correntes tem sido uma das preocupações do Núcleo de Estudos Afro-Brasileiros da UFSCar. A participação, dentro do núcleo, em um grupo de estudos e em diversos projetos possibilita o constante contato com a literatura sobre as ações afirmativas no Brasil. O núcleo também possibilitou nossa participação no curso *Race and American Liberalism*, ministrado pelo professor Derrick Darby²³ durante o mês de julho de 2007. O curso trouxe uma formação interessante sobre os fundamentos das ações afirmativas nos EUA, desde os pensadores liberais negros do século XIX, até os principais atores sociais na luta pelos direitos civis e os atuais intelectuais da diáspora negra²⁴. Entre os autores estudados estão

22 MEDEIROS, Priscila Martins, VIEIRA, Paulo Alberto dos Santos. Ações Afirmativas nas Universidades Brasileiras: Os Críticos Limites das Críticas. In: *Revista da Faculdade de Educação Multi-Temática*. Cáceres, MT: Unemat Editora, Ano IV – nº 5/6, 2008 – ISSN / ISBN 16794273. Paulo Alberto dos Santos Vieira é professor assistente da Universidade Estadual de Mato Grosso (UNEMAT), doutorando em Sociologia pela Universidade Federal de São Carlos (UFSCar) e pesquisador integrante do Núcleo de Estudos Afro-Brasileiros da UFSCar.

23 Derrick Darby é professor de Filosofia na Texas A & M University e atualmente escreve sobre o movimento hip-hop. Durante o curso, também tivemos a oportunidade de participar de aulas com Michael Hanchard, professor de Ciência Política e Estudos Afro-Americanos na Northwestern University, onde ele também é diretor do Instituto de Estudos Diaspóricos. Hanchard é autor do livro *Orpheus and Power: The Movimento Negro of Rio de Janeiro and São Paulo, Brazil, 1945-1988*. Princeton: Princeton University Press, 1994.

24 O termo *diáspora* é originalmente empregado para descrever o histórico de dispersão de povos judeus e é re-significado por autores dos Estudos Pós-Coloniais para o conceito de *diáspora negra*. Este conceito é compreendido como o movimento de pessoas oriundas do continente africano, através do tráfico de escravizados, ocorrido via oceano Atlântico, para locais tais como os Estados Unidos, Canadá, Caribe, América do Sul e Europa. Stuart Hall diz que a diáspora africana é um traço comum que liga descendentes de africanos a partir da experiência da escravidão, da dor e da luta por liberdade. Em termos gerais, o conceito se refere às redes de solidariedade transnacionais, desvinculadas de um território específico, e pautadas em um compartilhamento de experiências. Consultar HALL, 2003 e COSTA, 2006.

Frederick Douglass, Booker T. Washington, W. E. B. Du Bois, Cornel West, David Carroll Cochran e Paul Gilroy. O contato com seus textos significou uma interessante possibilidade interpretativa sobre as ações afirmativas no Brasil e nos incentivou a publicar o artigo *Raça e Ações Afirmativas: Releituras Sóciojurídicas no Contexto de Pós-Modernidade*²⁵.

O primeiro passo efetivo para a busca dos documentos a serem analisados na pesquisa foi o mapeamento de todas as instituições de ensino superior que já adotaram alguma medida de ação afirmativa, seja para grupos étnico-raciais, para egressos de escola pública, para deficientes ou ainda para alunos de baixa renda. Apesar do interesse particular desta pesquisa pelos casos de universidades que adotaram medidas com o recorte étnico-racial, temos a compreensão de que todas as vertentes de ações afirmativas nascem de processos muito semelhantes de reivindicações e que, todas elas, independentemente do recorte adotado, enfrentam acusações na justiça pautados nos mesmos fundamentos. Então, partindo dessa escolha metodológica, montamos um arquivo com todas as resoluções dos programas de ação afirmativa das universidades e, quando era o caso, com as leis e decretos estaduais que instituíram essas medidas. Como a opção foi uma análise das ações judiciais movidas contra universidades de todo o país, compreendemos que o caminho mais adequado para a obtenção dos documentos seria através da consulta nos *sites* dos Tribunais Regionais de Justiça (para pesquisar os casos das universidades federais) e dos Tribunais Estaduais de Justiça (nos casos das universidades estaduais e municipais). E é assim que se deu o processo de busca de documentos.

Um dos advogados consultados no início da pesquisa, o procurador da UFSCar, forneceu orientações sobre os caminhos a serem seguidos na busca dos documentos nos sites dos tribunais e nos alertou sobre as dificuldades de acesso a essas informações. A principal dificuldade é que os mandados de segurança não ficam

25 *Raça e Ações Afirmativas: Releituras Sóciojurídicas no Contexto de Pós-Modernidade*. In: *As Imagens das Ciências Sociais no Brasil: Novos olhares sobre a sociedade contemporânea*. Org.: Nico A. Bolama. São Carlos: Pedro e João Editores, 2008. ISBN 978-85-99803-11-0. A formação recebida durante o curso também foi materializada no mini-curso *Reflexões sobre o Pensamento Político Negro e Estudos Pós-Coloniais* - realizado durante o V Congresso de Pesquisadores Negros, em Goiânia, entre os dias 29 de julho e 01 de agosto de 2008 - no qual vários de nós pesquisadores do NEAB/UFSCar participamos como ministrantes. Ainda nesse congresso, apresentamos os primeiros resultados desta pesquisa no GT de Ações Afirmativas e também ministramos o mini-curso *Mapa das Ações Afirmativas nas universidades públicas do Brasil: abrangência, características e histórico*, em conjunto com os mesmos pesquisadores do NEAB / UFSCar. Vale a pena citar que o aprendizado diário com os pesquisadores do NEAB / UFSCar também possibilitou uma parceria no oferecimento do mini-curso *Ensino Superior, Ações Afirmativas e sua Aplicação na UFSCar*, voltado para alunos de graduação da instituição, e que foi realizado durante a 7ª Jornada Científica da UFSCar, no período de 08 a 11 de outubro de 2007, em São Carlos.

disponíveis nos tribunais regionais e estaduais. Isso acontece porque nos tribunais estão disponíveis apenas os documentos relativos aos processos que passaram da primeira instância, ou seja, os processos nos quais houve pedidos de recurso por parte da universidade ou do próprio impetrante e que já foram julgados. Para ter acesso aos mandados de segurança, precisaríamos nos deslocar até as muitas sessões judiciárias das cidades (na “justiça comum”) onde os processos deram início, o que causaria um grande dispêndio financeiro e de tempo.

Essa situação nos colocou diante de duas alternativas: a) focar nos casos de apenas algumas universidades, para que fosse possível fazer as viagens, consultar os documentos e não causar muitas despesas de tempo e recursos ou b) fazer uma pesquisa mais geral, alcançando o maior número possível de universidades, mas analisando apenas os documentos que são emitidos posteriormente aos mandados de segurança, ou seja, os recursos. Não fizemos a escolha imediatamente e decidimos fazer outra tentativa, entrando em contato direto com as procuradorias jurídicas das universidades a fim de conseguir cópias dos mandados de segurança. Redigimos uma carta, onde relatamos os objetivos da pesquisa e encaminhamos por e-mail para 51 instituições, que na época já tinham aprovado programas de ação afirmativa²⁶. Porém, apenas um dos procuradores (da Universidade Federal do ABC) deu algum retorno, informando o único caso de ação judicial que houve na instituição. Ele não disponibilizou cópias de documentos e apenas nos informou que o impetrante entrou com a ação alegando que a universidade instituiu um sistema de cotas antes de o Congresso Nacional haver aprovado a projeto de lei em tramitação, bem como que a reserva de vagas viola o princípio constitucional da isonomia, visto que obtivera nota superior às alcançadas pelos candidatos beneficiários das cotas e não conseguiu se matricular. Nesse mandado de segurança negou-se o pedido de liminar, e a decisão final ainda não foi proferida²⁷.

Então, percebendo a impossibilidade de se obter os mandados de segurança à distância, foi necessário finalmente fazer uma escolha: decidimos focar a análise sobre os documentos disponíveis nos tribunais e então obter uma visão mais geral sobre as disputas jurídicas no Brasil, mesmo que apenas a partir dos casos que

²⁶ Até o primeiro semestre de 2008, a informação que tínhamos era que 53 instituições de ensino (entre faculdades, universidades, FATECs e CEFETs) já haviam implementado alguma modalidade de ação afirmativa. Não enviamos cartas para a UFSCar e para a UNEMAT, pois temos alguma facilidade para obtenção de informações sobre essas duas instituições.

²⁷ Informações enviadas pelo Procurador Geral da Universidade Federal do ABC, Dr. Reginaldo Fracasso, em 10 de março de 2008.

chegaram para segunda instância. O resultado dessa escolha é que não teremos o mapeamento completo de cada universidade, uma vez que nele não estarão inclusos os casos que tiveram um desfecho em primeira instância. Mas, por outro lado, os casos que estão disponíveis nos sites dos TRF e dos TJ de cada Estado, já formam uma grande amostra da realidade das disputas jurídicas no país como um todo, possibilitando análises comparativas entre os argumentativos utilizados por estudantes e desembargadores; entre seus pontos de vista a respeito de questões como *igualdade, diferença, mérito, discriminação, ação afirmativa*, entre outras; e entre as particularidades dos diversos modelos e recortes adotados por programas de ação afirmativa em todo o país. Para complementar a análise geral feita a partir dos documentos provenientes de casos de todo o país, o projeto original também possuía a proposta de realização de entrevistas, divididas em duas frentes: a) em duas universidades da região sudeste que aprovaram as políticas de ações afirmativas, a fim de colher depoimentos dos procuradores e de alguns alunos que entraram com ações judiciais, com vistas a obter informações que elucidem e complementem os argumentos presentes nos documentos; b) com representantes de alguma universidade que ainda não aprovou a adoção de ações afirmativas, localizando os principais motivos que ainda impedem a implementação de tais medidas.

Porém, durante o exame de qualificação²⁸, a banca examinadora entendeu que a realização de entrevistas seria desnecessária por três motivos principais: primeiro porque a quantidade de dados levantados já era suficiente para o estudo proposto; segundo porque os dados já sistematizados em tabelas mereciam naquele momento uma maior dedicação no sentido de traduzir as informações a partir das nossas hipóteses e referenciais teóricos, a fim de sairmos de uma perspectiva puramente estatística e realizarmos, nas palavras de Florestan Fernandes, uma *Inferência Sociológica* (FERNANDES, 1967); e, em terceiro lugar, porque se a proposta do trabalho é analisar argumentos presentes nas ações judiciais movidas contra programas de ação afirmativa, não faria sentido entrevistar pessoas ligadas a universidades que não adotam tais políticas, assim como estava colocado em uma das frentes das entrevistas. As sugestões foram acolhidas, mas algumas das

²⁸ Banca de Qualificação realizada no dia 10 de setembro de 2008 e que contou com a participação da Dr^a Maria Inês Rauter Mancuso e do Dr^o Richard Miskolci, ambos professores do Departamento de Sociologia da UFSCar, além do orientador Dr^o Valter Roberto Silvério.

entrevistas que já estavam agendadas foram realizadas e entraram neste trabalho apenas com a função de complementar e confirmar algumas das informações colhidas a partir da documentação consultada²⁹.

2.2. Os procedimentos de pesquisa

Depois de fazer os devidos ajustes no objeto de pesquisa, necessários por conta dos obstáculos que surgiram, voltamos a refletir sobre o eixo-central da dissertação, que orienta todos os passos do trabalho: o debate sobre a implementação de ações afirmativas no Brasil não é recente, mas ele tem se re-configurado desde a promulgação da Constituição de 1988, quando o Brasil entra em uma perspectiva de Estado de direito. Nas duas décadas que se seguiram, uma série de ações do movimento negro e do poder público trouxe o tema das ações afirmativas, definitivamente, para o centro da pauta política estatal. Porém, o ainda existente mito da democracia racial e muitas reações conservadoras deslocaram o debate para o campo jurídico, local de onde retiramos os subsídios para a pesquisa aqui desenvolvida. Logo, a pesquisa documental realizada neste trabalho deve ter sempre como referência esta dinâmica, pois a série de eventos e lutas acumulados no decorrer da história brasileira confere significado nas disputas jurídicas e fornece o tom dos argumentos utilizados por advogados, juízes e pessoas que não se sentem confortáveis frente a essa conquista que são as ações afirmativas. Esse é o cenário para o qual dirigimos a atenção com o objetivo de encontrar, no interior das argumentações jurídicas, os elementos explicativos do contexto social, o qual pretendemos entender e analisar, não com os olhos de advogados, mas de cientistas sociais. E no caso da pesquisadora deste projeto, com os olhos de uma cientista social em formação.

A análise sociológica das repercussões jurídicas em torno das políticas de ação afirmativa no ensino superior brasileiro apóia-se metodologicamente na *Análise de Conteúdo* dos documentos disponibilizados nos *sites* dos TRF e dos TJ de cada estado.

²⁹ Conversamos com a Sub-reitora de Graduação da UERJ, Dr^a Hilda Maria Montes Souza; com a Procuradora da UERJ Dr^a Karla Vasconcellos; e com 3 estudantes da mesma instituição (2 deles entraram com ações judiciais contra a universidades e tiveram seus pedidos negados e 1 entrou ingressou na UERJ pelo programa de ações afirmativas).

Segundo Laurence Bardin, a análise de conteúdo

é um conjunto de técnicas de análise das comunicações, visando por procedimentos sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens, obter indicadores quantitativos ou não, que permitam a inferência de conhecimentos relativos às condições de produção / recepção (variáveis inferidas) nas mensagens. (BARDIN *apud* TRIVINÕS, 1990: p.160)

Bardin também assinala três etapas básicas no trabalho com a análise de conteúdo: a pré-análise, a descrição analítica e, finalmente, a interpretação inferencial.

A pré-análise (também chamada de “leitura flutuante”) é simplesmente a organização do material a partir de uma separação por seções, de acordo com conceitos, assuntos, pessoas entrevistadas, enfim, uma sistematização simples do *corpus* de informações que coletamos. Esse *corpus* deve ser construído de acordo com uma série de necessidades primordiais na pesquisa, quais sejam: a) *pertinência* dos documentos levantados para os objetivos do trabalho; b) *homogeneidade* entre esses documentos, para que a comparação seja possível; c) *exaustão*, ou seja, a reunião do maior número possível de documentos para completar a compreensão do fenômeno estudado e d) adequada *representatividade* de cada elemento importante para a pesquisa (BARDIN, 2008).

A partir desse entendimento, a coleta dos documentos foi iniciada. Mas, antes de qualquer coisa, foi necessário obter a lista completa das universidades brasileiras que já adotam medidas de ação afirmativa. Desde o início da pesquisa, em 2007, o número de universidades que implementaram programas dessa natureza cresceu bastante, resultando na relação que podemos observar em anexo 30. A coleta dos documentos nos *sites* citados foi realizada a partir do acesso aos *links* de jurisprudência, disponíveis em todos os tribunais. Para filtrar as inúmeras informações presentes, escolhemos 4 palavras de captura:

- *universidade*
- *vestibular*
- *reserva de vagas*
- *negro*

30 Adequação da lista presente no documento *Manifesto em Defesa da Justiça e Constitucionalidade das Cotas*, entregue ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Gilmar Mendes, em 13 de maio de 2008.

Em cada tribunal (regional ou estadual) a coleta pelas palavras de captura é dividida em duas fases: primeiro são digitadas as palavras *universidade*, *vestibular* e *reserva de vagas* e só depois, em uma segunda fase, é acrescentada a palavra *negro*. Isso é importante, pois existem os casos de universidades que não desenvolvem programas de ação afirmativa com o recorte étnico-racial e que então podem ser observadas na primeira fase da coleta.

Durante a coleta de dados, consultamos todos os 5 Tribunais Regionais de Justiça (TRF)³¹, além de 7 Tribunais Estaduais de Justiça, pertencentes aos estados do Rio de Janeiro, Santa Catarina, Paraná, São Paulo, Rio Grande do Sul, Distrito Federal e Bahia. A intenção era continuar a busca de documentos nos outros 20 Tribunais Estaduais, porém, após o exame de qualificação, decidimos que não seriam necessárias outras buscas devido ao grande número de informações já coletadas³².

Nas buscas conseguimos completar a documentação referente a noventa e seis (96) casos de estudantes que entraram com mandados de segurança contra programas de ação afirmativa de quatorze (14) universidades públicas, sendo que nove (9) delas são instituições federais, quatro (4) são estaduais e uma (1) é municipal. Alguns dos casos tiveram mais de um recurso, o que fez com que chegássemos a um total de 114 documentos analisados nesta pesquisa.

Segue abaixo uma tabela com a distribuição dos casos analisados de acordo com as universidades e as regiões geográficas:

31 A seguir os Estados representados pelos Tribunais Regionais de Justiça: TRF da 1ª região (o Distrito Federal e os estados do Acre, Amapá, Amazonas, Bahia, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará, Piauí, Rondônia, Roraima e Tocantins); TRF da 2ª região (Rio de Janeiro e Espírito Santo); TRF da 3ª região (São Paulo e Mato Grosso do Sul); TRF da 4ª região (Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná); TRF da 5ª região (Alagoas, Ceará, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande do Norte e Sergipe).

32 No geral não houve grandes problemas para a obtenção dos documentos, a não ser nos sites dos TRF 2, TRF 3 e TJ da Bahia, nos quais o sistema de captura por palavras-chave não fazia a filtragem da forma adequada, fornecendo centenas de documentos que não eram solicitados nas palavras digitadas.

Tabela 1. Distribuição dos casos analisados sobre implementação de Ações Afirmativas segundo universidade e região geográfica

REGIAO	UNIVERSIDADE	N	Totais
Sul	UFPR	8	28
	UFRGS	7	
	UEL	6	
	UFSC	5	
	UEPG	1	
	USJ*	1	
Sudeste	UERJ	49	51
	UFES*	2	
Norte	UFRA*	1	1
Nordeste	UFBA	5	11
	UFAL	3	
	UFPE*	2	
	UFRN*	1	
Centro - Oeste	ESCS*	5	5
			96

* universidades com programas de ação afirmativa sem o recorte racial.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Os documentos coletados passaram por uma primeira e simples classificação, divididos em pastas de acordo com os Estados, as universidades e os tipos de documentos, ou seja, em pastas para *apelações cíveis*, *agravos de instrumento* e *embargos de declaração* que são, como já discutimos anteriormente, todos modalidades de recurso e os únicos instrumentos jurídicos presentes nos *sites* dos tribunais. A partir dessa organização, criamos uma primeira planilha no Excel:

- A) Planilha de Dados Gerais: na qual consta o número do processo; a universidade e o nome do seu procurador geral; o nome do estudante e do seu advogado; nome do juiz que assinou a decisão do mandado de segurança (quando esse dado é citado nos documentos encontrados); nome dos desembargadores que assinam as decisões dos recursos; resultados dos recursos e as datas mais importantes do processo.

Ainda de acordo com os ensinamentos de Bardin (BARDIN, 2008), o segundo passo metodológico da análise de conteúdo é a descrição analítica, que é a submissão desses materiais organizados para um estudo aprofundado, orientado pelo referencial teórico e pelas hipóteses. Esse estudo aprofundado, de certa forma, já teve início na pré-análise, porém, os passos básicos neste segundo momento são a codificação, a classificação e a categorização, agora bastante criteriosos. Para o desenvolvimento desse segundo passo, foi organizada uma segunda planilha:

- B) Planilha de Argumentações Gerais: aqui são colocados os principais pontos presentes nos argumentos dos alunos; argumentos da universidade; argumentos dos juízes de primeira instância (quando esse dado é citado nos documentos encontrados); argumentos dos desembargadores; decisão e argumentos do Ministério Público. Também foram selecionados alguns trechos que fossem bons exemplares desses pontos.

A organização dos principais pontos nas argumentações (ou “elementos argumentativos”) funciona como uma espécie de fichamento dos documentos. A partir disso, os próximos passos da análise são baseados apenas nas informações presentes nas planilhas, e os documentos ficam arquivados para consultas em caso de dúvidas.

Depois disso se iniciou a fase de categorização dos argumentos levantados pelos estudantes e pelos desembargadores que julgam os recursos³³. Cada um dos documentos possui uma série de elementos argumentativos, que são classificados dentro de quatro grandes categorias:

I) Argumentos Constitucionais

São aqueles que fazem referência ao Estado Democrático de Direito e que se fundamentam na Constituição de 1988 e em leis promulgadas nos últimos vinte anos. Neste grupo estão, por exemplo, os argumentos pautados nos princípios constitucionais da *igualdade* (art. 5º da CF), do *mérito* (art. 208 CF) ou do *direito à educação* (art. 205 e 227 da CF e Lei 9394/1996).

³³ Os documentos coletados não possuem uma homogeneidade de informações. Os recursos, em quase todos os casos, registram o parecer final do Ministério Público, ou seja, se opinou pela universidade ou pelo estudante. Porém, são poucas as vezes em que esses documentos registram detalhadamente os motivos levantados pelo Ministério Público para justificar o parecer. Também são poucos os recursos que resgatam os argumentos levantados pelos juízes de primeiro grau.

II) *Argumentos sobre Raça*

Estes são os argumentos que se fundamentam em percepções sobre as relações étnico-raciais no Brasil. É neste grupo de argumentos, por exemplo, que se encontram as críticas aos programas de ação afirmativa fundamentadas nas noções de *mestiçagem* e do mito da *democracia racial*.

III) *Argumentos sobre Educação e Sociedade*

São argumentos pautados em concepções sobre a formação da sociedade brasileira e suas dinâmicas, sem necessariamente fazer referência direta ao tema das relações étnico-raciais. É neste grupo argumentativo que encontramos, por exemplo, críticas às ações afirmativas com a justificativa de que o Estado deveria investir mais na educação básica ao invés de permitir medidas como essas, ou então que as ações afirmativas causariam uma queda de qualidade das universidades.

IV) *Argumentos Burocráticos*

São os argumentos relacionados a questões específicas originadas no momento de inscrição ao vestibular ou durante as matrículas. Aqui estão, por exemplo, os casos nos quais as universidades rejeitaram matrículas por falta de documentação que comprove que os estudantes sejam oriundos da rede pública de ensino, ou então, os casos nos quais os estudantes acusam a falta de informações completas no edital.

Os argumentos levantados por todos os atores sociais que nos interessam nesta pesquisa podem ser enquadrados nessas quatro categorias centrais. As informações coletadas através dos processos jurídicos são ricas e repletas de concepções das mais variadas ordens, sejam elas constitucionais, morais, éticas, enfim, elas representam visões de mundo e representações de sociedade. Por isso, por mais que tenhamos o esforço de separar os tipos de argumentos, essa separação ainda não é perfeita, pois, um argumento caracterizado como pertencente ao grupo III (argumentos sobre educação e sociedade) pode, por exemplo, também ter fundamentação na noção de *mérito* (grupo I) ou na noção de *democracia racial* (do grupo II). Logo, a sistematização proposta aqui deve ser compreendida como fruto de escolhas, que facilitam as análises, mas que também trazem algumas limitações.

Estas categorias podem ser desmembradas em várias outras subcategorias, que melhor especificam os argumentos. A seguir, fornecemos as listas completas com os códigos e títulos das subcategorias criadas e, no

anexo II, podemos verificar um detalhamento sobre cada uma delas, com a descrição sobre seus conteúdos. No caso dos argumentos levantados pelos alunos, uma primeira leitura apontou a existência de 48 subcategorias de argumentações, que posteriormente foram reorganizadas até serem diminuídas para 17 subcategorias. O conjunto final dessas subcategorias é o seguinte:

ARGUMENTOS DOS ALUNOS

A) ARGUMENTOS CONSTITUCIONAIS

- A1) Igualdade
- A2) Mérito
- A3) Razoabilidade
- A4) Autonomia
- A5) Direito à educação
- A6) Jurisprudência desfavorável

B) ARGUMENTOS SOBRE RAÇA

- B1) Miscigenação
- B2) Democracia racial
- B3) Classe
- B4) Cópia dos EUA

C) ARGUMENTOS SOBRE EDUCAÇÃO E SOCIEDADE

- C1) Excelência acadêmica
- C2) Políticas Universalistas
- C3) “Populismo”

D) ARGUMENTOS BUROCRÁTICOS

- D1) Comprovação de origem social
- D2) Critérios não informados
- D3) Violação de normas anteriores
- D4) Fraudes durante a ação judicial

A mesma forma de categorização foi realizada a partir dos argumentos dos desembargadores que deram as sentenças aos recursos. Porém, diferentemente dos argumentos levantados pelos estudantes, os desembargadores se dividem entre aqueles que deram decisões favoráveis e contrárias aos programas de ação afirmativa das universidades. Mais do que isso, um mesmo desembargador pode dar um conjunto heterogêneo de argumentações, mostrando pontos de concordância e de discordância com um programa de ação afirmativa específico. Por isso, a categorização dos argumentos dos desembargadores foi realizada tendo em vista essa divisão, o que resultou, a princípio, em 42 subcategorias de argumentos favoráveis aos programas de ação afirmativa e 28 subcategorias que apontam desaprovação a essas medidas. Após uma segunda organização, essas subcategorias foram reduzidas para 19 favoráveis e 15 contrários. Vejamos a seguir a categorização geral dos argumentos favoráveis e contrários levantados pelos desembargadores:

ARGUMENTOS DOS DESEMBARGADORES FAVORÁVEIS ÀS AÇÕES AFIRMATIVAS

E) ARGUMENTOS CONSTITUCIONAIS

- E1) Igualdade Material
- E2) Mérito inabalado
- E3) Razoabilidade inabalada
- E4) Autonomia inabalada
- E5) Direito à educação
- E6) Jurisprudência favorável
- E7) Execução legal

F) ARGUMENTOS SOBRE RAÇA

- F1) Sociedade discriminatória
- F2) História de branqueamento
- F3) Defesa de AA e programas nacionais
- F4) Criar uma elite negra

G) ARGUMENTOS SOBRE EDUCAÇÃO E SOCIEDADE

- G1) Interesse coletivo
- G2) Políticas universalistas não bastam
- G3) Diminuição do elitismo nas universidades

H) ARGUMENTOS BUROCRÁTICOS

- H1) Nota insuficiente
- H2) Observância das regras do vestibular
- H3) Coerência da comissão na definição de raça
- H4) Manutenção dos recursos das universidades
- H5) Outros

ARGUMENTOS DOS DESEMBARGADORES CONTRÁRIOS ÀS AÇÕES AFIRMATIVAS

I) ARGUMENTOS CONSTITUCIONAIS

- I1) Igualdade
- I2) Mérito
- I3) Razoabilidade
- I4) Autonomia
- I5) Direito à educação
- I6) Jurisprudência desfavorável

J) ARGUMENTOS SOBRE RAÇA

- J1) Miscigenação
- J2) Classe

K) ARGUMENTOS SOBRE EDUCAÇÃO E SOCIEDADE

- K1) Excelência acadêmica
- K2) Políticas universalistas
- K3) Interesses coletivos

L) ARGUMENTOS BUROCRÁTICOS

- L1) Comprovação de origem social
- L2) Critérios não informados
- L3) Violação de normas anteriores
- L4) Coerência da decisão anterior

É importante dizer que existe uma separação entre as concepções da pesquisadora com relação às ações afirmativas e as concepções retiradas dos processos jurídicos, com as quais a pesquisadora trava um diálogo e faz suas ponderações, seus comentários e suas críticas. Essa categorização foi realizada com o intuito de sistematizar informações contidas, exclusivamente, nos processos judiciais pesquisados, na tentativa de reproduzi-los da forma mais fiel possível. A aproximação do pesquisador se dá no momento de separação dos argumentos, feita de uma forma que facilite a confirmação (ou não) dos questionamentos iniciais da pesquisa. Todo o trabalho de sistematização dos argumentos seguiu uma organização que facilite a comparação dos casos por regiões geográficas, por atores envolvidos e por fundamentos argumentativos, a fim de nos aproximarmos das respostas para as questões suscitadas no início da pesquisa.

Após a categorização e análise dos resultados obtidos, a análise de conteúdo caminha para a terceira e última etapa, que é a *interpretação inferencial*. Ainda segundo Bardin, esse é o momento em que o pesquisador não pode ficar fixo apenas no conteúdo manifesto dos documentos, mas ele deve desvendar os conteúdos latentes que os textos possuem, a partir de reflexões, de cruzamento de informações e até mesmo utilizando a intuição de pesquisador. Só depois de seguir todos esses passos da análise de conteúdo é que as pesquisas bibliográfica e documental expressarão as respostas para as perguntas iniciais (TRIVIÑOS, 1990; GOMES, 1994). No caso desta pesquisa, as categorias criadas a partir dos documentos jurídicos auxiliaram na identificação de uma Tipologia, ou melhor, de *quadros interpretativos* sobre os principais conceitos em destaque: *igualdade, diferença, diversidade, ação afirmativa e democracia*. A literatura e os dados coletados, por exemplo, ainda nos convencem de que o conceito de ação afirmativa pode ser analisado a partir de quatro “tipos” ou quadros interpretativos gerais: a) *justiça redistributiva*; b) *jurídico-normativo*; c) *reconhecimento social* e d) *diferença*.

Capítulo Terceiro: Democracia racial: desconstrução de um mito

Quando falamos em racismo no Brasil como uma das chaves para se compreender e superar as desigualdades sociais no país, Edna Roland, conhecida militante do movimento negro e relatora da III Conferência das Nações Unidas contra o Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata, realizada em Durban (África do Sul) em setembro de 2001 traz uma ilustrativa comparação dessa doença social com a *Hidra de Lerna*, ser mitológico de várias cabeças: quando uma das cabeças é arrancada, imediatamente surgem muitas outras em outros lugares. Essa é uma característica do mecanismo perverso de racismo brasileiro que, década após década, ressurgiu sempre em novos formatos (CICONELLO, 2008).

Nas Ciências Sociais, o autor Michel Wieviorka (1992) defende que os primeiros elementos mais decisivos de uma Sociologia do Racismo surgiram com obras de Max Weber e Alexis de Tocqueville. Weber, segundo a leitura de Wieviorka, critica teses racistas de orientação biológica, mostra preocupação com o auge do anti-semitismo na Alemanha e traz debates sobre o que entendia como *pertencimento racial*. Já Tocqueville, com suas análises sobre os EUA, dirige duras críticas contra Gobineu (1816-82) e seu *Ensaio sobre as desigualdades das raças*, mas, ainda assim, o autor de *A Democracia na América*, não vê uma oposição radical entre a escravidão, a dominação colonial e os princípios democráticos dos EUA.

De acordo com Wieviorka, o ápice de investigações sociológicas sobre as relações raciais aconteceu nos anos 20s do século XX, com os intelectuais da Escola de Chicago, tais como Robert E. Park. Este, como vários outros estudiosos de sua época, desenvolve um raciocínio evolucionista, no qual as relações raciais estão pautadas em uma perspectiva histórica: em sua opinião, os conflitos raciais são conseqüências da expansão européia e tiveram, no decorrer do tempo, significados comerciais, políticos e religiosos. Park defendia que esses conflitos se atenuariam de acordo com a consolidação do capitalismo, porém essa previsão, também presente entre alguns intelectuais brasileiros, não se confirmou (WIEVIORKA, 1992). Fica evidente para nós que um dos pontos discutíveis a respeito dos nascentes estudos sociológicos sobre as relações raciais é a

persistência, com raras exceções, de análises mergulhadas em perspectivas canônicas, que não questionam as situações de subalternização.

Foi no ano de 1944, com a publicação de *An American Dilema: The negro problem and modern democracy*, de Gunnar Myrdal, que os estudos sobre o negro ganharam uma perspectiva mais crítica em comparação com os trabalhos anteriores. Sua obra de 1500 páginas e que mobilizou um impressionante número de pesquisadores durante quatro anos é considerado hoje por muitos estudiosos como o marco inicial da Sociologia das Relações Raciais. O dilema ao qual Myrdal se refere é o conflito vivido pelos brancos estadunidenses que sustentam, de um lado, preceitos marcadamente nacionalistas e cristãos – o princípio da *Igualdade de todos perante a Deus e entre os homens* – e de outro, o valor aos interesses individuais, ao prestígio social e a opressão aos negros (WIEVIORKA, 1992; SILVÉRIO, 2003). A obra problematiza as conseqüências subjetivas do racismo, os estereótipos, a forma impessoal pela qual os negros são tratados (“eles”, “esses”, “aqueles”), a linguagem utilizada pela imprensa ao retratar os negros estadunidenses, entre outros aspectos.

A obra de Myrdal realizou um diálogo crítico com intelectuais negros, contemporâneos de Tocqueville, e que foram importantes para a construção de suas análises. Entre eles estava Frederick Douglass, pautado no pensamento liberal e que colocou como ponto central uma pergunta muito provocativa frente ao contexto social da época: “*Como pensar em uma política social na qual a população negra esteja contemplada?*”. Douglass escreveu teses contundentes³⁴ contra o regime escravocrata, pautado em perspectivas legais, morais e religiosas, e preservava forte otimismo em uma *identidade nacional*, onde brancos e negros seriam iguados com o status de *cidadãos*. Décadas depois, Booker T. Washington³⁵ defendia um caminho distinto, a partir daquilo que ele chamava de *self-interest*, calcado nas noções de *segurança, proteção e prosperidade*, alcançáveis a partir da qualificação profissional da população negra em escolas técnicas. Outro importante intelectual foi W. E. B. Du Bois³⁶, o primeiro negro formado pela Universidade de Harward. Du Bois considerava Frederick Douglass como o primeiro grande pensador negro

34 Entre os textos de Frederick Douglass destacamos: *The claims of the negro ethnologically considered* (1854) e *The Dred Scott Decision* (1857).

35 Dois dos principais textos de Booker T. Washington são: *Atlanta exposition address* (1895) e *Is the negro having a fair chance?* (1912).

36 W. E. B. Du Bois é autor de *The conservation of races* (1895) e *Of Mr. Booker T. Washington and others* (1903).

dos EUA e lançou textos que, ao mesmo tempo, se aproximavam e se distanciavam de Booker T. Washington. Se por um lado os dois tinham a mesma questão de partida, que era: “*Como atingir a plena cidadania no contexto social dos EUA?*”, Du Bois utilizava uma estratégia política ao invés de econômica para pensar a questão do negro estadunidense. Frente ao gradualismo econômico de Washington, Du Bois fazia as seguintes problematizações: “*Quais trabalhos os negros estão fazendo?*”, “*Suas capacidades intelectuais são valorizadas nesses trabalhos?*”. Algumas das suas premissas era a defesa de uma *cidadania negra* a partir da conquista de direitos e a necessidade daquilo que ele chamou de *auto-respeito* ou *auto-acertividade ativa* por parte dos negros. Tanto Douglass, quanto Washington e Du Bois formaram, sem dúvida alguma, um importante ponto de partida para os estudos da chamada Sociologia das Relações Raciais, que tem sua origem associada à Myrdal e que conta hoje com as mais variadas vertentes teóricas.

No caso do debate racial brasileiro, os termos dominantes durante o século XIX e também nas primeiras décadas do século seguinte eram fortemente marcados por discursos eugênicos, pautados em argumentos biologizantes que tentavam conferir status de inferioridade do negro frente aos europeus e seus descendentes. Esse debate alicerçado na miscigenação variava de uma avaliação pessimista das possibilidades de se construir uma “nação” nos trópicos sobre tal base humana, até a perspectiva positiva de que a miscigenação levaria ao embranquecimento gradual da população (COSTA, 2002).

Raymundo Nina Rodrigues, que foi médico do instituto médico legal no estado da Bahia, marcou a avaliação pessimista sobre a miscigenação e organizou sua análise a partir de três premissas: a) existiria uma diferenciação entre “raças superiores e inferiores”; b) a “raça superior” venceria nos contatos inter-raciais e na concorrência social; c) existiria uma evolução que aperfeiçoa lenta e gradualmente as características psíquicas, morais e intelectuais (ORTIZ, 2003). Nesse sentido, o negro e o indígena se apresentavam como entraves ao “progresso civilizatório” e deveriam se manter à distância para a concretização da supremacia racial do mundo branco. As teorias de Nina Rodrigues, que incluíam medições de crânio para justificar alegadas tendências inatas dos negros para a criminalidade, são ainda hoje aclamadas por institutos de criminologia (RELATÓRIO DO COMITÊ BRASILEIRO PARA A CONFERÊNCIA DE DURBAN, 2001). Suas teorias também possuem forte fundamentação religiosa, segundo a qual a justificativa para a escravidão estaria no mito de que os negros

são descendentes de Cã, a tribo amaldiçoada de Canaã. Vestidos dessa justificativa teológica, muitos escravocratas e fazendeiros sustentavam a idéia de uma “missão civilizadora”, que possibilitaria a remissão dos filhos de Cã, a conversão para o cristianismo e o aprendizado do valor do trabalho (GUIMARÃES, 2003).

Frente a essas teorias eugênicas, a reação da população negra foi imediata: escravizados, que se negaram a permanecer no sofrimento do cativo e a esperar pela remota possibilidade de alforria, buscaram a alternativa a esse regime a partir de revoltas e a criação de Quilombos, como o de Palmares³⁷.

As correntes teóricas que alegavam uma inferioridade física, moral e intelectual dos não-europeus, também estavam presentes nos textos de Oliveira Viana, que defendia a miscigenação como positiva, pois assim a população brasileira se embranqueceria. Viana, que escreveu seus trabalhos na década de 1920, defendia, fundamentalmente, que a viabilidade política do Brasil estava na arianização por meio de uma imigração seletiva. Tratava-se, portanto, da verificação da mestiçagem como um dado da sociedade brasileira e, a partir dela, trilhar um caminho para a eliminação ou, no mínimo, a redução significativa da presença negra. Nas palavras de Silvério (2004), a mestiçagem, *“do início da fase republicana, em 1889, até meados do século XX, é transformada de malefício que acometia todo o país em tábua de salvação para a construção da nação. O mestiço é alçado à condição de símbolo nacional representando tanto a ‘harmonia racial’ quanto a possibilidade de embranquecimento paulatino da nação”* (SILVÉRIO, 2004, p. 41). A defesa da mestiçagem e a busca pelo branqueamento do país significaram, segundo Guimarães (2001), a institucionalização da desmemória das origens étnico-raciais, ou seja, de um lado, a imagem de Portugal deveria ser afastada pois lembrava a “subordinação” do Brasil com relação a ele; de outro, a imagem “servil” da escravidão deveria ser apagada com o branqueamento da população; e a criação sobre o indígena “primitivo” e “selvagem” deveria ser substituída agora pela imagem romantizada dos guerreiros. Isso significa que negros e indígenas são aceitos, não como pessoas, mas como “marcos da brasilidade” (GUIMARÃES, 2001).

As teorias eugênicas, fortemente empregadas em toda a Europa para “combater a degeneração racial” estavam colocadas textualmente na Constituição Federal Brasileira de 1934, em seu art. 138 b: *“Incumbe à*

³⁷ De acordo com documentos históricos, o Quilombo de Palmares, situado na Serra da Barriga, em Alagoas, já existia pelo menos desde o ano de 1612. No ano de 1986, Palmares foi tombado pelo patrimônio histórico e, em 1990, a figura mítica de Zumbi dos Palmares, símbolo da luta pela liberdade, foi inserida no Pantheon de Heróis Nacionais.

União, aos Estados e aos Municípios nos termos das leis respectivas b) estimular a educação eugênica” e no Decreto-Lei 7.967/1945: “Atender-se-á, na admissão dos imigrantes, à necessidade de preservar e desenvolver, na composição étnica da população, as características mais convenientes da sua ascendência européia <...>”. Além disso, o primeiro Código Penal da República, revogado em 1941 pelo Código vigente, criminalizava a prática da capoeira. E não precisamos voltar tão atrás no tempo para compreendermos os mecanismos perversos da aclamada democracia racial brasileira: a Lei 3.097/72, do Estado da Bahia, que esteve em vigor até o ano de 1976, exigia que os templos de religião de matriz africana fossem cadastrados na delegacia de polícia da região na qual estivessem instalados (RELATÓRIO DO COMITÊ BRASILEIRO PARA A CONFERÊNCIA DE DURBAN, 2001).

Ainda de acordo com Guimarães (2003), o período compreendido entre os anos 30s até os dias atuais pode ser dividido em três grandes fases: a primeira se refere à constituição da “nação brasileira”, que encontra em Gilberto Freyre o seu principal intelectual. Nessa primeira fase, as duas principais datas são 1922, ano da *Semana de Arte Moderna*, momento em que ferveu o debate sobre a construção de um novo povo brasileiro e 1933, quando da publicação de *Casa Grande & Senzala*. Freyre fez uma análise do *ethos* nacional a partir da soma de raças, grupos sociais, culturas e religiões e propôs o apagamento da idéia de social como lugar de conflitos e contradições. Para ele, esse *ethos* se exerce a partir da diversidade, o que eliminaria a presença da dominação (BASTOS *apud* SILVÉRIO, 2004). A intenção era que *Casa Grande & Senzala* realizasse uma transformação da negatividade do “mestiço” em uma identidade positiva. Mais do que isso, o projeto consistia em transformar o mestiço em *nacional*, além da reelaboração e difusão da ideologia da mestiçagem, que antes estava circunscrita apenas nas ambigüidades das teorias racistas, em algo ritualmente celebrado nas relações cotidianas (ORTIZ, 2003).

A segunda fase, segundo Guimarães (2003), é inaugurada pelos estudos financiados pela UNESCO e que foram realizados durante a década de 1950. Esses estudos surgiram com o intuito de apresentar o país ao mundo como um modelo a ser seguido, pois teria resolvido de forma tranqüila a problemática racial. A pesquisa, que contou com os pesquisadores Roger Bastide, Florestan Fernandes e Costa Pinto, acabou frustrando suas expectativas iniciais ao ter identificado o preconceito racial persistente no Brasil, apesar do

ideal de democracia racial e das frequentes descrições do país como um “paraíso racial”. Esse projeto significou a institucionalização das Ciências Sociais no Brasil, pois demarcou o surgimento de novos modelos metodológicos. A Escola Paulista de Sociologia buscou, a partir das pesquisas que reafirmavam algumas das denúncias feitas pelo movimento negro, explicar o preconceito racial brasileiro a partir das estruturas sociais em mutação, ou seja, ao nascente capitalismo industrial, principalmente em São Paulo, onde se organiza uma sociedade de classes e uma ordem competitiva, na qual brancos e negros passariam a competir por melhores colocações de trabalho. As reflexões de Florestan Fernandes sobre a questão racial tornaram-se um elemento questionador dos escritos “freirianos” e do pacto social dos anos 30s. Ao questionar o mito da democracia racial, Florestan mostra que a exclusão racial está nos fundamentos da questão nacional, determinando o alcance e os limites dos direitos na sociedade brasileira (BASTOS 1991, apud SILVÉRIO, 2004). Porém, o direcionamento dado por Florestan em seus questionamentos pode ser observado, por exemplo, na obra *A integração do negro na sociedade de classes*, de 1968, que veio fechar um ciclo iniciado pelo movimento estudantil, centrado na *classe* como categoria explicativa das desigualdades sociais: Florestan defendia que o desenvolvimento industrial incorporaria a todos, sem discriminações de *sexo* ou *raça*, uma vez que o elemento de maior importância passaria a ser a *capacidade produtiva* de cada indivíduo.

Na década de 1970, Carlos Hasenbalg publicou teses que criticavam as previsões de Florestan, estabelecendo uma leitura mais weberiana sobre a alocação de brancos e *não-brancos*³⁸ na sociedade brasileira. Para Hasenbalg, a tese de que o industrialismo incorporaria a todos, sem distinções, não se confirma, uma vez que os critérios adscritivos são funcionais ao capitalismo, potencializando as taxas de lucros e estabelecendo contínuas desvantagens de ordem educacional, habitacional e locacional. O que vemos, portanto, é que, apesar dos avanços no que diz respeito à problematização das hierarquias raciais existentes no país, as interpretações feitas por Hasenbalg continuam pautadas, assim como em Florestan, em fundamentações econômicas e universalistas³⁹.

38 Hasenbalg passa a utilizar o termo *não-branco* para designar o hiato social entre, de um lado, a população branca e, de outro, os demais grupos sociais. É um termo historicamente situado e pouco presente nos textos mais contemporâneos por conta da re-colocação da categoria *negro*.

39 Universalistas por apontarem estratégias políticas generalizantes, indiferentes às situações desiguais às quais os grupos sociais são submetidos por motivos de discriminação racial, sexual, de origem, entre outros.

A partir de 1964, a ditadura militar suprimiu muitas das formas de denúncia das desigualdades no país, dificultando a organização dos movimentos sociais e, entre eles, do movimento negro. A ditadura não impediu, porém, que florescessem várias formas de resistência cultural, principalmente nos grandes centros urbanos, culminando em 1978 na criação do Movimento Negro Unificado (MNU), que surge como um forte ator político para golpear, de maneira mais contundente, o discurso da democracia racial. Essa força política do MNU (que inaugura a terceira fase descrita por Guimarães), é explicada pela reintrodução da noção de *raça* e a reivindicação da origem africana para a identificação negra⁴⁰. Ao fazermos uma análise comparada com os EUA, percebemos que durante essa mesma época eclodiam as lutas por direitos civis, que marcaram naquele país o surgimento das primeiras experiências de ação afirmativa para os afro-americanos.

A ocorrência, ao mesmo tempo, da onda de regimes autoritários em toda a América Latina, da luta pelos direitos civis nos EUA, das lutas pela libertação nacional no continente africano e pela descolonização dos países do Caribe e do Pacífico Sul, propiciou, pela primeira vez, um cenário global favorável para o exame da realidade social e, principalmente, da realidade de exclusão vivida por populações originadas da *diáspora negra* (MOORE WEDDERBURN, 2005).

No bojo dessas mudanças, a idéia de nações que congregam muitas “raças” e múltiplas “culturas”, ao contrário do modelo assimilacionista da Revolução Francesa, fixa-se como uma alternativa política para parcelas crescentes das elites mundiais. A “mestiçagem” passa a sofrer no campo democrático e anti-racista, a concorrência do “multi-racialismo” e do “multiculturalismo” (GUIMARÃES, 2001, p. 393).

Essa alternativa política do multiculturalismo tem como base a defesa da *diversidade cultural* como um valor a ser perseguido e incentivado. Em várias situações, vemos o Brasil sendo descrito, enaltecido e mostrado ao resto do mundo como um país que possui um traço distintivo e singular em sua cultura, consequência de uma diversidade que traz unicidade, ou seja, uma unidade vinda da mestiçagem. Sobre a perspectiva da diferença cultural, Bhabha compreende que

40 Paralelamente a isso, alguns cientistas sociais desenvolviam pesquisas estatísticas que marcaram os anos 1980 como uma década de grandes denúncias das desigualdades sociais brasileiras. Entre esses pesquisadores, destacam-se Nelson do Valle e Silva, José Pastore e o próprio Carlos Hasenbalg sobre quem acabamos de nos referir.

(...) na tradição liberal – particularmente no relativismo filosófico e em algumas formas de antropologia – a idéia de que as culturas são diversas, e de que em certo sentido a diversidade de culturas é uma coisa boa e positiva que deve ser incentivada, já é conhecida há algum tempo. É um lugar-comum das sociedades pluralistas e democráticas dizer que elas podem incentivar e acomodar a diversidade cultural. (RUTHERFORD *apud* SILVÉRIO, 2005).

O problema é que o incentivo à diversidade ocorre dentro de limites universalistas, que mantêm intactos os valores, interesses e normas etnocêntricos. O discurso sobre a diversidade cultural é agradável aos ouvidos de quem ouve, mas funciona no sentido de permanência das práticas racistas, onde as particularidades desse diverso são reduzidas, folclorizadas e exotizadas. É a partir desse entendimento que autores associados aos Estudos Culturais, especialmente os Estudos Pós-Coloniais, optam pelo conceito de *diferença*. A *diferença* nada tem a ver com construções identitárias homogeneizadoras, nem a uma dada herança biológica ou cultural, ou ainda a pertença simbólica a algum lugar de nascimento, moradia ou inserção social. Além do mais, o sujeito do pós-estruturalismo é sempre imprevisível, incerto, provisório e circunstancial, o que rompe com a concepção iluminista do sujeito fixo, estável e aprisionado em fronteiras (HALL, 2006). No lugar de *identidade*, autores como Gilroy, Hall e Bhabha preferem falar em *identificação*, como posição transitória nas redes de significação dos sujeitos. A *diferença* aqui discutida não traz distinções ou classificações binárias pré-existentes e essenciais como é pensada ao modo ocidental, mas sim algo criado no momento do discurso, no processo mesmo de sua manifestação, ou seja, a *diferença* é uma articulação social e uma complexa negociação, e não uma personalização (BHABHA, 2007; COSTA, 2006).

Esta distinção entre *diversidade* e *diferença* não é apenas uma questão conceitual ou teórica. Muito além disso, a escolha entre uma ou outra concepção tem impactos práticos no momento de se pensar em políticas para os diferentes grupos sociais. A diversidade cultural não deve ser discursivamente introduzida nas propostas de políticas públicas sem a devida atenção e respeito às diferenças que se manifestam na interação entre os grupos. Esse é, sem dúvida nenhuma, um importante desafio de reflexão colocado para todos aqueles que dialogam sobre a complexidade da questão racial no Brasil e que apóiam a implementação de políticas de ação afirmativa.

No cenário de transformações, que marcam definitivamente a re-democratização brasileira, vários acadêmicos, em especial alguns antropólogos, reagem na tentativa de oferecer uma re-interpretação da democracia racial. O fato é que existe todo um esforço por parte desses acadêmicos e da opinião pública em desqualificar as políticas de ação afirmativa, alegando que a erradicação das desigualdades deve se dar apenas por meio de políticas universalistas. Alguns dos principais argumentos desse grupo estão pautados nos princípios constitucionais de igualdade e mérito, ou seja, na idéia de que as políticas da diferença violariam tais noções. Além desses, outros argumentos são cotidianamente levantados, tais como: a) como saber quem é negro no Brasil?; b) o problema do nosso país é de nível econômico e não racial; c) é necessário melhorar os ensinos fundamental e médio ao invés de pensarmos em políticas voltadas para o ensino superior (no caso da reserva de vagas em universidades); d) os negros sentiriam “vergonha” por serem atendidos por tais políticas⁴¹. Essas reações às ações afirmativas são típicas demonstrações de uma leitura completamente enraizada no ideário da mestiçagem e que busca vendar toda uma trajetória de resistências, de lutas e de conquistas dos movimentos sociais, do Brasil e do mundo.

41 Esses argumentos compõem uma postura praticamente geral dos principais jornais impressos brasileiros, como a *Folha de São Paulo*, *O Estado de São Paulo* e *O Globo*. O posicionamento contrário da imprensa quanto às políticas de Ação Afirmativa – ou “cotas”, como são erroneamente denominadas - é reforçado por artigos de antropólogos tais como Peter Fly e Yvonne Maggi, além de diretores de televisão, como Ali Kamel e juristas.

4.1. Experiências Internacionais

A redemocratização no Brasil é um processo recente e repleto de lacunas não solucionadas. Uma das mais críticas lacunas refere-se à permanência, em todas as esferas da vida social, de hierarquias pautadas em características adscritas, ou seja, elementos inerentes ao indivíduo, sobre os quais ele possui pouquíssimo ou nenhum controle, como é o caso do sexo e a cor da pele, que influenciam na definição de oportunidades e no tratamento recebido pelos demais atores sociais. E uma das propostas que surgiram como resposta a esses obstáculos sociais foram as políticas de ação afirmativa.

A origem das ações afirmativas é muitas vezes associada aos Estados Unidos, durante as lutas pelos direitos civis, nos anos 60s. Porém, elas surgiram muito antes, mais precisamente no ano de 1919, na Índia, onde tiveram um caráter mais intervencionista e atenderam a uma gama maior de pessoas e grupos sociais do que na experiência dos EUA (WEISSKOPF, 2008). As ações afirmativas na Índia surgiram a partir da proposta de um membro da casta dos “intocáveis”, Bhimrae Ramji Ambedkar, em criar a então chamada *Representação Diferenciada*⁴² dos segmentos populacionais designados inferiores (Dalits e Advasis)⁴³ nos processos eleitorais, e isso antes mesmo da independência do país ocorrida em 1947. As primeiras medidas foram implementadas em algumas províncias do sul do país como resposta aos crescentes movimentos populares contra a dominação da casta Brahmin, tida socialmente como a mais alta. Em 1950 foi aprovada a Constituição Federal, na qual as ações afirmativas passaram a ser previstas legalmente, muito embora elas coexistissem conflituosamente com princípios universalistas. Em 1951 chegou a Suprema Corte da Índia o primeiro caso envolvendo políticas de ação afirmativa – *State of Madras v. Champakan Dorairajan* – no qual era discutida a

42 Vejamos que o termo *Ação Afirmativa* ainda não era utilizado nessa época. Ele foi proferido pela primeira vez em 1965 nos Estados Unidos, pelo então presidente da república Lyndon B. Johnson (GOMES, 2005).

43 *Casta* em sânscrito é “*varna*”, que se traduz literalmente como “*cor de pele*”, o que evidencia o caráter racial das segregações. Oficialmente a população indiana é dividida em quatro grandes castas: *Brahmin*, *Katriya*, *Vishiya*, *Shudra*, sendo que esta última é composta por grupos intitulados como “intocáveis”, entre os quais estão os *Dalits* e *Advasis*. Para além dessa divisão oficial, são conhecidas mais de 4000 castas em toda a Índia (MOORE WEDDERBURN, 2005).

constitucionalidade de leis que previam reservas de vagas em universidades de Medicina e Engenharia. O caso terminou com uma declaração de inconstitucionalidade das reservas, com a alegação de que elas violavam o princípio da isonomia. A decisão gerou grande repercussão, principalmente do Legislativo Indiano que, naquele mesmo ano, respondeu com uma ementa que alterou o texto constitucional para que este tivesse a previsão das reservas para grupos situados em posições desfavoráveis. A partir desse momento, o governo indiano passou a fazer amplo uso dessas medidas, tanto no âmbito da educação quanto no acesso a cargos públicos (SARMENTO, 2008). Nas décadas de 80 e 90 os critérios de aplicação das ações afirmativas foram gradualmente flexibilizados e passaram a atender a todos os grupos “inferiorizados”, que somados são 52,4% da população geral. Além disso, as reservas de vagas foram estendidas também aos bancos e empresas privadas. (MOORE WEDDERBURN, 2005).

Os Estados Unidos foram o primeiro país do “primeiro mundo” a incorporar à sua legislação um conjunto de medidas criadas com o intuito de emancipar o segmento subalternizado dos afro-americanos e criar referências positivas desse grupo, que passaria desde então a ocupar espaços no poder público, no sistema educacional e no mercado-de-trabalho. Nos EUA, mesmo após a abolição da escravidão, ocorrida no ano de 1865, os Estados do sul continuaram com um sistema oficial de segregação racial marcado pela doutrina do “*iguais mas separados*”. Esse sistema recebeu a chancela da Suprema Corte norte-americana em 1896, por ocasião do julgamento do caso *Plessy v. Ferguson*, quando também foram aprovadas as chamadas *Jim Crow laws*⁴⁴, que estabeleceram a segregação entre brancos e negros em praticamente todas as esferas da vida social. Em 1954 essa segregação foi banida pela Suprema Corte a partir do famoso julgamento do caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, que delegou aos juízes federais a tarefa de fiscalizar a implementação do princípio de não segregação na educação pública. Apesar disso, as segregações continuaram, principalmente nos Estados do Sul, onde havia todo tipo de estratégias para driblar as decisões judiciais responsáveis pela dessegregação. A gravidade das resistências da sociedade norte-americana para abandonar as medidas segregacionistas é observável pelo fato de que em 1967 ainda estava em vigor uma lei do Estado da Virgínia,

⁴⁴ Jim Crow era um personagem criado por Thomas Dartmouth, que pintava o rosto de negro e fazia performances caricaturais, carregados dos estereótipos fortemente negativos contra a população negra (MAUÉS *apud* SARMENTO, 2008).

que proibia casamentos inter-raciais. A lei foi abolida no julgamento do caso *Loving v. Virgínia*, naquele mesmo ano (SARMENTO, 2008).

A partir dos anos 70s, as ações afirmativas nos EUA passaram a incluir também populações indígenas (*native americans*) e hispânicas residentes em seu território, que representavam, no ano de 2000, respectivamente, 12% e 1% da população estadunidense. Nesse mesmo ano, a população negra somava 12% do total populacional no país (WEISSKOPF, 2008).

Na comparação entre as experiências da Índia e dos EUA, neste último a fundamentação constitucional tem sido muito mais frágil, uma vez que sua constituição federal abre poucos espaços para qualquer tipo de medida social corretiva, como as ações afirmativas. Nos dois países os tribunais de justiça têm centralidade na discussão das ações afirmativas, uma vez que elas ainda dependem da interpretação constitucional.

Nos países africanos, uma das conseqüências das lutas pela independência em Gana e Guiné, na década de 50, foi a criação de uma série de mecanismos, mediante decretos, de cotas e outras medidas específicas destinadas a garantir o rápido acesso da população nativa às funções antes monopolizadas pelos europeus, e logo essa estratégia se disseminou por todo o continente. Em 1991 houve um referendo na África do Sul seguido de uma Constituição Provisória que abriu espaço para a implementação de ações afirmativas, que passaram a ser obrigatórias no serviço público e em universidades semi-estatais. Pela Constituição, as empresas privadas puderam criar seus próprios mecanismos de ações afirmativas (MOORE WEDDERBURN, 2005).

De lá para cá, várias experiências semelhantes foram implementadas em países como a Malásia, Austrália, Canadá, Nigéria, Argentina, Cuba, dentre outros. Na Europa as políticas de Ação Afirmativa, também denominadas *discrimination positive*, começaram a ser aplicadas nos anos 90s do século XX, dentro do *Programa de Ação para a igualdade de oportunidade*, da Comunidade Econômica Européia, e eram originalmente voltadas para a criação de uma “paridade representativa” das mulheres nos postos de comando. Em 2000, a França torna-se o primeiro país europeu a adotar um percentual mínimo de participação feminina nos partidos políticos e em todos os pleitos eleitorais, medida esta que mais tarde passou também a ser

incorporada em vários outros países, como é o caso do Brasil e de pelo menos mais 11 países só na América Latina (MOEHLECKE, 2002).

4.2. Fundamentações teóricas para a intervenção social

Nesses diferentes contextos, as ações afirmativas assumem concepções e formas bastante variadas que são determinadas de acordo com a vertente teórica que esteja como pano de fundo. Do ponto de vista prático, as ações afirmativas são voltadas para diferentes grupos sociais, de acordo com as situações existentes. Para efeito didático, várias concepções a respeito das políticas de ação afirmativa com as quais nos deparamos durante a pesquisa foram sistematizadas a partir de quatro pilares: a) aquele pautado no fundamento de *justiça redistributiva*; b) outro baseado em objetivos *jurídico-normativos*; c) o fundamentado na teoria política do *reconhecimento social* e, finalmente d) aquele pautado na noção de *diferença*, sobre a qual discutimos no capítulo 3. Como toda tentativa de categorização, esta possui os riscos da simplificação e da incompletude. A sistematização aqui sugerida não significa, em nenhuma hipótese, que esses grupos (ou pilares) sejam homogêneos ou que não existam ainda outras vertentes teóricas que mereceriam estar aqui contempladas. Muito pelo contrário, percebemos que cada um dos quatro pilares aqui organizados também agregam diferentes críticas e pontos de vista, além de englobarem apenas as vertentes com as quais tivemos algum contato durante os anos de estudos sobre a temática racial. A variedade de entendimentos sobre as ações afirmativas nos traz a necessidade de tentarmos organizar o pensamento sobre esse conceito, que ainda é muito recente no contexto brasileiro e que tem sido objeto de debates acalorados entre muitos estudiosos sobre o tema das relações étnico-raciais.

O pilar da *Justiça Redistributiva* traz uma concepção de ação afirmativa a partir da observação das desigualdades sócio-econômicas e da necessidade de redistribuição de bens e riquezas. Uma conceituação clássica desse pilar é aquela presente no documento denominado *Perspectivas internacionais em ação afirmativa*, de 1982, construído durante um encontro de pesquisadores do Centro de Estudos e Conferências de Bellagio, na Itália. No texto, a ação afirmativa é compreendida como uma “*preferência especial em relação a membros de um grupo definido por raça, cor, religião, língua ou sexo, com o propósito de assegurar acesso a*

poder, prestígio e riqueza” (grifo nosso). William L. Taylor, participante da mesma conferência, discute o conceito de redistribuição como sendo uma noção que “*pressupõe como critério suficiente (ou mesmo exclusivo) a carência econômica ou socioeconômica dos membros do grupo em questão, independentemente dos motivos dessa carência*”. (MOEHLECKE, 2002).

Já a conceituação de ação afirmativa pautada no pilar *Jurídico-Normativo* traz como preocupação a busca pela igualdade de direitos, dentro da lógica dos princípios constitucionais. Este é certamente o pilar mais perceptível nas “falas” dos atores sociais desta pesquisa.

Entre os principais nomes deste grupo está Joaquim Barbosa Gomes que conceitua as ações afirmativas como sendo um:

Conjunto de políticas públicas e privadas de caráter compulsório, facultativo ou voluntário, concebidas com vistas ao combate à discriminação racial, de gênero e de origem nacional, bem como para corrigir os efeitos presentes da discriminação praticada no passado, tendo por objetivo a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como a educação e o emprego <...>. Em síntese, trata-se de políticas, privadas e por órgãos dotados de competência jurisdicional, **com vistas à concretização de um objetivo constitucional universalmente reconhecido – o da efetiva igualdade de oportunidades a que todos os seres humanos têm direito** (GOMES, 2001) (grifo nosso)

Já a vertente da Teoria Política do *Reconhecimento*, por outro lado, está pautada na filosofia hegeliana, que busca fazer uma releitura do contrato social e tenta trazer explicações para os conflitos sociais que são fundamentados, segundo Hegel, pela constante busca de reconhecimento social. Os primeiros escritos de Hegel possuem forte influência de Maquiavel, segundo o qual a ação social consiste na luta permanente pela autoconservação. Na clássica obra *O Príncipe*, Maquiavel discute que os sujeitos se encontram em permanente desconfiança uns com os outros e em busca constante do êxito na realização dos desejos. A teoria de Hobbes atualiza as análises de Maquiavel incorporando as chamadas “leis naturais” na busca de interpretar a essência humana de forma bastante mecanicista e, ao mesmo tempo, bastante pessimista, pois, segundo ele, antes da existência de um contrato social, o que havia era uma situação na qual todos são contra todos, pautados numa desconfiança mútua e em lutas de competição por recursos naturais. No estado de natureza, aqueles que conseguiam os recursos mínimos (comida e abrigo, por exemplo), viviam amedrontados pela ameaça dos outros que ainda não possuíam esse mínimo. Mais do que isso, diz Hobbes, alguns daqueles que possuem os

recursos podem muitas vezes alimentar o forte desejo pela glória, causando conflitos e violência. Todas essas características, segundo o autor, resultam em um estado generalizado de guerra de todos contra todos, de forma bruta e crua (HOBBS, 2002). O contrato social teria como finalidade colocar fim nesse estado de guerras e possibilitaria a autoconservação individual. Hegel, em contraposição, não acreditava que o contrato traria essas condições, pois ao normatizar as práticas sociais, isso traria mais conflitos em busca de autonomia.

Hegel trazia em seus escritos uma forte influência do conceito aristotélico de política, que confere à intersubjetividade das relações sociais um papel central da condição humana (MATTOS, 2006). Hegel trabalhou com o objetivo de traçar as etapas de “evolução da autoconsciência” e as condições necessárias para que o indivíduo pudesse se reconhecer como partícipe da vida institucionalmente regulada de uma sociedade. Então, ele argumentou que existem três etapas de reconhecimento: o *amor*, o *direito* e a *solidariedade* e, em cada uma delas, existe uma instituição correspondente: a *família*, a *sociedade civil* e o *Estado*, respectivamente. O efeito do reconhecimento em cada uma dessas etapas é perceptível, segundo Hegel da seguinte forma: no amor, o reconhecimento possibilita a *auto-confiança*; no direito desenvolve-se o *auto-respeito*; e na solidariedade é alcançada a *auto-estima*. Cada uma dessas etapas corresponde, de acordo com Hegel, a um ganho nas dimensões da autoconsciência do espírito, e o ser humano, portanto, só estará completamente realizado quando obtiver o reconhecimento nas três esferas (HONNETH, 2003). Vários autores atualizam a filosofia hegeliana do reconhecimento, tais como Charles Taylor, que acrescenta a dimensão expressiva da linguagem como uma atividade para realizar a reflexão.

Taylor (2000) é um autor que ainda se apóia na noção de *identidade* e seus vínculos com o *reconhecimento*. Segundo ele, a identidade do ser humano é parcialmente moldada a partir do reconhecimento, ou da falta deste, isto é, da representação ou da má representação que dele é feita por outros seres humanos. A identidade, de acordo com esse autor, designa algo como uma compreensão de quem somos, de nossas características definitórias fundamentais como seres humanos, e essa compreensão é alcançada tanto por fatores da esfera íntima quanto da esfera pública. Taylor ainda afirma que é praticamente impossível que uma pessoa que não se enxergue como digna de respeito e admiração possa ter qualquer espécie de participação na

esfera pública. A interiorização de um sentimento de inferioridade, de uma categoria de *sub-gente*, tem efeitos muito fortes de naturalização das desigualdades (SOUZA, 2003).

A quarta conceituação que queremos tratar aqui é aquela relacionada a noção de *Diferença*. Como já sinalizamos nos Capítulos 2.1 e 3, os *Estudos Pós-Coloniais* e a *Teoria Queer* são dois desdobramentos da vertente “guarda-chuva” chamada *Estudos Culturais*⁴⁵, ou como alguns autores preferem, as *Teorias Subalternas*. Esta vertente traz a crítica aos discursos hegemônicos e à subalternização a qual populações inteiras são submetidas, mesmo após a descolonização. Os Estudos Culturais não propõem mudanças dentro dos paradigmas europeus e das suas categorias cristalizadas, tais como “ocidente”, “oriente”, “classe”, entre outras. A proposta está justamente na problematização e questionamento dessas imposições.

Nas palavras de Stuart Hall, os Estudos Culturais são uma *formação discursiva*, no sentido foucaultiano do termo, e possuem uma grande diversidade de trajetórias, de posicionamentos teóricos e metodologias. Os Estudos Culturais, segundo Hall, não se pretendem como uma grande narrativa, mas também não se reduzem a um pluralismo simplista:

Sim, consiste (os Estudos Culturais) num projeto aberto ao desconhecido, ao que se consegue ainda nomear. Todavia, demonstra vontade em conectar-se; têm interesse em suas escolhas. É importante chegar-se a uma definição dos estudos culturais; não podem consistir apenas em qualquer reivindicação que marcha sob uma bandeira particular. <...> não entendo uma prática que tenta fazer uma diferença no mundo que não tenha alguns pontos de diferença ou distinção a definir e defender (HALL, 2006: p. 189).

⁴⁵ O surgimento dos Estudos Culturais é associado na maioria das vezes aos primeiros trabalhos de Stuart Hall, mas também inclui outros intelectuais tais como Richard Hoggart, Raymond Williams e E. P. Thompson. Juntos - e inclusive com a presença de Charles Taylor, que mais tarde se tornou referência da Teoria do Reconhecimento - eles fundaram no final dos anos 50s e início dos 60s do século XX a *Nova Esquerda Inglesa*, pautada nas obras de Gramsci, vistas como alternativa teórica para as questões não respondidas pelo marxismo mais ortodoxo, tais como cultura, ideologia, linguagem e o simbólico (HALL, 2006). Nos anos 70s, Stuart Hall foi diretor do *Centre for Contemporary Cultural Studies* (CCCS), fundado em 1964 e que se destacou pela preocupação política em estabelecer sólidas bases teóricas sobre cultura, que incluíam obras do fotojornalismo, programas de televisão e literatura (LIV SOVIK in HALL, 2006). Em 1979 Hall se transfere para a Open University, uma IES na qual adultos participam de aulas à distância e de seminários intensivos, em uma época em que o acesso às universidades britânicas era bastante limitado ou recente.

Pelo menos quatro textos são muito marcantes e decisivos para o surgimento e desenvolvimento dos Estudos Culturais: *Pele Negra*, *Máscaras Brancas*, de Frantz Fanon⁴⁶, escrito em 1951; *O Orientalismo*, de Edward W. Said, publicado pela primeira vez em 1978 e que é associado ao nascimento dos Estudos Pós-Coloniais; *Between Men*, de Eve K. Sedgwick, lançado em 1985 e responsável pelo surgimento da Teoria Queer; e *Can the subaltern speak?*, de Gayatri Spivak, publicado em 1985 e que popularizou o termo subalterno, criado por Antonio Gramsci e resgatado pelos Estudos Culturais como referência ao seu propósito crítico quanto ao colonialismo e suas conseqüências.

Os Estudos Pós-Coloniais têm como prerrogativa o questionamento de categorias fixas, tal como a *identidade*. Ao invés de identidade, o pós-colonialismo traz a noção de *identificação* para enfatizar o caráter transitório dos sujeitos, que nunca serão completos, acabados ou fixos. A grande ruptura com a idéia de identidade fixa pode estar na obra de Fanon e em sua célebre frase: “*O negro não é. Nem tampouco o branco*” (FANON, 1983).

Homi Bhabha, ao fazer referência à obra de Fanon diz:

Existir é ser chamado à existência em relação à uma alteridade, seu olhar ou lócus. É uma demanda que se estende em direção a um objeto externo e, como escreve Jacqueline Rose, “É a relação dessa demanda com o lugar do objeto que ela reivindica que se torna a base da identificação”. Este processo é visível na troca de olhares entre o nativo e o colono, que estrutura sua relação psíquica na fantasia paranóide da posse sem limites e sua linguagem familiar de reversão: “quando seus olhares se encontram, ele (o colono) verifica com amargura, sempre na defensiva, que ‘Eles querem tomar nosso lugar’ <...>. <...> a questão da identificação nunca é a afirmação de uma identidade pré-dada, nunca uma profecia autocumpridora – é sempre a produção de uma imagem de identidade e a transformação do sujeito ao assumir aquela imagem. A demanda da identificação – isto é, ser para um Outro – implica a representação do sujeito na ordem diferenciadora da alteridade. A identificação <...> é sempre o retorno de uma imagem de identidade que traz a marca da fissura no lugar do Outro de onde ela vem. (BHABHA, 2007, p. 76)

O Pós-colonialismo questiona a hegemonia européia no pensamento social – e sociológico - trazendo o ponto de vista e a voz dos grupos sociais historicamente subalternizados, estigmatizados e rotulados como ilegítimos, sem expressão acadêmica ou ingênuos. Uma das preocupações colocadas pelo pós-colonialismo é a

46 Frantz Fanon nasceu em Fort-de-France em 1925. Foi psiquiatra e entre suas várias atividades políticas, lutou na guerra pela libertação da Argélia. Sua obra *Pele Negra, máscaras brancas*, tese de conclusão do curso de medicina, foi reprovada em Lyon, no ano de 1951, devido ao seu forte teor crítico com relação ao racismo e às divisões sociais entre colonizados e colonizadores.

produção de *intelectuais orgânicos* (já discutido por Gramsci), que trabalhem em duas frentes: na busca do avanço teórico e no desenvolvimento de um projeto político, ou seja, o alinhamento entre o trabalho intelectual e as demandas sociais emergentes (HALL, 2006).

As ações afirmativas pensadas na chave pós-colonial não têm como fundamentação a busca de uma “*igualdade*”, no sentido assimilacionista dado pela modernidade, mas sim o estímulo à vivência das *diferenças*. Como já discutimos anteriormente, a noção de *diferença* também não é compreendida em um sentido essencialista ou fixo, mas sim como algo construído no “entremeio”, nas relações e discursos entre sujeitos, que são circunstanciais.

A vertente pós-colonial vem chamar a atenção para as armadilhas criadas na acolhida da concepção de *diversidade*, que no nosso entendimento está como pano de fundo nas três vertentes teóricas discutidas no início desta seção (*Redistribuição, Jurídico-normativo, Reconhecimento Social*). As falas de autores como Bhabha (2007) vêm apontar que, mesmo em sociedades onde o Multiculturalismo é incentivado, existe também a permanência do racismo. Segundo Weffort (1996), a nossa formação histórica e a forma como nasce e se desenvolve o pensamento social brasileiro têm mostrado que “*o Brasil tem uma cultura abrangente e uma sociedade excludente*”. Dito de outra forma, o que percebemos no pensamento social brasileiro é uma dita “valorização” da diversidade cultural, porém, as diferenças dentro da diversidade são assimiladas e exotizadas.

Na literatura brasileira, os Estudos Pós-Coloniais estão presentes principalmente nas discussões a respeito da reconfiguração do pacto social, que vem acontecendo pelo menos desde a redemocratização do país. Essa vertente trabalha com a noção de que a ação afirmativa, mais do que uma política que possibilite a ascensão para as pessoas de um determinado grupo minoritário, é também uma proposta que busca mudanças mais estruturais, que implicam na manifestação das *diferenças* (não personalizadas, mas circunstancialmente localizadas *entre* as relações sociais) e na valorização e respeito aos diferentes pontos de vista que surgem a todo momento.

Portanto, o momento atual de fortes debates sobre a implementação de ações afirmativas nos impulsiona para a importante reflexão sobre a necessidade de reforma do sistema de ensino universitário, a fim de se contemplar as diferenças e possibilitar suas manifestações sem homogeneizá-las.

Capítulo Quinto: A Constituição Federal de 1988 e a questão racial

A adoção do modelo liberal no Brasil sofreu sérias dificuldades principalmente na tentativa de conciliar os pressupostos liberais da *igualdade* e da *liberdade*, uma vez que a primeira Constituição brasileira, de 1824, surgiu em meio a manutenção da escravatura, em atenção aos interesses das elites oligárquicas. A saída encontrada pelos bacharéis foi a adoção das bases de pensamento jurídico europeu com a utilização simples do discurso e da retórica nos ajustes que achavam necessários à discussão do ideal de *igualdade*, quando não, na exclusão desse ideal da pauta liberal (ABREU, 2008). No caso do texto constitucional de 1891 os ajustes também prosseguiram, porém seguindo como modelo o pensamento jurídico dos EUA, que também é bastante controverso com relação aos princípios e a realidade social.

A inserção da temática racial na legislação brasileira é uma das antigas lutas do movimento negro. Ainda na década de 1930 a Frente Negra Brasileira, que representou a primeira grande forma de resistência política, pressionou a constituinte de 1934 para que se discutisse a questão racial, porém, nenhuma menção foi feita na nova constituição. Nos anos 40s, o Movimento Negro ganhou maior evidência com o surgimento do Teatro Experimental Negro, que despontou grandes nomes da intelectualidade e militância negra, como Abdias Nascimento e Guerreiro Ramos. Na mesma década, em 1945, aconteceu a Convenção Nacional do Negro que, mais uma vez, trouxe a problemática no intuito de discuti-la na constituinte de 1946, porém, novamente, o tema foi silenciado na legislação.

Com o fim do período autoritário e a abertura democrática, a década de 1980 foi marcada pelo retorno dos movimentos sociais, que ressurgiram com mais força depois de todos os anos nos quais suas reivindicações foram suprimidas. Desde o ano de 1985, organizações do movimento negro já vinham se preparando para a participação na constituinte, organizando encontros municipais e estaduais. Uma das atividades que marcaram essa preparação foi o Primeiro Encontro Estadual *O Negro e a Constituinte*, realizado em julho de 1985 na Assembléia Legislativa de Minas Gerais, e que culminou na entrega de um documento ao então presidente da república José Sarney e ao presidente da Assembléia Nacional Constituinte deputado

Ulysses Guimarães. As reflexões desse encontro se prolongaram por todo o ano de 1986, quando ocorreu em Brasília a Convenção Nacional *O Negro e a Constituinte*, que sintetizou documentalmente todos os encontros regionais ocorridos até então. (RODRIGUES, 2005).

Os parlamentares se dividiram durante os trabalhos da Assembléia Nacional Constituinte em oito comissões temáticas e vinte e quatro subcomissões temáticas. O espaço destinado para a discussão da temática racial ficou restrito à *Subcomissão dos Negros, Populações Indígenas, Pessoas Deficientes e Minorias*, que integrava a *Comissão Temática Da Ordem Social*. A agregação de tantos temas importantes em uma mesma subcomissão mostrava o quão pesadas seriam as dificuldades enfrentadas pelos movimentos sociais frente às resistências políticas desfavoráveis. Essas dificuldades nos mostram que a constituinte de 1987, apesar de sinalizar uma diversidade de sujeitos sociais, preservava os limites dos pressupostos de uma democracia racial (SILVÉRIO, 2005).

A participação do movimento negro na constituinte foi marcada pela denúncia desse mito fundador e por uma série de propostas que compunham três eixos principais: a) o reconhecimento, por parte do Estado, das comunidades negras remanescentes de quilombos, de suas especificidades históricas e culturais, e o título de propriedade definitiva de suas terras; b) a criminalização da prática do racismo, do preconceito racial e de outras formas de discriminação; c) uma educação comprometida com a valorização e o respeito à diversidade, com a obrigatoriedade do ensino de história das populações negras do Brasil e com o combate ao racismo. Essas propostas traziam a reivindicação por políticas de ação afirmativa em áreas como o trabalho, a educação, a moradia e a saúde, utilizando-se inclusive de incentivos fiscais para que tais medidas fossem disseminadas em toda a sociedade civil.

Com relação à demarcação das terras quilombolas, a CF/88 descreve em seu art. 216, § 5º: “Ficam tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos”. Um avanço desse artigo constitucional foi ensaiado durante o governo de Fernando Henrique Cardoso e deflagrado em 2003, quando o presidente Luiz Inácio Lula da Silva editou o decreto 4.8887, regulamentando os processos de identificação, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes dos quilombos, previsto no Artigo 68 da Constituição Federal. Apesar desse decreto, tramitam no congresso alguns projetos de

lei que contestam o que é considerado como um avanço pelos movimentos quilombolas. Duas dessas frentes de contestação são o projeto de lei nº44/2007, de autoria do deputado Valdir Colatto (PMDB-SC), e uma ADIn impetrada pelos Democratas.

O eixo “b” das propostas do movimento negro durante a constituinte se transformou, após várias redações, no artigo nº 5 parágrafo XLII, segundo o qual a “prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei”⁴⁷. Apesar do avanço, ainda são raros os crimes de racismo que são devidamente enquadrados no art. 5º da CF/88 e na Lei Caó, como discute Joaquim Barbosa Gomes no trecho abaixo (do qual citamos uma parte no primeiro capítulo deste trabalho):

Não se tem notícia de um único caso de cumprimento de pena por condenação criminal fundada nessas leis. Já naquilo que é essencial, e que constitui uma real garantia do exercício da cidadania, o Estado brasileiro é omissivo. Com efeito, o país jamais cogitou a idéia de editar medidas de cunho promocional, integrativo, suscetíveis de inserir os negros em igualdade de condições no mercado de trabalho e de propiciar-lhes acesso à boa educação. O resultado disso é o *apartheid* informal que todos vêem, mas parecem recusar-se a enxergar (GOMES, *apud*, RODRIGUES, 2005)⁴⁸.

A proposta “c”, relacionada a uma educação comprometida com a valorização e o respeito à diversidade, encontra-se refletida nos artigos 215 e 242 da CF/88, os quais colocam:

Art. 215 – O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

§ 1º - O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

§ 2º - A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais

Art. 242 – (...) § 1º - O ensino de História do Brasil levará em conta as contribuições das diferentes culturas e etnias para a formação do povo brasileiro.

Estes artigos demonstram que a Constituição de 1988 trouxe avanços significativos no que diz respeito ao tratamento das questões étnico-raciais. É com a Constituição de 1988 que o Brasil entra definitivamente em

⁴⁷ Esse parágrafo é regulamentado pela “Lei Caó”, nº7.716, de 5 de janeiro de 1989, modificada depois pela Lei nº9.459 de 13 de maio de 1997.

⁴⁸ No âmbito das pesquisas realizadas pelo Núcleo de Estudos Afro-Brasileiros da UFSCar temos o trabalho (em andamento) de Elaine de Melo Lopes dos Santos, intitulado: Racismo e Injúria: erosão e persistências no ideário da democracia racial, financiado pela CAPES, que já aponta resultados preliminares sobre os limites jurídicos da concretização da criminalização do racismo.

uma perspectiva de Estado de Direito, incluindo a noção de minorias e o reconhecimento da pluralidade cultural do país. Ao fazer isso, a CF/88 inaugura uma base inicial para se fazer a transição da compreensão social de um Brasil mestiço, homogêneo, harmônico e cordial para o Brasil múltiplo, de várias raças e etnias, diverso, heterogêneo e conflituoso. A implicação que esse deslocamento nos traz é a necessidade de avaliarmos como os diferentes atores sociais se colocam nesse cenário de mudanças e, no caso desta pesquisa, como a justiça brasileira se posiciona frente ao exemplo concreto desse deslocamento, que é a implementação de políticas de ação afirmativa nas universidades públicas.

Na ordem jurídica brasileira, o legislador já editou leis e outros tipos normativos que reconhecem a necessidade de atenções específicas de acordo com as diferentes realidades sociais. Exemplificamos a partir dos seguintes decretos-lei e leis:

- o decreto-lei 5.452/43 (CLT), que prevê, em seu artigo 354, cota de dois terços de brasileiros para empregados de empresas individuais ou coletivas;
- o decreto-lei 5.452/43 (CLT), que estabelece, em seu artigo 373-0, a adoção de políticas destinadas a corrigir as distorções responsáveis pela desigualdade de direitos entre homens e mulheres;
- a lei 8.112/90, que determina, em seu artigo 5º, parágrafo 2º, reserva de até 90% para os portadores de deficiências no serviço público civil da União;
- a lei 8.213/91, que fixou, em seu artigo 93, reserva para as pessoas portadoras de deficiência no setor privado;
- a lei 8.666/93, que preceitua, em artigo 24, inciso XX, a inexigibilidade de licitação para contratação de associações filantrópicas de pessoas portadoras de deficiência;
- a lei 9.029, de 13 de abril de 1995, que proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica do trabalho;
- a lei 9.504/97, que preconiza, em seu artigo 10, parágrafo 3º, cria “reserva de vagas” para mulheres nas candidaturas partidárias;

- a lei 10.639/2003, que altera a lei 9.394/96 e estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir no currículo oficial da Rede de Ensino a obrigatoriedade da temática “história e cultura afro-brasileira”.
- Portaria de 2001, assinada pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário, e que cria uma cota de 20% para negros no Ministério, no INCRA e nas empresas terceirizadas por esses órgãos.
- Portaria de 2001, assinada pelo Ministério da Justiça, que determinava a contratação, até o fim de 2002, de 20% de negros, 20% de mulheres e 5% de portadores de deficiências físicas para os cargos de assessoramento do Ministério. O mesmo princípio foi aplicado às empresas prestadoras de serviços a estes órgãos.
- Portaria de 2002, assinada pelo Ministério das Relações Exteriores, que determinou a concessão, a partir daquele ano, de vinte bolsas de estudo federais a negros que se preparam para o curso de admissão ao Instituto Rio Branco.

6.1. Desconstrução do mito e do seu pacto de silêncio

Como já foi dito anteriormente, a pesquisa documental realizada possibilitou a reunião de documentação judicial, mais precisamente de recursos judiciais, referentes a 96 casos nos quais estudantes acionaram a justiça contra as universidades, devido aos programas de ação afirmativa adotados por essas instituições. De acordo com a tabela 1 (página 39) percebemos que, dos 96 casos analisados, 28 fazem referência a universidades situadas na região sul, 51 no sudeste, 1 no norte, 11 no nordeste e 5 no centro-oeste. A maior facilidade de encontrar documentos sobre o sudeste se deve ao fato da UERJ ser um caso bastante destoante com relação às demais universidades no que diz respeito à temática das ações afirmativas, e isso é perceptível pelo grande número de ações judiciais movidas contra a instituição.

A UERJ e as demais IES estaduais do Rio de Janeiro (UENF, UEZO, além da FAETEC – RJ) são as primeiras a adotarem programas de ação afirmativa no Brasil, que surgiram a partir de leis estaduais (no total foram aprovadas seis leis: Leis 3.524/2000, 4.061/2001 e 4.061/2003, que mais tarde foram substituídas pela lei 4.151/2003. Esta foi alterada com a aprovação da lei 7.054 de 17 de julho de 2007 que, por sua vez, foi revogada pela lei 5.346 em 11 de dezembro de 2008). O fato das universidades cariocas terem sido a primeira experiência de ações afirmativas no ensino superior brasileiro, somado à avalanche de reações conservadoras por parte de uma mídia hegemônica, provavelmente explicam o grande número de estudantes que se posicionaram contrariamente a esses programas por meio da justiça.

Consideramos, entretanto, que a publicização de posições contrárias às ações afirmativas foi bastante positiva por dois motivos principais: primeiro porque a massiva divulgação dos conflitos judiciais colocou em evidência a fragilidade do argumento sobre a pretensa existência de uma democracia racial brasileira, e, em segundo lugar, porque o pior inimigo na luta pela desnaturalização das hierarquias sociais é o silêncio, que começa a ser quebrado. Foucault é um autor que buscou realizar uma *arqueologia do silêncio*, silêncio dos sujeitos e que é o primeiro e mais forte componente dos processos de estigmatização, discriminação e

marginalização. Foucault - que incomodou as correntes mais ortodoxas das ciências humanas contemporâneas com a publicação de obras como *As Palavras e as Coisas* (1966), *Vigiar e Punir* (1976) e *Microfísica do Poder* (1979) - quis compreender como se dão esses processos, que negam ou desfiguram as falas de muitos sujeitos e que operam ao nível da percepção social, das instituições sociais, do aparelho judiciário, da família, do Estado e do senso comum (FOUCAULT, 2005; BRUNI, 1989). O conjunto de discursos e práticas sociais presentes nessas dimensões formam o que Foucault chama de *dispositivo*, que é

um conjunto decididamente heterogêneo que engloba discursos, instituições, organizações arquitetônicas, decisões regulamentares, leis, medidas administrativas, enunciados científicos, proposições filosóficas, morais, filantrópicas. Em suma, o dito e o não dito são elementos do dispositivo. O dispositivo é a rede que se pode estabelecer entre esses elementos.” (FOUCAULT *apud* MISKOLCI, 2009)

No Brasil, quando se busca discutir a discriminação racial e a adoção de medidas específicas, tais como as ações afirmativas, uma das primeiras reações contrárias é a defesa de que não se deve falar sobre o racismo, pois isso acirrará os conflitos raciais. E então, busca-se no Brasil a perpetuação de uma espécie de *pacto de silêncio* estabelecido pelo mito da democracia racial e no qual nenhum dos lados deve se manifestar, ou seja, não se faz a auto-crítica sobre as práticas racistas e os sujeitados não devem questionar ou incomodar o racismo estabelecido. O exercício do silêncio significa afundar no esquecimento as palavras imperfeitas; é o rompimento do diálogo e a separação compreendida como algo já adquirido, desde sempre.

Um exemplo recente de manifestações contrárias ao abalo das bases racistas no Brasil aconteceu no Rio Grande do Sul, pichadas nos muros da UFRGS. Em junho de 2007, quando o Conselho Universitário votava o sistema de reserva de vagas para a instituição, uma aluna da graduação entrou com pedido de liminar junto ao TRJ para impedir a criação do programa. A liminar foi concedida e o reitor, José Carlos Ferraz Hennemann, entrou com recurso. Enquanto isso, estudantes favoráveis à implementação do programa de ações afirmativas faziam vigília em frente à reitoria como forma de apoio ao pedido de recurso. Dias depois a desembargadora Paula Beck Bohn, da 2ª Vara da Justiça Federal, voltou na decisão e permitiu o prosseguimento da votação. Após a aprovação do programa, alunos picharam frases racistas nos muros da escola de engenharia, que diziam: "*Negro, só se for na cozinha do RU (restaurante universitário)*" e "*Voltem*

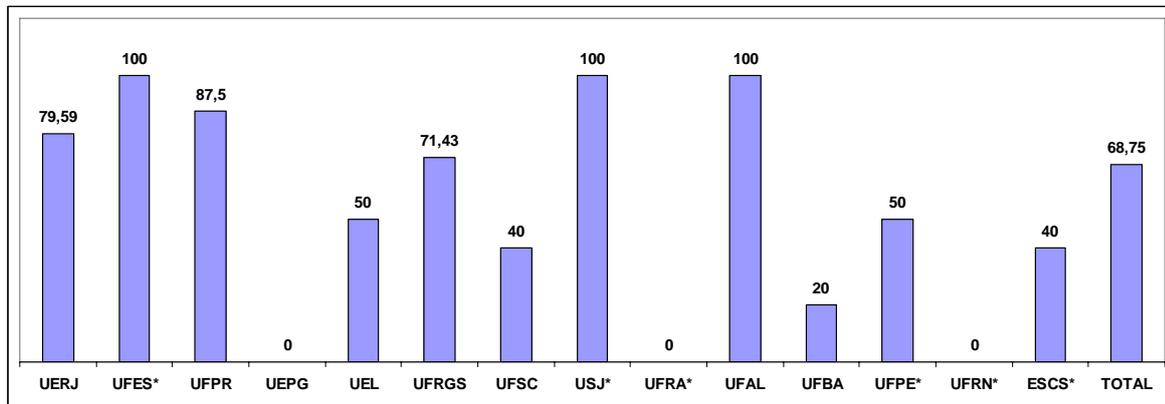
para a senzala”, demonstrando o caráter secular de dominação, muito longe da imagem freyriana do “harmonioso paraíso tropical”, noção esta que é insistentemente resgatada nos dias atuais por alguns jornalistas e inclusive por professores universitários⁴⁹.

Em um primeiro olhar sobre os dados levantados durante a pesquisa já constatamos qual é o maior foco das resistências às ações afirmativas: o recorte étnico-racial. Todas as universidades sobre as quais foi encontrado um número reduzido de ações judiciais (UFES, UEPG, USJ, UFRA e UFRN) não possuem ações afirmativas com esse recorte (com exceção da UEPG, que possui o critério racial, mas que é de apenas 5% do número total de vagas). Além disso, ao lermos os argumentos dos estudantes nas ações judiciais movidas contra os programas que não possuem recorte étnico-racial vemos que além de não existir nenhum argumento fundamentado na noção de *raça* (até porque não é o caso dessas universidades), também não foi utilizado nenhum outro argumento diretamente pautado em percepções sobre os problemas percebidos na sociedade brasileira ou em críticas aos supostos problemas sociais e educacionais que as ações afirmativas causariam. Isso pode indicar que, para esses estudantes, se não existe o “problema do recorte étnico-racial”, também não existem razões para contestar os programas pautados somente em critérios sócio-econômicos. Dito de outra maneira, se a maior fonte de contestações das ações afirmativas está afastada (o recorte étnico-racial), as discordâncias com os programas só pode ter outros fundamentos: ou constitucionais ou burocráticos, o que não quer dizer, no entanto, que os argumentos com estes dois fundamentos estejam livres de visões preconceituosas.

Apesar do grande número de ações judiciais movidas contra os programas de ação afirmativa no ensino superior vemos que, de maneira geral, os Tribunais de Justiça têm apresentado sentenças finais favoráveis às universidades que adotam tais medidas. O gráfico 1 mostra que, dos casos coletados nesta pesquisa, 68,75% deles tiveram desfecho com ganho de causa das IES.

⁴⁹ Acontecimentos noticiados no jornal *Zero Hora*, em 29/01/2008.

Gráfico 1. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e ganhos de causa na justiça



* universidades com programas de ação afirmativa sem o recorte étnico-racial.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Com relação a esses dados, vale a pena observar que, apesar do esforço realizado pela mídia em desqualificar os programas de ação afirmativa, a UERJ, uma das universidades mais citadas nos jornais, “ganhou” em quase 80% das ações judiciais aqui analisadas.

6.2. Mapeamento dos elementos argumentativos

Os argumentos levantados pelos estudantes nas ações judiciais analisadas são os mais variados possíveis, desde a retomada de questões como a *miscigenação* ou da idéia de que “*todos são iguais perante a lei*” (que, no sub-texto, defendem a perpetuação do silêncio sobre o racismo brasileiro) até questões mais de ordem administrativa. Esses argumentos foram agrupados em quatro grandes categorias (*Constitucionais, Burocráticos, Sobre Raça, Sobre Educação e Sociedade*) que possibilitaram sistematizar e comparar os principais elementos presentes nas falas dos estudantes.

O cálculo sobre os argumentos presentes nos documentos analisados é feito tendo-se como base o número geral de “elementos argumentativos”. Para exemplificar como essa contagem é feita, segue um trecho retirado de uma Apelação Civil movida por uma estudante contra o programa de ações afirmativas da UFBA:

Alega (a aluna) que na Resolução 01/04 deixou-se de considerar a ordem geral de classificação para considerar então, a natureza da escolaridade, se pública ou privada, a etnia e a cor do candidato, com discriminação e ferimento a princípios constitucionais (...). Ressalta (a aluna) que, ao prestar vestibular para a UFBA, obteve a 68ª classificação, dentre as 80 vagas oferecidas para o curso de Psicologia. Tal colocação lhe permitiria a aprovação no certame, não fosse o fato da implantação do regime de cotas (...). Assevera (a aluna) que a referida resolução viola a Lei de Diretrizes e Bases da Educação e uma gama considerável de princípios expressos e implícitos em nosso ordenamento jurídico (Apelação Civil nº 2005.3300004825-2 / BA; Relator: Desembargador Avio Mozar José Ferraz de Novaes)

No documento, a aluna alega a violação de vários princípios, porém, só foram literalmente explicitados 3 fundamentos, todos constitucionais:

- . Promoção do bem sem discriminações – art. 3º CF inciso IV
- . Mérito – art. 208 CF inciso V
- . Lei de Diretrizes e Bases da Educação – Lei 9394/1996

Estes 3 argumentos acima são aquilo que denominamos de “elementos argumentativos”, que são marcados nos documentos para que posteriormente sejam organizados de acordo com as categorias. Tendo como referência a listagem de categorias sobre os argumentos dos alunos, os 3 elementos presentes no trecho acima pertencem ao grupo “A”, ou seja, aos *Argumentos Constitucionais* e, respectivamente, às subcategorias: A1 (*Igualdade*); A2 (*Mérito*); A5 (*Direito à Educação*).

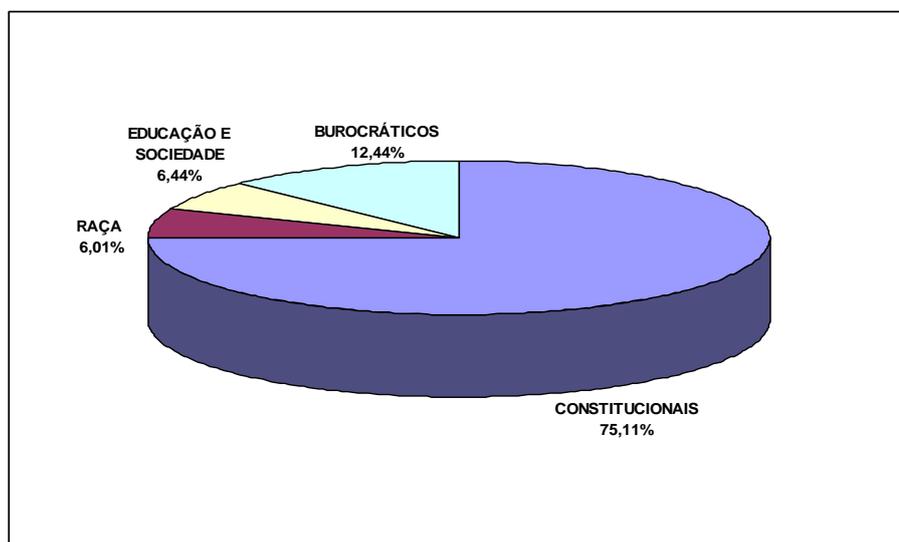
O argumento A1 é observável no trecho: “*na Resolução 01/04 deixou-se de considerar a ordem geral de classificação para considerar então, a natureza da escolaridade, se pública ou privada, a etnia e a cor do candidato, com discriminação e ferimento a princípios constitucionais*”.

O argumento A2 foi identificado nessa mesma passagem, quando diz que na resolução “*deixou-se de considerar a ordem geral de classificação*” e também no trecho que fala sobre a classificação da aluna: “*tal colocação lhe permitiria a aprovação no certame, não fosse o fato da implementação do regime de cotas*”.

Já o argumento A5 é observável no trecho que diz: “*a referida resolução viola a Lei de Diretrizes e Bases da Educação*”.

Após a leitura e categorização dos documentos, os argumentos levantados pelos estudantes nas ações judiciais mostraram a seguinte distribuição percentual:

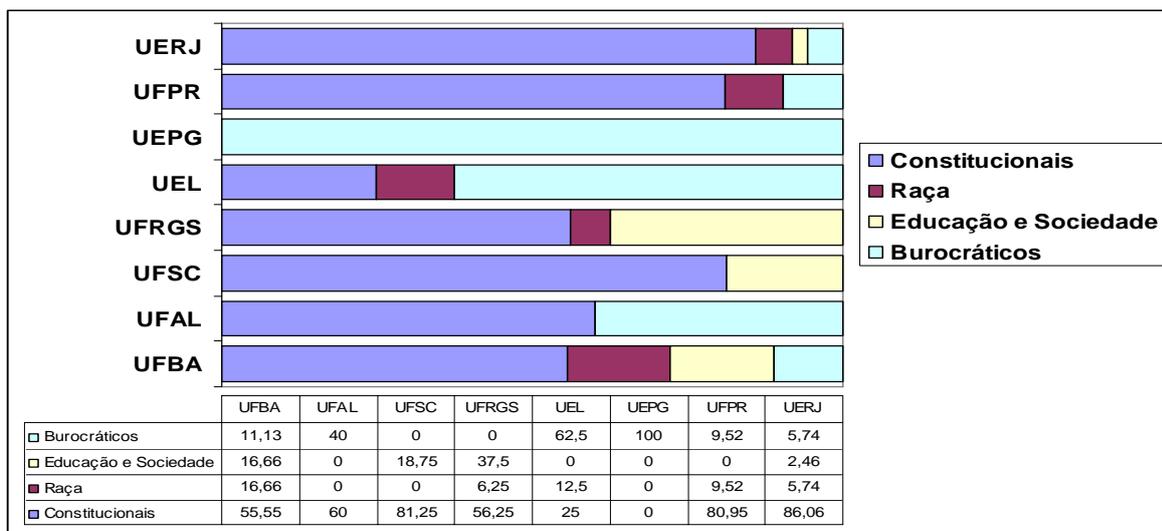
Gráfico 2. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo os argumentos levantados pelos alunos nas ações judiciais



Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

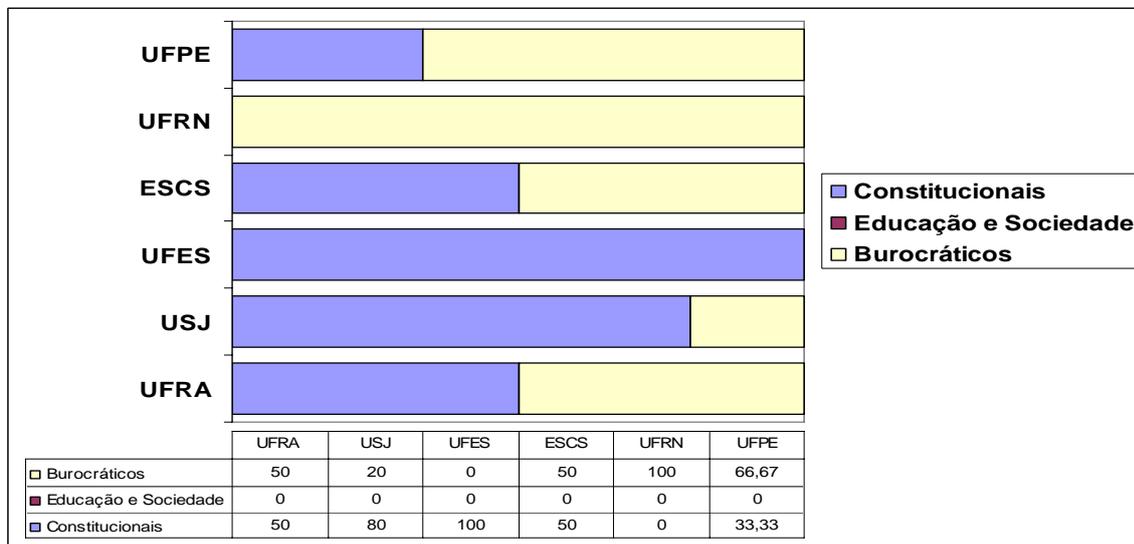
Com a leitura do gráfico 2, podemos perceber que existe, **no conjunto de elementos argumentativos mapeados entre os estudantes** (este é o sentido do 100%), um predomínio de fundamentos constitucionais, o que prevalece ao observarmos os casos judiciais separadamente, entre as universidades com programas de ação afirmativa com recorte étnico-racial e as instituições com programas voltados para estudantes egressos das escolas públicas, sem recorte por etnia ou raça, como vemos nos dois gráficos seguintes:

Gráfico 3. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas com recorte étnico-racial segundo universidade e argumentos levantados pelos estudantes nas ações judiciais



Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Gráfico 4. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas sem recorte étnico-racial segundo universidade e argumentos levantados pelos estudantes nas ações judiciais



Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Os dados acima mostram mais uma vez que, entre todos os elementos argumentativos presentes nas ações judiciais analisadas, os argumentos fundamentados em princípios constitucionais e burocráticos lideram, mesmo quando observamos os casos relativos às universidades com ações afirmativas de recorte étnico-racial.

Em alguns destes casos, a temática racial nem ao menos é citada, como podemos observar nas ações judiciais movidas contra a UEPG, UFSC (ambas da região sul) e UFAL (nordeste). Entre as universidades analisadas, a UFBA é aquela que foi alvo de ações judiciais com mais críticas fundamentadas em questões raciais (observar o gráfico 3), totalizando 16,66% de todos os elementos argumentativos encontrados nas ações movidas pelos estudantes. Já a partir do gráfico 4 podemos visualizar mais facilmente o que já foi sinalizado anteriormente: as universidades com ações afirmativas para egressos de escolas públicas e sem o recorte étnico-racial (UFPE, UFRN, ESCS, UFES, USJ e UFRA) não foram alvo críticas diretas sobre as conseqüências de seus programas para os rumos da educação ou para as relações sociais no geral (que categorizamos dentro do grupo “C”, sobre *educação e sociedade*) o que demonstra, de fato, que as maiores polêmicas criadas em torno das ações afirmativas, na realidade, são por conta do enfoque étnico-racial.

Em um primeiro e descuidado olhar sobre esses dados, é possível que se afirme que as ações judiciais movidas pelos estudantes são majoritariamente sensíveis às desigualdades sociais e críticas às hierarquias entre os grupos étnico-raciais, uma vez que os três últimos gráficos mostram poucas críticas “fatalistas” sobre as conseqüências das ações afirmativas para as relações raciais ou então porque são poucas também as alegações de problemas para os rumos da educação e das relações sociais como um todo. Porém, como afirmam muitos estudiosos do tema, a própria noção de indivíduo, portador de direitos previstos na constituição federal, é pautada na idéia de *universalismo*, na qual não existe espaço para a expressão da diferença. É um universalismo puramente branco, masculino, cristão e ocidental.

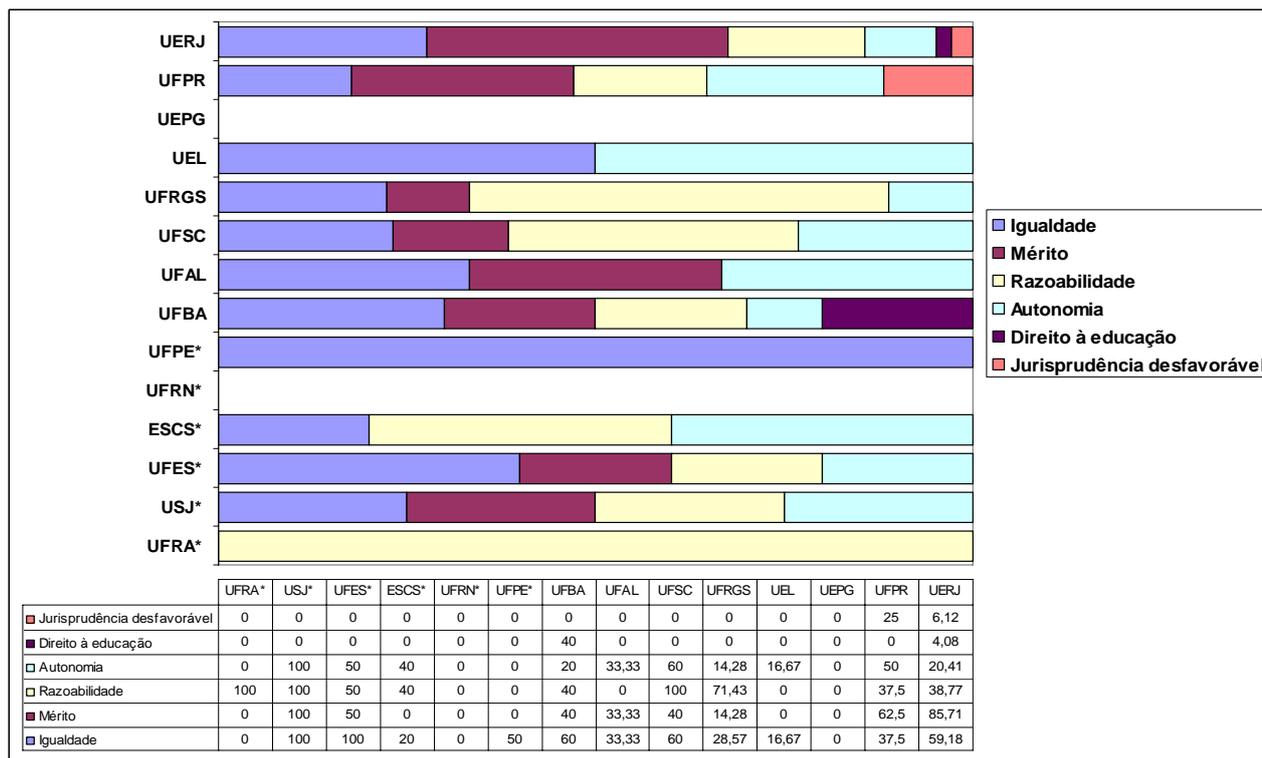
De acordo com Boaventura de Sousa Santos (1995), os mecanismos de regulação na modernidade, que se originam tanto do Estado, quanto do mercado e da comunidade, gerem os processos de *desigualdade* (pensando em uma chave mais marxista, no eixo sócio-econômico) e de *exclusão* (em um ponto de vista mais foucaultiano, no eixo cultural). Para ele, o *universalismo* nada mais é que uma forma de caracterização essencialista e uma de suas facetas é aquilo que podemos chamar de *universalismo anti-diferencialista*, que opera na negação das diferenças, criando uma norma de homogeneidade entre as pessoas, o que fatalmente reproduz as hierarquias existentes na sociedade. Para Boaventura, o dispositivo ideológico do *universalismo anti-diferencialista* foi acionado politicamente pelos princípios da *cidadania* e dos *direitos humanos*. O

desdobramento prático desses princípios foi o enfrentamento da *desigualdade* com políticas sociais do Estado-Providência, enquanto que a *exclusão* é atendida a partir de políticas de reinserção social com base no *assimilacionismo*. Portanto, os argumentos que se escondem por trás da cortina dos “direitos iguais” também são carregados de visões de mundo preconceituosas, que ainda persistem apesar das várias conquistas dos movimentos sociais. São visões que não incentivam a quebra de estereótipos e nem a construção de uma representação social de apreço e reconhecimento das diferenças, pois não atendem às especificidades dos grupos em situação vulnerável além de se assentarem no essencialismo da *igualdade*.

6.3. Ações afirmativas e a rediscussão de valores da modernidade

A *igualdade* e outros princípios liberais podem ser observados partir do gráfico 5, que desmembra os argumentos do tipo *constitucional* levantados pelos estudantes nas ações judiciais analisadas⁵⁰.

Gráfico 5. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e *argumentos constitucionais* levantados pelos estudantes nas ações judiciais⁵¹



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

50 O sentido dos 100% nos gráficos 5, 6, 7 e 8 é o total de casos analisados sobre cada universidade e não mais o total de elementos argumentativos levantados nos casos de cada universidade, como foi calculado nos gráficos 2, 3 e 4. Ou seja, no caso da UEL, por exemplo, foram analisados 6 casos, nos quais alunos entraram com ações judiciais (ver tabela 1). O gráfico 5 nos mostra que, dentro desses 6 casos, apareceram apenas dois tipos de argumentos constitucionais, quais sejam, o princípio da *igualdade* e o princípio da *autonomia*. Os percentuais presentes no gráfico mostram que esses dois princípios apareceram com o mesmo peso nos casos da UEL: o princípio da *igualdade* está em 16,67% dos casos e o da *autonomia* também está em 16,67% dos casos analisados. Dito de outra forma: o princípio da *igualdade* aparece em 1 dos casos da UEL e o princípio da *autonomia* também aparece em 1 dos casos.

51 Percebam que, nos casos da UEPG e da UFRN não existe nenhum tipo de argumento constitucional: fizemos a escolha de manter esses espaços “em branco” neste e em todos os gráficos que se seguem para que fique mais fácil a visualização dos casos nos quais algum tipo de argumentação não aparece. Apesar de serem espaços vazios, que parecem não representar nada, são ausências de determinados argumentos que dizem muito sobre as disputas jurídicas analisadas. Os casos da UEPG e da UFRN, portanto, envolvem descontentamentos de estudantes, que se pautaram em defesas não justificadas a partir de princípios constitucionais, mas, como veremos mais a frente, em defesas relacionadas a questões burocráticas, que serão discutidas em momento oportuno.

Como é perceptível pelo gráfico 5, todos os casos analisados nesta pesquisa mostram uma grande variedade de argumentos constitucionais levantados pelos estudantes. Entre esses argumentos, aqueles que são menos acessados são os pertencentes às subcategorias *direito à educação* e *jurisprudência desfavorável*. Nos casos da UERJ, o argumento sobre *jurisprudência desfavorável* aparece por conta da repercussão das duas Representações de Inconstitucionalidade, ambas movidas pelo deputado estadual Flávio Bolsonaro: a primeira delas conseguiu suspender a eficácia da Lei estadual 3524/00, que estabelecia a reserva de 50% das vagas nas universidades estaduais para estudantes oriundos de escolas públicas, enquanto que a segunda representação foi indeferida, não interferindo na vigência da lei 4151/03 que estabeleceu o fim da sobreposição das reservas de vagas para oriundos da rede pública e para estudantes autodeclarados negros. No caso da UFPR, a crítica sobre *jurisprudência desfavorável* apareceu pautada na inexistência de uma lei estadual prevendo reservas de vagas nas universidades paranaenses.

Alguns dos *argumentos constitucionais*, observáveis no gráfico 5, são amplamente acessados pelos estudantes e aparecem distribuídos em um número maior de universidades: de um lado, estão as universidades que têm programas de ação afirmativa com recorte-racial e que têm em comum o fato de terem recebido críticas relacionadas a questões de *igualdade*, *mérito* e *autonomia*, surgidas em grandes ou pequenos percentuais, mas que incidiram de forma mais distribuída entre as universidades do que os outros argumentos; e de outro lado estão as universidades com programas voltados apenas para egressos da rede pública e que têm em comum a incidência de críticas fundamentadas nas questões de *razoabilidade*, *igualdade* e *autonomia*, em grandes ou pequenos percentuais.

O tão aclamado argumento da *igualdade* (evocado nos casos de todas as universidades que receberam críticas de fundamento constitucional, exceto nos casos da UFRA⁵²) tem sido também um dos pontos mais debatidos entre estudiosos das ações afirmativas. Algumas desses estudiosos empenhados pela implementação

⁵² É importante salientar que, com relação a algumas das universidades analisadas, o número de casos encontrados foi bastante pequeno. Com relação à UFRA, UEPG, USJ e UFRN encontramos apenas 1 caso sobre cada uma dessas instituições. Por isso, quando o gráfico mostra que o princípio da *razoabilidade* aparece em 100% dos casos da UFRA, isso significa que aquele único caso encontrado sobre essa universidade utiliza tal princípio. Outro ponto importante que precisamos ter em mente no momento de ler o gráfico 5 é, por exemplo, os casos da UFPE e da UFRA em conjunto: as barras que representam os dados dessas duas instituições são “do mesmo tamanho” e cada uma delas possui uma “única cor”. Isso não quer dizer, necessariamente, que na UFPE, 100% dos estudantes utilizaram o princípio da *igualdade*, ou que 100% dos estudantes da UFRA utilizaram o princípio da *razoabilidade*. As barras que possuem uma única cor demonstram simplesmente que aparece um único tipo de argumento. Por isso, é importante observar tanto as barras, quanto o rótulo de dados que fica logo abaixo das barras, onde observamos o percentual exato de estudantes que utilizaram tal argumento. Então, tomando esse cuidado, percebemos que na UFPE, o princípio da *igualdade* é o único *argumento constitucional* utilizado pelos estudantes e foi utilizado pela metade deles (50%).

das ações afirmativas no país se tornaram amplamente citados em trabalhos acadêmicos, como é o caso do ministro do STF, Joaquim Barbosa Gomes, autor do famoso livro *Ação Afirmativa e Princípio Constitucional da Igualdade. O Direito como Instrumento de Transformação Social. A experiência dos EUA* (2001). Nessa obra, Gomes define a *igualdade* como sendo uma construção jurídico-formal segundo a qual a lei, genérica e abstrata, deve ser igual para todos, sem qualquer distinção e completamente neutra.

As constituições americana, de 1787, e a francesa, de 1793, inauguraram o constitucionalismo moderno com o princípio da *igualdade perante a lei*, mergulhado no contexto da revolução política do século XVIII. Na constituição americana, ela surge com um objetivo bastante pontual, que era de abolir títulos de nobreza (art. 1º, seção 9):

Nenhum título de nobreza será concedido pelos Estados Unidos, nem pessoa alguma exercendo emprego de interesse ou confiança debaixo da autoridade dos Estados Unidos poderá aceitar sem consentimento do congresso, gratificação, emolumento, emprego ou título, seja de que natureza for, de qualquer rei, príncipe, ou estado estrangeiro⁵³.

Com o mesmo objetivo, a Constituição Francesa de 1791 também desenhou o princípio da igualdade com as seguintes linhas:

A Assembléia Nacional estabelece a Constituição Francesa sobre o princípio que ela vem a reconhecer e declara abolidas irrevogavelmente as instituições que ferem a liberdade e a igualdade dos direitos. Não há nobreza, nem distinções hereditárias, nem distinções de ordens, nem regime feudal, nem justiças patrimoniais, nem quaisquer títulos, denominações e prerrogativas deles derivados, nem qualquer ordem de cavalaria, nem qualquer corporação ou condecoração, pelas quais ou se exigem provas de nobreza, ou se supõem distinções de nascença, nem qualquer aura superior, que não aquelas dos funcionários públicos no exercício de suas funções. Não há mais, seja para um partido da Nação ou para qualquer indivíduo, qualquer privilégio, nem exceção ao direito comum de todos os franceses⁵⁴.

Essas duas constituições consagraram o liberal-individualismo e a premissa da *igualdade de oportunidades*, segundo a qual o Estado se abstrai de quaisquer intervenções na vida econômica e social, e os “cidadãos” “desenvolvem livremente suas aptidões segundo suas qualidades pessoais”. Opondo-se aos

53 Citação em ABREU, 2008.

54 Citação em ABREU, 2008.

mecanismos vigentes anteriormente para a promoção e definição de status social a partir de distinções hereditárias, a nova ordem igualou todos a partir do *mérito individual* como medida para repartição de bens, recursos e mobilidade social. A defesa da *igualdade de oportunidades* não surgiu como uma força contrária à escravidão e à subordinação de povos inteiros ao colonialismo: a França manteve suas colônias até 1962, década em que ainda vigoravam medidas segregacionistas nos Estados Unidos. É sobre a base de pensamento político do liberal-individualismo que permaneceram todas as constituições seguintes, de forma praticamente intacta até, pelo menos, o fim da Primeira Guerra Mundial, quando inicia uma inflexão dentro do próprio conceito universalista da igualdade, pressionada por levantes populares - como os ocorridos no México, em Moscou e São Petersburgo - e que se aprofunda ao longo do século XX, com a explosão de debates sobre os aspectos civis, políticos, sociais e econômicos do Direito (MOEHLECKE, 2004).

Entre as tentativas de trazer novas formulações à *igualdade* da tradição liberal, destaca-se John Rawls, com a publicação de *Uma Teoria da Justiça*, em 1971, que influenciou os debates sobre ação afirmativa nos Estados Unidos. Rawls estabeleceu uma ordem entre os elementos de sua teoria e definiu dois princípios básicos de justiça:

- 1º) Cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema total de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para todos;
- 2º) As desigualdades econômicas e sociais devem ser ordenadas de tal modo que, ao mesmo tempo:
 - a) Tragam o maior benefício possível para os menos favorecidos, obedecendo às restrições do princípio da poupança justa, e
 - b) Sejam vinculadas a cargos e posições abertos a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades. (RAWLS *apud* MOEHLECKE, 2004).

Rawls visualiza duas interpretações possíveis para o princípio da *igualdade*: o *sistema de liberdades naturais* e a *igualdade liberal de oportunidades*, com as quais ele discorda e responde defendendo a noção de *igualdade democrática*. A *liberdade natural*, afirma Rawls, é sinônima de aristocracia natural e é aquela que prevê a igualdade formal e a garantia de acesso de todos aos bens e posições sociais. Mas, de acordo com o autor, essa concepção está limitada às circunstâncias e arbitrariedades que influenciam na distribuição de bens. Para Rawls, a *igualdade liberal de oportunidades*, assim como discutimos há pouco, é um exercício de meritocracia, pois estabelece como justas as distribuições desiguais, pautadas na noção de diferenças naturais de capacidades e talentos. Rawls critica o mérito, pautado na noção de capacidades inatas, e se pergunta se isso

seria resquício da idéia religiosa de “dom”, distribuído de acordo com o pertencimento a determinadas castas (MOEHLECKE, 2004).

Ao rejeitar essas duas noções de igualdade, Rawls sugere a *igualdade democrática*, que é uma combinação do princípio da *distribuição equitativa de oportunidades* com sua concepção de *diferenças*, compreendidas como características intrínsecas à estrutura da sociedade e que podem ser inatas ou determinadas socialmente. Para ele, a sociedade deve dar mais atenção àqueles que são oriundos de posições sociais menos favorecidas, com a intenção de reparar o desvio das contingências na direção de uma “genuína igualdade de oportunidades”. De qualquer forma, Rawls estabelece um debate dentro dos limites liberais com o objetivo de aperfeiçoar seus mecanismos.

No Brasil, Joaquim Barbosa Gomes (2001) coloca em discussão que a neutralidade do Estado Liberal tem se revelado bastante ineficaz e reduzida basicamente aos limites jurídicos, e então, a *igualdade* passa a ser analisada sob outra ótica, na qual a atenção recai sobre a distinção entre essa igualdade formal de uma igualdade *substancial*. Esta última diz respeito a uma igualdade *materializada* a partir da percepção das hierarquias sociais e da adoção de medidas para corrigir as desigualdades.

Charles Taylor, por sua vez, é um autor que busca na teoria hegeliana do *reconhecimento* os fundamentos de crítica ao pensamento liberal, questionando a pretensa neutralidade em suas concepções, carregadas de valores eurocêntricos e cristãos, e a possibilidade de falarmos em direitos humanos universais, que não sejam eles mesmos expressões das tradições ocidentais. Um ponto bastante marcante em sua teoria é a dimensão expressiva da linguagem, que instrumentaliza as representações, tanto no âmbito individual quanto no social. Para Taylor, a imagem e os conceitos que formamos sobre nós mesmos dependem do reconhecimento dado externamente pelos demais sujeitos, e a falta do reconhecimento, ou o reconhecimento errôneo, ocasiona a interiorização de um sentimento de inferioridade. Taylor, no entanto, vislumbra a possibilidade de convivência entre o reconhecimento e a tradição liberal. Sua questão é a observância dos elementos subjetivos, mas dentro dos limites liberais: ele se posiciona a favor de políticas multiculturais e se refere ao exemplo de Quebec para mostrar como é possível um Estado liberal proteger grupos sociais historicamente não reconhecidos (MATTOS, 2006; MOEHLECKE, 2004).

Apesar dos resultados serem bastante questionáveis, o que vemos, tanto em algumas literaturas internacionais quanto brasileiras é um esforço de vários autores no sentido de avaliar o verdadeiro alcance do princípio liberal da igualdade e também seu substrato, suas raízes. Ainda que reconheçamos que grande parte dessas literaturas traz novas propostas apenas colocadas sobre um terreno intacto de pressupostos eurocêntricos, percebemos, no âmbito desta pesquisa, que as críticas levantadas pelos estudantes e seus advogados ainda não alcançaram nem mesmo esse patamar do debate, e ainda recorrem a concepções de igualdade já questionadas inclusive pelos mais conservadores. O mais provável, pelo menos, seria a utilização do princípio da *igualdade formal* em conjunto com outros princípios constitucionais, tais como o da *igualdade material*, da *diversidade* e da *dignidade humana*. Nas palavras do jurista Cláudio Pereira S. Neto, a “*igualdade formal não é o único princípio presente na Constituição, nem é passível apenas de aplicação integral. É um princípio, um ‘comando de otimização’, que deve ser concretizado a partir da ponderação com outros princípios também pertinentes*” (NETO, 2008).

Se antes a *igualdade jurídica* (ou *formal*) era um princípio na prática “adormecido” nas linhas constitucionais, pode-se afirmar que ele foi fortemente sacolejado com o debate das ações afirmativas no Brasil, que vêm questionar essa que é uma das mais famosas promessas da modernidade. No caso brasileiro, as ações afirmativas questionam até que ponto as inovações trazidas pela Constituição Brasileira de 1988 possibilitam, de fato, interpretar as demandas atuais e antigas colocadas pelos movimentos sociais e desenvolvê-las fora da ideologia da democracia racial. Ideologia esta que proclama uma dada *igualdade* entre todos, mas que na prática funciona com concepções hegemônicas, eurocentradas e com a redução de populações ao exotismo patrimonial.

Alguns outros argumentos levantados pelos estudantes, como vários daqueles listados no grupo B, demonstram muito bem como a noção de igualdade é concebida no país da democracia racial. Vejamos um trecho retirado de uma das ações movidas contra a UFBA, na qual o advogado de um estudante defende que não existem barreiras sociais aos negros no Brasil (que se enquadra na subcategoria B2 intitulada por nós como *democracia racial*):

Ora, sabe-se que em determinadas áreas do conhecimento humano, como nas artes, musica, esportes, cultura etc, predominam e pontificam, não só no Brasil como nos demais países, como grandes nomes, pessoas de cor negra. Nem por isso se há que imaginar um "sistema de cotas", obrigando a que, nas 'paradas de sucesso', apareçam percentuais pré-estabelecidos de 'músicas de brancos'. Nos esportes como o boxe, o futebol, o basquetebol, idem. (...) (mandado de segurança, s/n, BA).

Com o trecho acima percebemos como os argumentos, independentemente se são *constitucionais*, ou *sobre raça, sobre educação e sociedade*, ou *burocráticos*, eles são relacionados entre si e nos mostram a todo tempo a complexidade do preconceito racial brasileiro, e como ele é expresso no cotidiano a partir dos discursos. Apesar de estarmos vivenciando hoje um momento de desmoronamento do mito da democracia racial, observável em várias esferas da vida social, os casos aqui analisados nos mostram ainda o peso do mito nas disputas jurídicas e como ele é resgatado sempre que existe a tentativa de romper com as hierarquias socialmente estabelecidas.

O princípio do *mérito* também foi bastante utilizado pelos estudantes nas ações judiciais. Com relação ao vestibular da UERJ, por exemplo, esse princípio foi utilizado por 85,71% desses estudantes⁵⁵. Esse princípio é observável nos casos da UERJ principalmente por falas do tipo: "*se não fosse o sistema de reserva de vagas, eu (o aluno) passaria no vestibular, pois obtive nota suficiente*". Percebe-se que os discursos conservadores nos quais o *mérito* é reiterado na sua formulação mais dura, pressupõem que as vagas nas universidades têm donos e que as propostas para a entrada de jovens de escolas públicas, negros e indígenas viriam abalar essa estabilidade. O mesmo advogado citado acima, que defende um aluno em ação judicial contrária à UFBA, ao falar sobre o *direito à educação*, presente nos artigos 205 e 227 da CF/88, parece tomar como pressuposto que as ações afirmativas nas universidades retiram as vagas pertencentes a um determinado grupo social. Ele afirma que essas medidas são uma:

⁵⁵ Em entrevista para esta pesquisa, um dos estudantes que entraram com ações judiciais contra o programa de ações afirmativas da UERJ no ano de 2003 comenta: "*A política de cotas não oferece igualdade, pois se trata apenas de um atalho para que as pessoas que não receberam as condições básicas tenham alguma facilidade para atingir o objetivo. Entretanto, por apenas facilitar o caminho, não indica que necessariamente o objetivo será concluído. Igualdade seria oferecer educação de base de qualidade para todos, para que pudessem concorrer em condições de igualdade, obtendo êxito aqueles que de fato se esforçaram para atingir os objetivos*".

manifesta discriminação em relação aos estudantes de classe média oriundos da rede de ensino particular que não são considerados carentes, em relação aos quais inexistem razões de direito que autorize seu alijamento de algo que, por Lei **lhes pertence**, na medida em que é custeada com dinheiro público. (mandado de segurança, s/n, BA) – (grifo nosso).

Nesse mesmo sentido, o procurador da república em Santa Catarina, Davy Lincoln Rocha, que foi o responsável pela ação que cancelou temporariamente o sistema de reserva de vagas da UFSC, deixou escapar em entrevista concedida ao jornal Zero Hora, em 25 de janeiro de 2008 a ilustrativa frase: “*cota na vaga dos outros é refresco*” (grifo nosso)⁵⁶.

Como já discutimos há pouco, os princípios da *igualdade* e do *mérito* guiaram o processo de transição do antigo regime europeu para o Estado democrático moderno. Esses dois princípios foram construídos de forma interligada, de uma tal maneira que a *igualdade* atua como idéia reguladora do *mérito*, oferecendo no decorrer da história os critérios para que este se perpetue. Assim, esses fundamentos continuam a agir como mecanismos de regulação de instituições e legislações até os dias de hoje.

Na obra *A Economia das Trocas Simbólicas* (2007), Pierre Bourdieu discute como o sistema de ensino oferece os mecanismos para a perpetuação de privilégios e hierarquias sociais, distribuindo o capital cultural de forma desigual entre os grupos sociais, o que não difere, em sua essência, dos mecanismos de clientelismo e parentesco do antigo regime. De acordo com ele,

Ao apresentar as hierarquias sociais e a reprodução destas hierarquias como se estivessem baseadas na hierarquia de ‘dons’, méritos ou competências que suas sanções estabelecem e consagram, ou melhor, ao converter hierarquias sociais em hierarquias escolares, o sistema escolar cumpre uma função de legitimação cada vez mais necessária à perpetuação da ‘ordem social’ <...> os novos mecanismos culturais e escolares de transmissão viriam apenas reforçar ou substituir os mecanismos tradicionais, como por exemplo, a transmissão hereditária de um capital econômico, de um nome de família ou de legado de relações sociais. <...> (BOURDIEU, 2007, p. 311-312).

Dessa forma, o argumento do mérito esconde em si dois problemas básicos: primeiro porque questões que são de ordem social são transformadas em questões específicas do sistema educacional no intuito de

⁵⁶ O procurador temia que o TRF da 4ª região derrubasse seu pedido de cancelamento da reserva de vagas na UFSC. Esse tribunal tem derrubado pedidos dessa natureza sob o argumento de que a implementação de ações afirmativas não necessita de lei específica e que se trata de medida compensatória pelo débito histórico com os negros. Esperando que isso pudesse acontecer, e na intenção de provocar o tribunal, já estava preparando uma ação contra o próprio TRF 4, que estava com um processo de seleção em andamento, no qual não possuía reserva de vagas para negros e indígenas. Por isso a frase acima.

desviar o foco da cadeia de privilégios existente. E, em segundo lugar, o princípio do mérito é sustentado por uma imagem de igualdade de oportunidades e de procedimentos democráticos, e então os sujeitos que são historicamente aprovados em um processo seletivo universitário comemoram, como se suas aprovações fossem imprevistas. Pelo contrário, a aprovação de alguns grupos sociais é tão previsível e certa que ouvimos frases como as do advogado que citamos acima, falando sobre as “*vagas que lhe pertencem*” (aos *estudantes de classe média oriundos da rede de ensino particular*). Sobre esse segundo problema do princípio do mérito, Bourdieu diz:

Os mecanismos objetivos que permitem às classes dominantes conservar o monopólio das instituições escolares de maior prestígio se escondem sob a roupagem de procedimentos de seleção inteiramente democráticos cujos critérios únicos seriam o mérito e o talento, e capazes de converter aos ideais do sistema os membros eliminados e os membros eleitos das classes dominadas, estes últimos os ‘milagrosos’ levados a viver como ‘milagroso’ um destino de exceção que constitui a melhor garantia da democracia escolar (BOURDIEU, 2007).

Os dados do gráfico 5 ainda nos revelam que, entre os argumentos constitucionais levantados pelos estudantes contra os programas de ação afirmativa *sem* o recorte étnico-racial (UFPE, ESCS, UFES, USJ e UFRA), os mais presentes entre as universidades analisadas, seja em grandes ou pequenos percentuais, são os princípios da *razoabilidade*, da *igualdade* e da *autonomia*, sendo que estes dois últimos estão também entre os três princípios constitucionais mais citados nos casos de universidades *com* recortes étnico-raciais.

Com relação ao princípio da *autonomia*, a constituição brasileira, em seu artigo 37, determina que a administração pública deve obedecer ao princípio da legalidade e só pode agir quando a lei obriga ou permite. Essa definição é o que difere as ações da administração pública das relações privadas, onde as particularidades podem agir quando a lei não proíbe. Porém, hoje em dia já se sustenta que o administrador público não precisa ter essa relação tão rígida com a lei, podendo agir sem a autorização expressa, mas com a obrigação de se apoiar em princípios constitucionais, tais como o da *igualdade* (NETO, 2008). No que diz respeito às ações afirmativas no ensino superior, o tema é tratado com menos complexidade, ainda mais porque a própria CF/88 atribui autonomia às universidades em seu artigo 207: “*As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial*”, onde “autonomia administrativa” expressa também sua competência em definir o processo seletivo de seus estudantes, respeitados os limites

constitucionais. Por essa razão, os Tribunais de Justiça raramente apresentam resistências quanto a essa questão, apesar dos estudantes e seus advogados apresentarem, insistentemente, críticas relacionadas aos limites da autonomia universitária. Críticas colocadas no sentido oposto também ocorrem: no caso das ações afirmativas adotadas pela UERJ, por força de legislação estadual, vários advogados defenderam que, pelo princípio da autonomia universitária, a UERJ poderia decidir em não aplicar a lei, ou alterá-la. Entretanto, os tribunais também têm entendido que uma vez que o legislador tenha instituído as medidas de ação afirmativa, não cabe à universidade limitá-las. Crítica nesse sentido também foi dirigida por estudante em ação judicial contra a USJ, em Santa Catarina, devido à lei municipal que determinou reserva de 70% das vagas para egressos do ensino médio público, residentes em São José. Assim como no Rio de Janeiro, o TJ de Santa Catarina defendeu a legislação estabelecida e cumprida pela universidade.

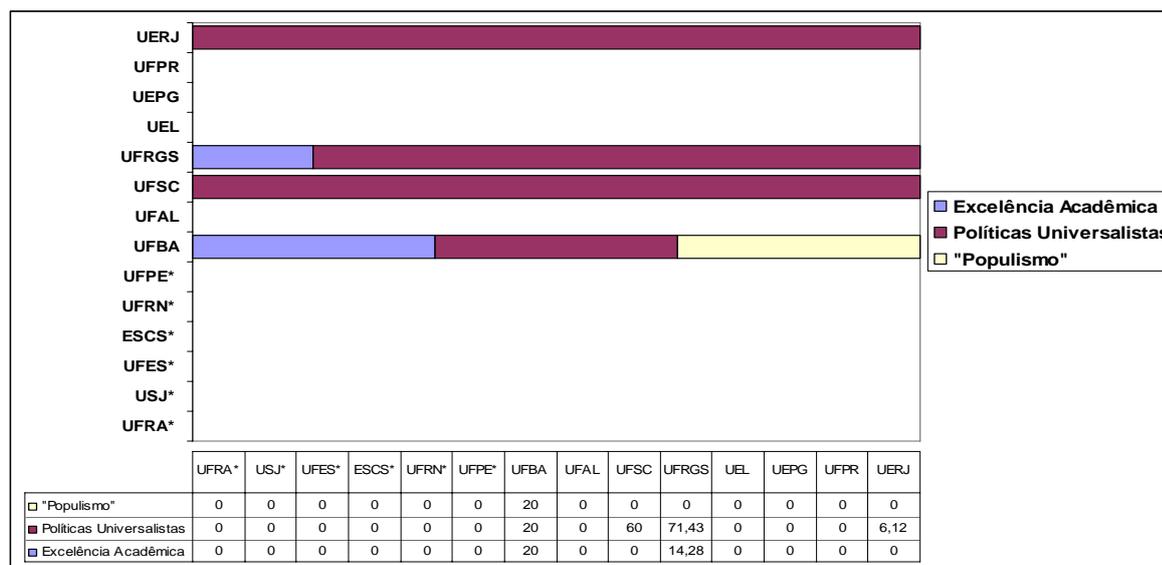
O princípio da *razoabilidade* é outro princípio muito presente nas ações judiciais movidas pelos estudantes contra os programas de ação afirmativa *sem* recorte étnico-racial. No Direito Constitucional Brasileiro, o princípio da *razoabilidade*, também conhecido como princípio de *proporcionalidade*, diz respeito ao quão compatível é uma lei ou norma aos fins previstos, ou seja, dispõe sobre a relação entre a motivação existente no momento de construção de uma norma e o resultado final, para que os objetivos sejam realmente alcançados e para evitar excessos legais. O princípio da razoabilidade é operacionalizado a partir de três fundamentos básicos, que avaliam a realização das finalidades de acordo com a) a *proporcionalidade em si*; b) a *necessidade* e c) a *adequação* (NETO, 2008).

De acordo com o fundamento da *proporcionalidade em si*, a adoção de uma medida para o atendimento de um princípio constitucional, não deve trazer restrições a nenhum outro princípio. Entre os três fundamentos básicos do princípio da *razoabilidade*, esse é o mais acessado nas ações judiciais contra as ações afirmativas e também é o responsável pela maior parte das decisões judiciais que deram ganho de causa aos estudantes. Nesses casos, os tribunais geralmente não negam a validade das ações afirmativas, mas discordam dos percentuais adotados. Para os tribunais, no entanto, a *proporcionalidade em si* não significa necessariamente que deva haver igualdade entre o percentual de reserva de vagas e o percentual dos grupos sociais correspondentes na população. De acordo com a justiça brasileira, o percentual de vagas pode ser um

valor interessante para que se alcance, em pouco tempo, uma composição étnico-racial mais equânime, por exemplo. Mas alguns juristas alertam que nas ações judiciais contrárias às ações afirmativas no ensino superior, os desembargadores se limitam em dizer que houve violação ao princípio da proporcionalidade, mas não explicam por qual razão isso ocorreu (NETO, 2008). Os acórdãos, principalmente aqueles relacionados à UERJ, não discutem suficientemente esse princípio, mas, pelo que percebemos durante a pesquisa, se a crítica à proporcionalidade não traz explicações constitucionais, como alertaram os juristas, é porque as explicações tem outras fundamentações, relacionadas à noção de mestiçagem, por exemplo (essa nossa percepção será mais discutida logo mais). Por outro lado, nos casos em que os desembargadores deram pareceres favoráveis ao programa adotado pela universidade carioca, os percentuais de reserva são justificados de acordo com a atual composição étnico-racial das universidades públicas, ou da população do Estado, ou ainda da população que se encontra abaixo da linha de pobreza.

No tocante ao princípio da *razoabilidade de acordo com a necessidade*, a constituição diz que uma medida é justificável se não houver nenhum outro meio menos gravoso para se alcançar o mesmo resultado. Os tribunais de justiça entendem que esse princípio é acionado quando, por exemplo, os estudantes criticam as ações afirmativas, dizendo que ao invés delas deveria existir mais investimentos nos ensinos fundamental e médio. Nesta pesquisa, quando os estudantes levantavam tal crítica, nós a categorizamos como sendo um argumento sobre *educação e sociedade* (Grupo C, portanto), mais especificamente como uma defesa de *políticas universalistas* (subcategoria C2). A presença desse tipo de argumento pode ser observado no gráfico 6:

Gráfico 6. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e *argumentos sobre educação e sociedade* levantados pelos estudantes nas ações judiciais



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Os dados acima revelam a grande presença de argumentos pautados na crítica ao recorte étnico-racial e na defesa, no máximo, de políticas universalistas, como a ampliação de vagas nas universidades, criação de mais cursos noturnos ou a defesa de que é necessário “*melhorar a qualidade do ensino fundamental e médio para não criar reservas de vagas para negros no ensino superior*”. Aqui percebemos, mais uma vez, o incômodo trazido pelas ações afirmativas aos grupos que historicamente se colocaram como donos dos bancos universitários, e que agora sugerem a separação entre as suas vagas (que não serão mexidas) e as novas vagas que alocarão todos os outros grupos sociais indesejáveis. Entre as ações judiciais analisadas, a maior presença de argumentos sobre *políticas universalistas* está nos casos relacionados à UFRGS, universidade que, como já discutimos, enfrentou muitas críticas desde o período de votação e aprovação das ações afirmativas: a defesa de *políticas universalistas* está presente em 71,43% dos casos que envolvem essa instituição. Os casos da UERJ se destacam no gráfico 6 pelo fato de que todos os argumentos sobre *educação e sociedade* levantados pelos estudantes são pautados, exclusivamente, na defesa de *políticas universalistas*, e estão em 6,12% dos documentos analisados.

Um outro elemento argumentativo levantado pelos estudantes e que compõe a categoria *políticas universalistas*, representada no gráfico acima, é aquele que diz que as políticas de ação afirmativa “*homogeneízam os grupos sociais*”, ou “*igualam os negros como se fossem todos pobres e os brancos como se todos tivessem melhores condições econômicas*”. Em primeiro lugar, como defendem os “adeptos” dos Estudos Pós-Coloniais, as ações afirmativas surgem justamente como uma forma de questionamento à homogeneização e aos essencialismos realizados pelo Estado liberal, para o qual todos devem ser iguais na branquura, na masculinidade e na ocidentalidade. Em segundo lugar, é importante perceber que esse tipo de argumento é pautado em uma premissa econômica, ou seja, os estudantes que levantam tal pressuposto e dizem algo como “*nem todos os negros são pobres*”, têm a compreensão de que as ações afirmativas seriam concebidas pelas universidades apenas no sentido de uma política de redistribuição, e que seriam compreensíveis, no máximo, se fossem voltadas apenas para pessoas de baixa renda. Portanto, esses estudantes acabam não percebendo que as ações afirmativas possuem um significado muito mais amplo, que envolve a valorização de grupos sociais estigmatizados e o real reconhecimento da diferença.

Nancy Fraser, importante autora da *Teoria do Reconhecimento*, traz uma compreensão dos conflitos sociais através da dimensão do *reconhecimento*, nos termos hegelianos, e também da dimensão da *redistribuição*. Para ela, há uma relação complexa entre a luta pelo reconhecimento, mais centrada na realização da subjetividade, e a luta pela distribuição dos bens sociais, não significando, no entanto, movimentos excludentes. Fraser acredita que o reconhecimento não está ligado à auto-realização individual, mas sim a uma questão necessariamente de justiça (MATTOS, 2006). Seja para defender suas idéias ou para questioná-las, a perspectiva dualista de Fraser sobre as lutas sociais está inserida no debate sobre as ações afirmativas: de um lado ela é valorizada como teoria crítica da modernidade e pela proposta pragmática, na verificação de possibilidades e estratégias políticas dentro do arcabouço liberal; de outro lado, completamente inverso, sua perspectiva é relativizada e contribui nas reflexões sobre as alternativas às concepções e limites liberais.

Uma última observação sobre o gráfico 6 é a presença de espaços em branco nos casos das universidades com programas de ação afirmativa *sem* recorte étnico-racial, o que mostra a ausência de críticas

diretamente pautadas em supostos problemas sociais e educacionais que os programas dessas universidades poderiam causar. Aos dados, portanto, reforçam a constatação de que as maiores polêmicas estão sempre relacionadas com a presença do critério étnico-racial.

Já o princípio da *razoabilidade com relação à adequação* entre meios e fins, reza que a reserva de vagas, por exemplo, seja a medida mais adequada para a realização das finalidades pretendidas. Algumas das discussões mais frequentes com relação às ações afirmativas no ensino superior, mais precisamente à reserva de vagas para estudantes egressos de escolas públicas, é que as ações afirmativas seriam *inadequadas* por não enquadrarem os estudantes que 1) não cursaram integralmente o ensino médio na rede pública; 2) estudam na rede particular mas possuem bolsa; 3) são de escolas públicas, mas de colégios federais ou militares; 4) são de escolas públicas situadas em outros Estados da Federação; 5) são estudantes de escolas do tipo SESI ou Fundações Filantrópicas e que, no entender dos estudantes, deveriam ser considerados na reserva de vagas para estudantes de rede pública. Todos esses tipos de crítica à *adequação* das reservas de vagas estão presentes nos casos analisados sobre a ESCS, no Distrito Federal. Nesta pesquisa, quando os estudantes levantaram tais críticas, nós as categorizamos como sendo argumentos *burocráticos* (Grupo D, portanto). Todos os quatro tipos de críticas listados acima estão inseridos na subcategoria *comprovação de origem social*, que fundamenta todos os *argumentos burocráticos* relacionados a programas sem recorte étnico-racial, como observamos no gráfico 7. Os programas com recorte étnico-racial foram alvos também de outros tipos de críticas de fundamentação burocrática.

Gráfico 7. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e *argumentos burocráticos* levantados pelos estudantes nas ações judiciais



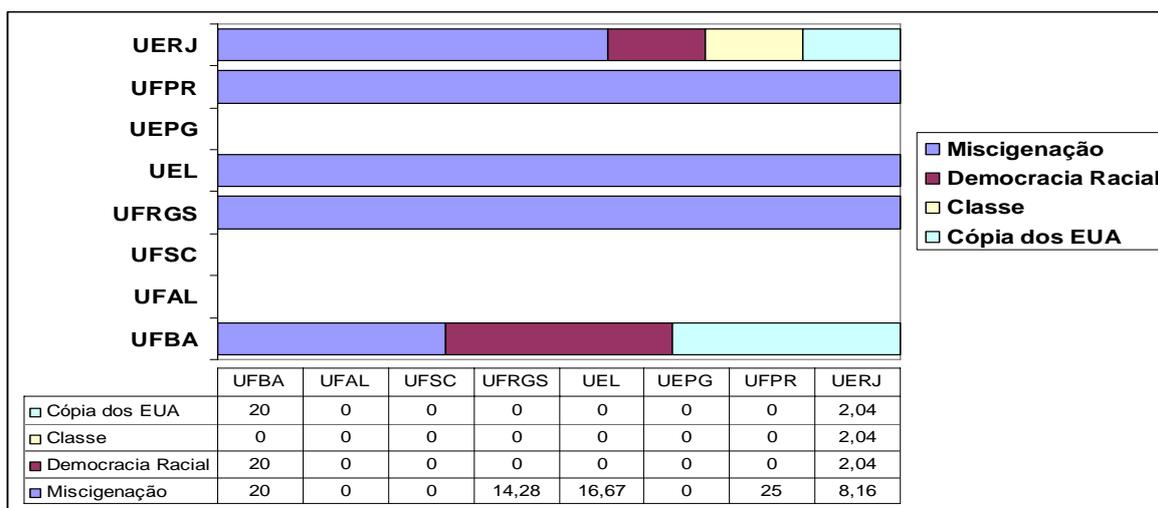
* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

6.4. Discursos da mestiçagem: a frágil carta curinga do racismo

Os argumentos levantados pelos estudantes nas ações judiciais ainda foram sistematizados de acordo com fundamentação sobre *raça*, como observamos no gráfico 8:

Gráfico 8. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas com recorte étnico-racial segundo universidade e *argumentos sobre raça** levantados pelos estudantes nas ações judiciais



Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

* Como este gráfico contém apenas os argumentos relacionados a compreensões sobre *raça*, listamos apenas as universidades com programas de ações afirmativas com recorte étnico-racial.

O gráfico 8 nos evidencia o quanto é forte a presença, entre os estudantes, de afirmações com relação a um “Brasil mestiço”, o que, segundo eles, seria um dado que descartaria imediatamente a necessidade de políticas de ação afirmativa. Alguns dos principais elementos argumentativos presentes na categoria *miscigenação* são as afirmações de que seria impossível avaliar quem é negro no país, ainda mais porque a categoria *negro* seria subjetivamente determinada o que, segundo os estudantes desta pesquisa, caracterizaria a autodeclaração de raça como uma medida fraudulenta. A dificuldade da discussão racial no Brasil é que sempre os discursos são forçados a desaguardarem para um sentido técnico, quando, na verdade, o que temos no país é uma situação social complexa e que tem fundamentação sociológica. As formas em que se dão as relações raciais no Brasil e como elas são pensadas se transformaram em um patrimônio nacional imaterial, formado por uma mistura de dois ingredientes chave: a defesa de inexistência do racismo ou preconceito racial no país e, por outro lado, a permanência, no imaginário social, da noção de que os negros são piores do que os brancos, em termos estéticos, culturais e intelectuais (PAIXÃO, 2008). A união desses dois ingredientes transformou o *mestiço* em um patrimônio que tem uma dupla função, como se fosse uma *carta curinga*: a) durante quase todo o tempo essa carta permanece guardada e cumpre o papel silencioso de perpetuar os locais sociais solidamente estabelecidos e em desnível; a carta conserva em si os elementos estigmatizantes que fazem com que as hierarquias não sejam questionadas. Aliás, Foucault é um dos autores que nos ajudam a refletir sobre essa lógica do silêncio estabelecida com o discurso da mestiçagem; b) em outros momentos, a carta é “sacada da manga” toda vez que a estabilidade racista for abalada com propostas tais como as ações afirmativas, e então ela é utilizada para sensibilizar a todos com o discurso confortante de que viveríamos “em harmonia”. Dito de outra forma, o discurso da mestiçagem, em nosso entender, é um curinga no sentido em que ele é acionado conforme a conveniência: seja para *aproximar* e causar a ilusão de que somos harmoniosamente misturados, ou então para *demarcar muros* e manter as distâncias sociais.

Então, interpretar a complexidade das relações raciais no Brasil e o novo desenho de interações que é criado pela adoção de ações afirmativas, requer um esforço crescente de imaginação sociológica, em um contexto no qual as idéias têm circulação transnacional e trazem questionamentos aos velhos paradigmas

científicos e políticos das Ciências Sociais⁵⁷. A branquitude na alocação de posições-chave na sociedade brasileira é insistentemente negada e isso, no plano discursivo, decorre de uma operação paradoxal, que por um lado apaga as diferenças, identificando todos os brasileiros como morenos ou mestiços e, por outro lado, quando negros e indígenas são reconhecidos, assim o são de forma errônea, como se fossem carentes de habilidades e capacidades cognitivas para a vivência no mundo moderno.

A eficácia simbólica e societária do discurso da *mestiçagem* (que é o resultado social da noção biológica de *miscigenação*) cumpriu a um papel histórico de estratificação social sem precedentes, em que pretos, pardos e indígenas encontram-se em lugares sociais subalternizados, o que dificilmente poderia ser explicado unicamente por fatores econômicos. A idéia de que as disparidades sociais no Brasil são fruto de elementos econômicos, e não raciais, foi muito difundida pelo estudo intitulado *Pretos e Brancos na Bahia*, publicado em 1942 por Donald Pierson, teórico da Escola de Chicago. Para ele, o fato dos negros estarem mais intensamente presentes entre os mais pobres, entre os menos escolarizados e entre as pessoas que exercem as profissões mais desvalorizadas e degradantes é fruto do recente passado escravista, um passado que é utilizado até hoje como justificativa, e que nunca está distante o suficiente para reverter as disparidades. De um lado estava Gilberto Freyre, com *Sobrados e Mucambos* (1936) e, de outro, a obra de Pierson: ambos sustentaram uma idéia básica de que o Brasil era livre do racismo, apresentando apenas casos isolados de preconceito, mas somente preconceito de *cor*, jamais de *raça*. Então, para eles, apesar da rigidez da sociedade patriarcal, a sociedade brasileira estaria sempre aberta para a ascensão social do negro, ou do mulato, para utilizar os termos freyrianos (PAIXÃO, 2008).

A análise dos *argumentos sobre raça* levantados pelos estudantes também possibilitou a verificação de contradições cometidas pelos estudantes ao criticarem os programas de ação afirmativa. Essas contradições ficam muito evidentes em três casos: um da UERJ (processo nº 200.300.132.610 / RJ), outro da UFRGS (processo nº 2008.0400004125-6/RS) e outro da UFBA (mandado de segurança / BA). Esses três alunos fizeram a crítica de que o Brasil é um país “*mestiço*” e que, portanto, seria impossível saber quem é negro e quem é branco, e ao mesmo tempo, contestaram a auto-declaração de cor/raça pois, segundo eles, esse

⁵⁷ Sobre esses deslocamentos no pensamento sociológico, ler Silvério (2003).

procedimento “*abre espaço para fraudes*”. Ora, se não podemos identificar quem é negro ou branco, como pode existir o risco de alguém mentir sobre sua cor ou raça? Mais do que isso, quem pode julgar (e com quais parâmetros) se a declaração é verdadeira ou falsa? Não faz sentido falar em mentira ou fraude, visto que a identificação é por auto-declaração. Isso deveria encerrar qualquer polêmica.

6.5. Síntese dos argumentos mais utilizados pelos estudantes

Na análise dos dados, compreendemos que os *argumentos constitucionais* levantados pelos estudantes sempre acabam se relacionando com alguns argumentos das outras três categorias: *sobre raça, sobre educação e sociedade* ou *burocráticos*, formando uma rede argumentativa. A rede é sempre iniciada com elementos constitucionais que se desdobram em outros elementos. Então, apresentamos ao final deste capítulo uma sistematização simples que mostra as principais relações entre os argumentos dos estudantes.

Identificamos quais os *argumentos constitucionais* mais acionados pelos estudantes, separando-os de acordo com as IES que têm programas de ação afirmativa COM recorte étnico-racial e as IES com programas SEM o critério de etnia ou raça. Como critério, observamos quais são os argumentos que aparecem mais distribuídos entre as IES analisadas, ou seja, aqueles que aparecem em um número maior de universidades, independentemente se em uma universidade esse argumento aparece poucas vezes e em outra aparece muitas vezes. Então chegamos à conclusão de que os *argumentos constitucionais* que apareceram em um maior número de IES foram: *Autonomia, Igualdade, Mérito e Razoabilidade*, como pode ser facilmente observado no gráfico 5.

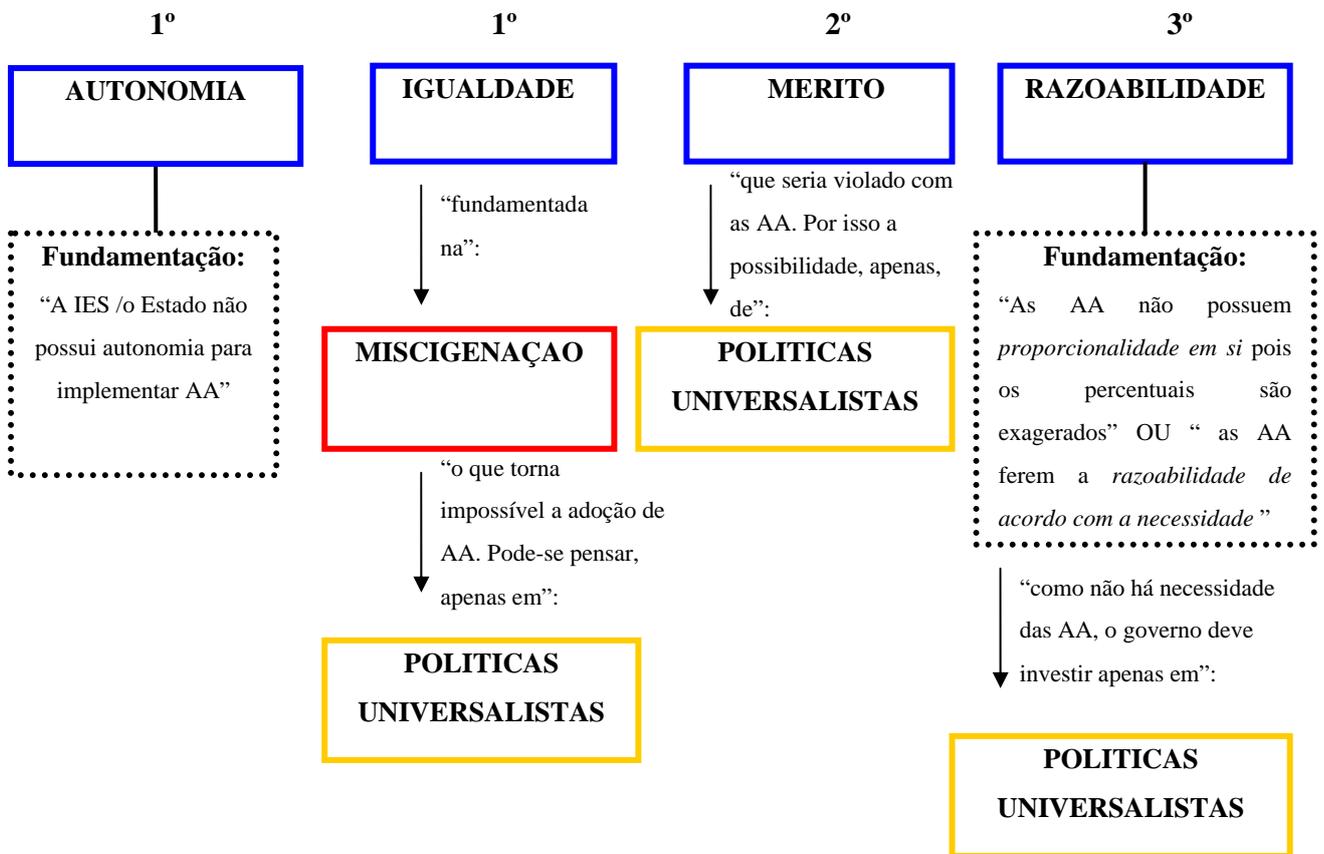
Ao olharmos separadamente para os dois tipos de programas de ação afirmativa, percebemos que nas IES com recorte étnico-racial os *argumentos constitucionais* mais utilizados foram respectivamente: 1º) *autonomia* e *igualdade* (ambos aparecem em 7 IES); 2º) *razoabilidade* e 3º) *mérito*. Já nas IES sem recorte étnico-racial os *argumentos constitucionais* mais acionados foram respectivamente: 1º) *razoabilidade*; 2º) *autonomia* e 3º) *igualdade*.

Destes *argumentos constitucionais*, os estudantes e seus advogados constroem relações com outros tipos de argumentos. Um exemplo é que, entre as IES com recorte étnico-racial, na maioria das vezes em que o

argumento constitucional do mérito é utilizado, ele aparece relacionado com a defesa de *políticas universalistas* (do grupo de *argumentos sobre educação e sociedade*). Uma outra rede observável é que geralmente o argumento constitucional da *igualdade* aparece relacionado com o argumento da *miscigenação* (*argumento sobre raça*) e com a defesa de *políticas universalistas* (*argumento sobre educação e sociedade*).

A sistematização completa segue abaixo, separada em dois esquemas gerais, de acordo com os tipos de programas de ação afirmativa.

Síntese dos argumentos contra os programas de ação afirmativa COM recorte étnico-racial



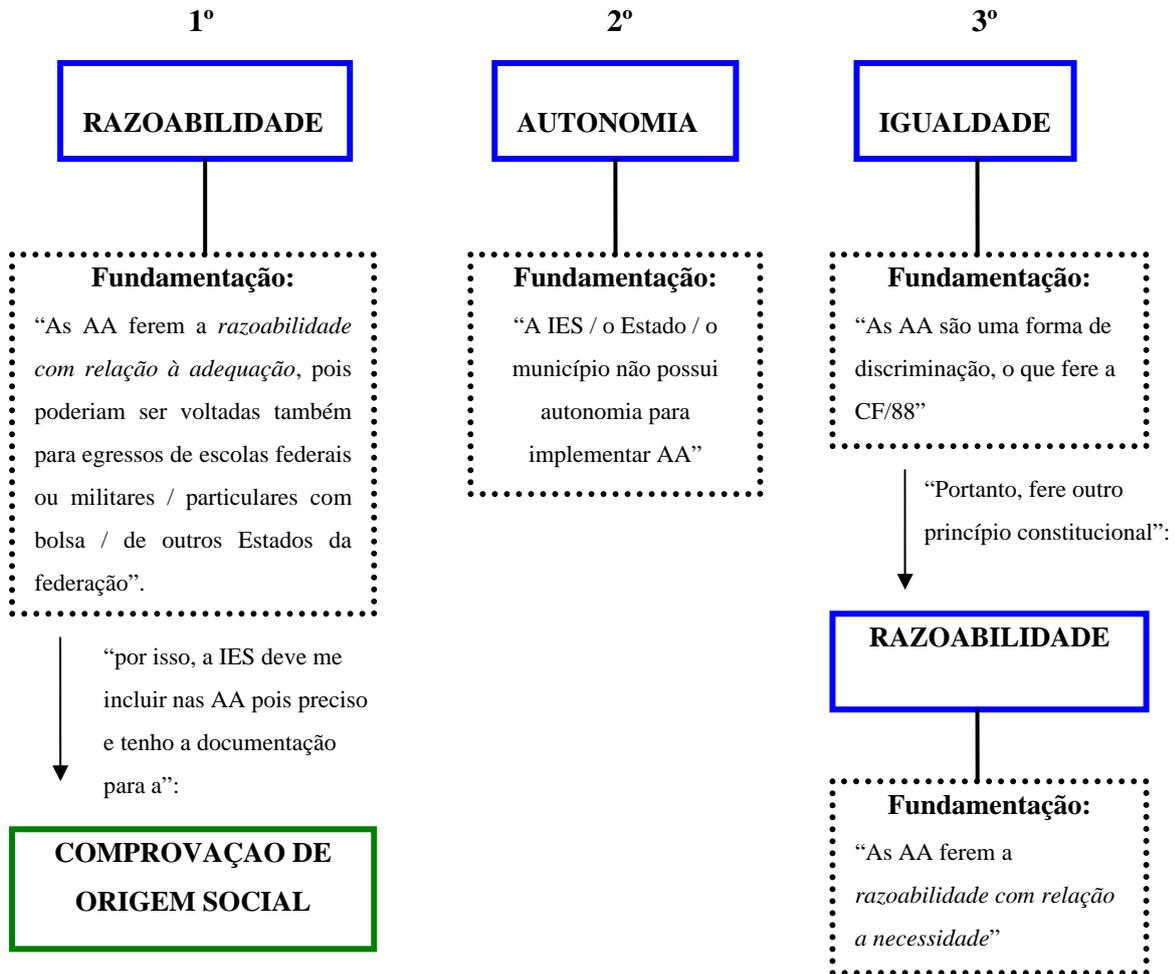
Legenda:

- Argumentos constitucionais
- Argumentos sobre raça
- Argumentos sobre educação e sociedade

●●● Para descrever algumas características sobre o argumento acionado. Também aparece quando não há relação direta do argumento com outro grupo argumentativo.

Observação: Os *argumentos constitucionais*, que ficam no topo do esquema, estão alinhados do mais acionado para o menos acionado pelos estudantes: 1º) *autonomia* e *igualdade*; 2º) *mérito*, 3º) *razoabilidade*.

Síntese dos argumentos contra os programas de ação afirmativa SEM recorte étnico-racial



Legenda:

- Argumentos constitucionais
- Argumentos burocráticos

•••• Para descrever algumas características sobre o argumento acionado. Também aparece quando não há relação direta do argumento com outro grupo argumentativo.

Observações:

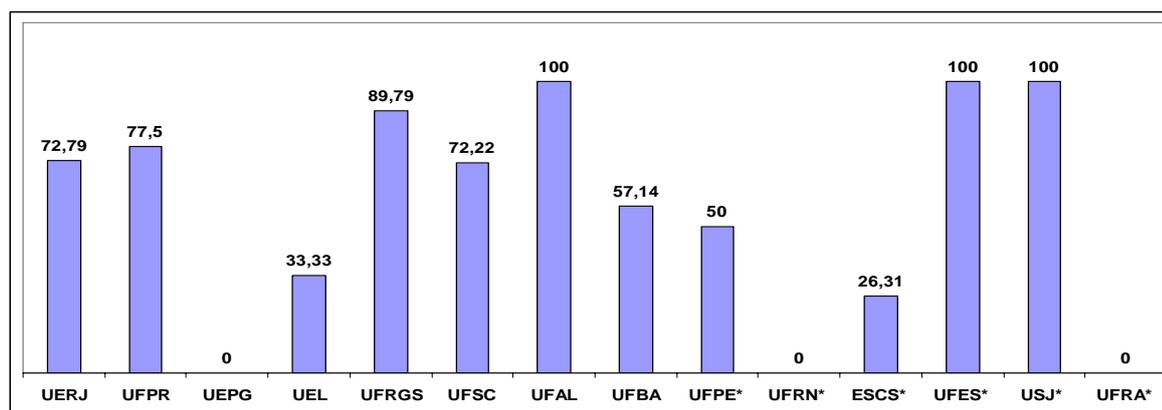
Os *argumentos constitucionais*, que ficam no topo do esquema, estão alinhados do mais acionado para o menos acionado pelos estudantes: 1º) *razoabilidade*; 2º) *autonomia*; 3º) *igualdade*. Os 3 *argumentos constitucionais* mais levantados pelos estudantes se desdobraram, em sua maioria, ou no *argumento burocrático* sobre *comprovação de origem social*, ou em outro *argumento constitucional*. Isso acontece porque nesta síntese contém apenas as IES com programas de ação afirmativa SEM recorte étnico-racial (portanto, não receberam críticas *sobre raça*) e também porque essas IES não receberam nenhuma crítica pautada em *argumentos sobre educação e sociedade*, como já foi mencionado no texto.

7.1. A argumentação contrária: *Razoabilidade, Meritocracia e a Igualdade na Mestiçagem*

Neste momento passamos a discutir os argumentos levantados pelos desembargadores nas ações judiciais analisadas. É importante ressaltar que os documentos coletados, desde o pedido de mandado de segurança até os inúmeros recursos pelos quais uma ação judicial pode passar, envolvem a participação de uma gama de desembargadores, que possuem as opiniões mais diversas a respeito das ações afirmativas, expressas em seus argumentos. Portanto, as “falas” dos desembargadores foram agrupadas entre aquelas que argumentaram de forma favorável às ações afirmativas e aquelas que deram argumentações negativas com relação a tais medidas. Essa observação, aliás, justifica a escolha metodológica para os cálculos dos argumentos dos desembargadores: como existe uma heterogeneidade em suas “falas” (diferentemente dos estudantes, que se colocam todos contra os programas de ação afirmativa), os cálculos das porcentagens que observaremos daqui em diante sempre são pautados **no total de elementos argumentativos** e não no total de casos (estudantes) analisados, argumentos esses que estão devidamente separados entre pró e contra ações afirmativas para que haja um mínimo de homogeneidade necessária para a análise comparativa.

O gráfico 9 nos mostra o percentual de argumentos favoráveis que foram levantados pelos desembargadores, de acordo com cada universidade analisada:

Gráfico 9. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e argumentos favoráveis dos desembargadores nas ações judiciais



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

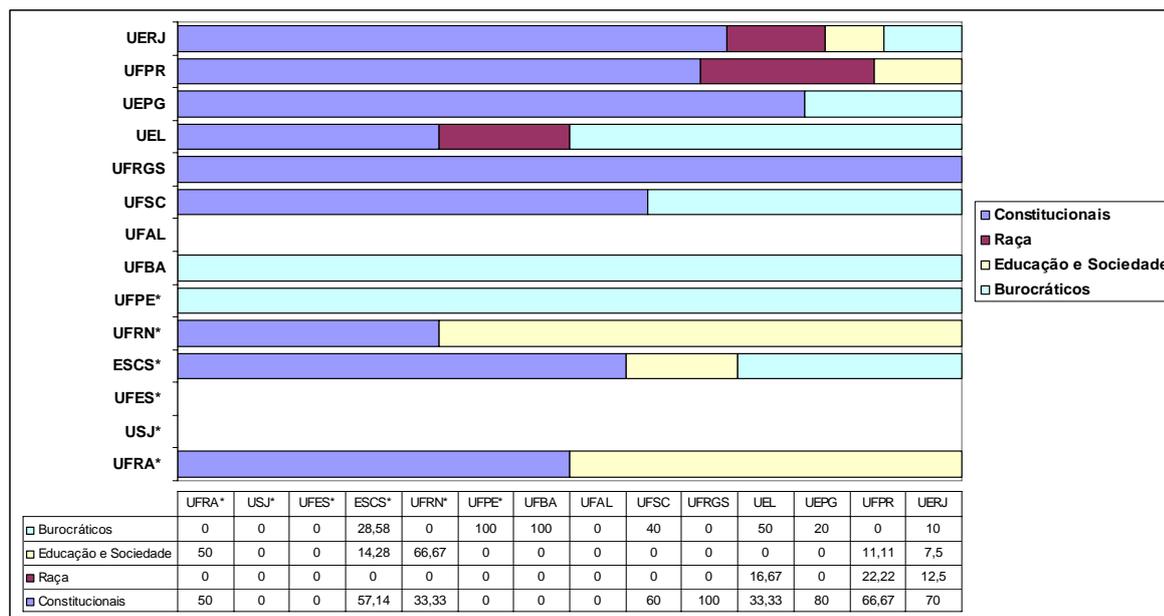
As informações acima nos mostram que, na maior parte dos casos analisados, os desembargadores apresentaram argumentações favoráveis aos programas de ação afirmativa, somando mais de 70% de todos os elementos argumentativos expostos nos casos de várias das universidades analisadas, principalmente aquelas das regiões sul e sudeste (UERJ, UFPR, UFRGS, UFSC, UFES, USJ), além da UFAL (nordeste). A leitura deste gráfico fica mais interessante se feita paralelamente ao gráfico 1 (página 39), que mostra o percentual de ganhos de causa das IES nas ações judiciais movidas pelos estudantes. Essa leitura paralela nos possibilita perceber as forças em disputa e o resultado final. Nos casos da UEL e da ESCS, por exemplo, os dados do gráfico 9 mostram que ambas as instituições receberam poucos argumentos de aprovação aos seus programas de ação afirmativa por parte dos desembargadores. Apesar disso, o gráfico 1 mostra que 50 % das ações judiciais movidas contra a UEL tiveram final favorável para a instituição, enquanto que na ESCS esse percentual foi de 40%. Ou seja, mesmo com as tentativas de deslegitimação dos seus programas de ação afirmativa a partir de uma pesada argumentação contrária por parte dos desembargadores, a UEL e a ESCS tiveram vitórias importantes com relação às suas iniciativas.

Esse fato, porém, não aconteceu nos casos da UFSC e da UFBA. Em ambos os casos, as instituições receberam muito mais argumentações favoráveis dos desembargadores aos seus programas de ação afirmativa, porém, apenas 40% das ações judiciais movidas contra a UFSC tiveram decisão favorável ao seu programa de

ação afirmativa, enquanto que na UFBA o percentual de aprovação foi ainda menor: apenas 20%. O processo de implementação das ações afirmativas na UFSC não foi fácil e sofreu inúmeras críticas por parte de alguns operadores do direito, ficando até mesmo suspensa durante um mês. Apesar do TRF 4 estar apresentando uma tendência pela aprovação das ações afirmativas no acesso ao ensino superior (como já foi citado anteriormente e como é perceptível na alta frequência de argumentos favoráveis, ilustrados no gráfico 9), esse contexto de disputas certamente influenciou nas decisões contrárias dadas pelos desembargadores que cuidaram dos casos analisados. Estes salientaram na documentação que a autonomia universitária possibilita a adoção de tais medidas, mas o problema estaria nos percentuais propostos, considerados altos. Na UFBA, por outro lado, a tônica dos argumentos levantados pelos desembargadores foi o descumprimento por parte da instituição de uma resolução interna, que diz que as mudanças no vestibular apenas poderiam valer para o processo seletivo daquele ano (2004) caso fossem aprovadas até o mês de março. Como a proposta de ações afirmativas foi aprovada após esse período, ela deveria valer apenas para os vestibulares subsequentes.

Os gráficos que se seguem mostram os fundamentos utilizados pelos desembargadores que deram pareceres *desfavoráveis* às medidas de ação afirmativa nas universidades pesquisadas e que foram alvo de ações judiciais. O gráfico 10 possui a distribuição percentual do total de argumentos contrários, de acordo com as universidades. Como o cálculo é feito dentro do total de elementos argumentativos contrários, a somatória em cada IES dá 100% :

Gráfico 10. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e argumentos *contrários* levantados pelos desembargadores nas ações judiciais



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

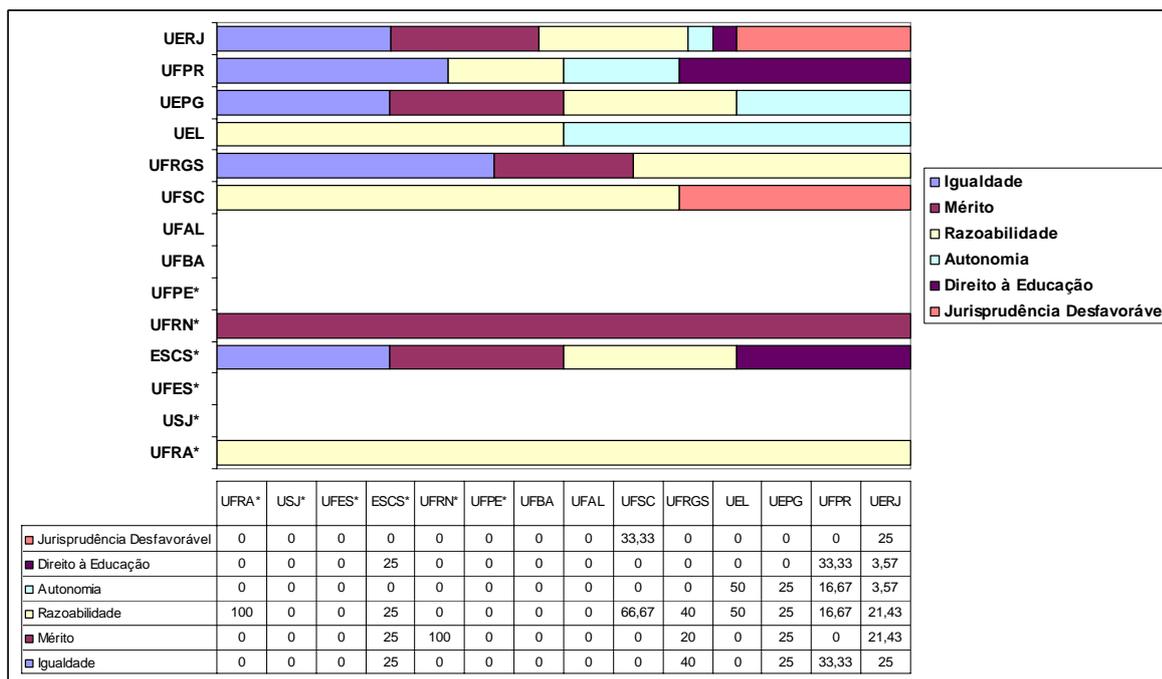
Se os argumentos dos estudantes foram majoritariamente pautados em fundamentos *constitucionais*, as respostas dos desembargadores que deram decisões contrárias aos programas de ação afirmativa, também seguiram esse mesmo caminho, mas com uma concentração ainda maior desses argumentos, como já era de se esperar. Nos casos da UFSC, UFRGS, UEPG e UFPR (todas do sul do país) os percentuais de argumentos com essa ênfase ultrapassaram os 60% do corpo argumentativo total dos desembargadores em cada uma das instituições. A UERJ também traz entre os argumentos contrários um percentual bem elevado de fundamentação *constitucional*, somando 70% dos elementos argumentativos mapeados nos casos dessa instituição. Já os espaços em branco que percebemos no gráfico, referentes à UFAL, UFES e USJ, significam que, por parte dos desembargadores, não foram constatados nenhum argumento contrário aos seus programas de ação afirmativa, pelo menos entre os casos aqui analisados.

As universidades que destoam dessa tendência de argumentos constitucionais são a UFRN, que traz maioria de argumentações contrárias pautadas em questões sobre *educação e sociedade*, e a UEL, que tem grande parte das argumentações relacionadas a questões sobre *raça* e a elementos *burocráticos* do próprio vestibular. Aliás, os casos analisados sobre UFBA e a UFPE receberam argumentação contrária fundamentada

apenas em questões *burocráticas*. É interessante salientar que, mesmo quando as ações judiciais se referem às universidades com recorte étnico-racial, são poucos os argumentos que têm como fundamentos questões relacionadas à *raça*. Os poucos argumentos com esse recorte estão concentrados apenas em três IES analisadas – UERJ, UFPR e UEL – todas das regiões sul e sudeste do país. É certo que o gráfico 10 também faz referência à IES que não possuem ações afirmativas com recorte étnico-racial (o que faz com que elas, necessariamente, não sejam alvo de críticas sobre *raça*), mas o fato é que os desembargadores “passaram longe” de críticas pautadas em questões raciais em todos os casos analisados da UEPG, UFRGS, UFSC e UFBA, o que é no mínimo interessante visto as resistências e dificuldades jurídicas pelas quais a UFSC e a UFRGS passaram desde as votações dos programas de ação afirmativa nos conselhos universitários.

Da mesma forma que acontece nos argumentos dos estudantes, a argumentação dos desembargadores contrária às ações afirmativas mostra uma grande interdependência de elementos, formando uma rede argumentativa, talvez até um pouco mais “emaranhada” do que os argumentos levantados pelos estudantes. Dessa forma, a análise de um gráfico em separado, sem o cotejo com os dados dos demais cruzamentos, compromete a compreensão dos documentos. Em virtude dessas intersecções, decidimos expor os gráficos 11, 12, 13 e 14, em conjunto e, em seguida, discutirmos as principais conexões de sentido entre eles:

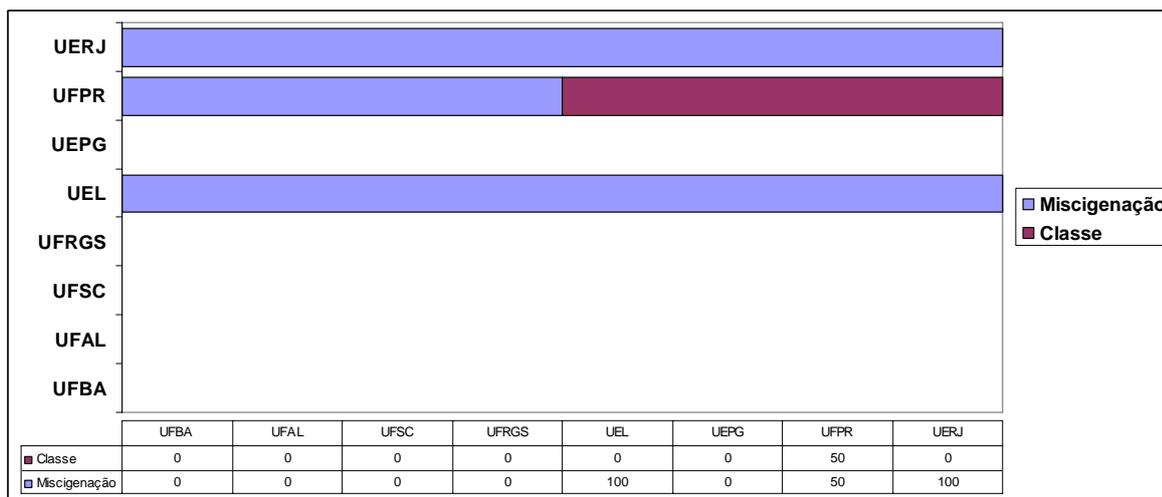
Gráfico 11. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e argumentos *constitucionais contrários* levantados pelos desembargadores nas ações judiciais



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

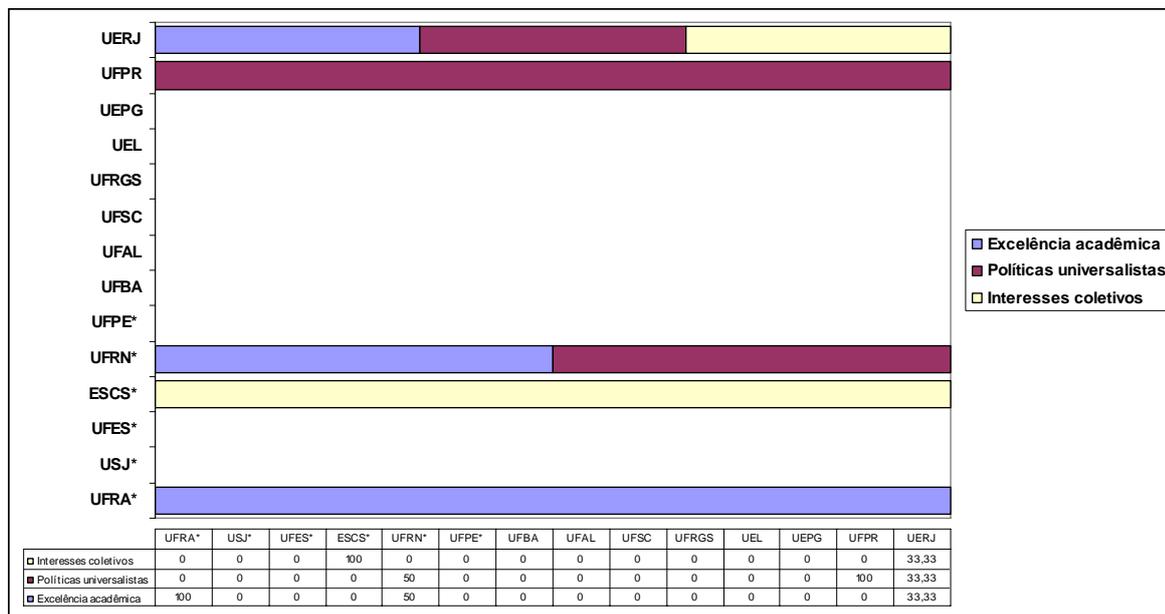
Gráfico 12. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e argumentos *sobre raça contrários* levantados pelos desembargadores nas ações judiciais



* Neste gráfico não estão representadas as universidades com programas de ação afirmativa sem o recorte-étnico racial, já que nesses casos não existem argumentos sobre raça.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Gráfico 13. Distribuição percentual dos *argumentos sobre educação e sociedade contrários* aos programas de ação afirmativa levantados pelos desembargadores com relação às universidades analisadas. Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008

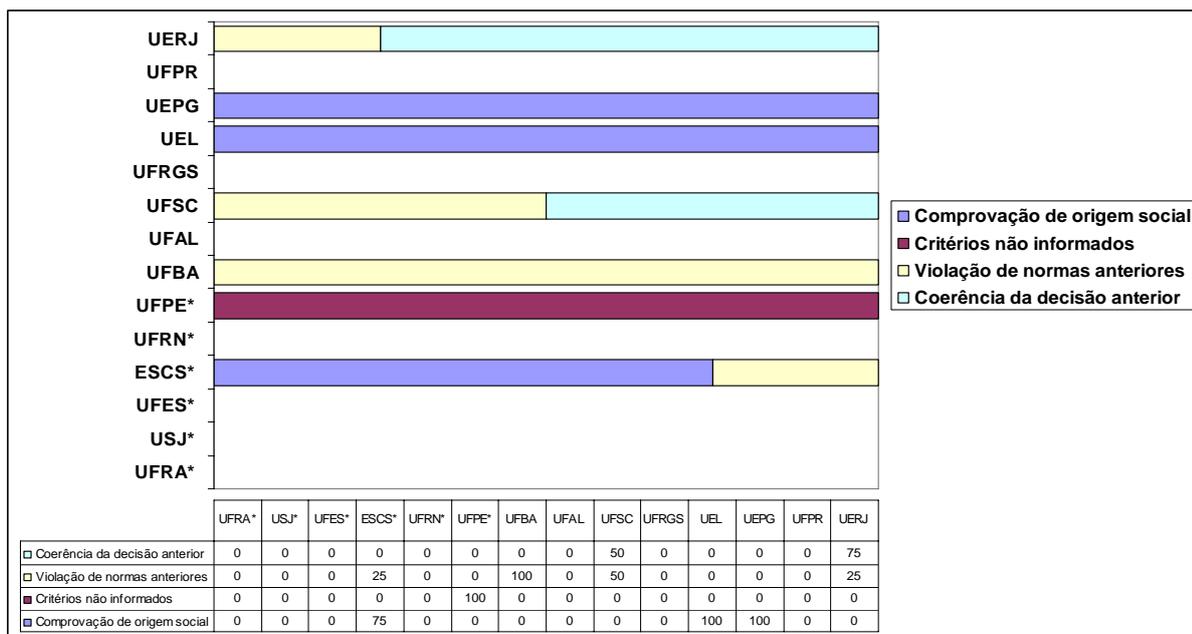


* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*.

Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Gráfico 14. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e *argumentos burocráticos contrários* levantados pelos desembargadores nas ações judiciais



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*.

Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Se os argumentos de fundamento *constitucional* foram os mais acessados pelos desembargadores (nas decisões contrárias aos programas de ação afirmativa), dentre eles, o princípio da *razoabilidade* foi o mais presente, como pudemos observar pelo gráfico 11. Dentro dos *argumentos constitucionais* contrários às ações afirmativas, percebemos que os três mais acessados foram, em primeiro lugar, a *razoabilidade* (presente nas ações movidas contra oito IES) e em segundo lugar os princípios da *igualdade* e do *mérito* (ambos foram acionados em cinco das IES analisadas). Isso pode nos indicar que as críticas dos desembargadores aos programas adotados pelas universidades não sejam pautados tanto na validade ou não dessas medidas, mas sim nos percentuais de vagas que são destinados aos grupos sociais específicos. Essa hipótese corresponde com alguns estudos sobre as ações judiciais movidas contra a UERJ, na qual grande parte das contestações está justamente voltada contra a proporção das reservas de vagas para estudantes negros, indígenas e egressos de escolas públicas, principalmente (CÉSAR, 2004).

No capítulo anterior discutimos que nem sempre as críticas sobre *razoabilidade* (ou *proporcionalidade*) são pautadas apenas nos percentuais das reservas de vagas. Vimos que, além da crítica sobre a *proporcionalidade em si*, os operadores do direito também fazem questionamentos fundamentados em outros dois aspectos do princípio da *razoabilidade/proporcionalidade*: a *necessidade* e a *adequação*.

Como já destacamos há pouco, as sentenças dos desembargadores nos casos da UERJ apresentaram muitas críticas com relação à *razoabilidade*, mas as explicações sobre o uso desse argumento foram raras e insuficientes. Não é a toa que, entre os *argumentos burocráticos* (observáveis no gráfico 14), 75% deles simplesmente dizem que “*houve coerência na decisão anterior*” (na liminar), sem maiores esclarecimentos sobre o porquê dessas concordâncias com os deferimentos das liminares. É inevitável percebermos que a experiência de ações afirmativas da UERJ e das demais universidades cariocas é cheia de especificidades, ainda mais no tocante ao princípio da *razoabilidade*. Os percentuais de reserva de vagas dessas universidades já foram questionados algumas vezes perante o STF com duas Representações de Inconstitucionalidade e duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, que influenciaram diretamente nas ações judiciais posteriores, o que também pode ser observável no gráfico 11, com a forte presença do argumento sobre *jurisprudência desfavorável*.

Mas, a crítica constitucional sobre a *razoabilidade* das ações afirmativas na UERJ possui dois sentidos: o primeiro, e mais evidente devido ao histórico anterior de questionamentos, é o fundamento da *proporcionalidade em si*; o segundo sentido, observável apenas com o cruzamento de outras informações, é o princípio da *razoabilidade pela necessidade*.

As críticas no sentido da *necessidade* são perceptíveis pela coincidência, dentro de cada ação judicial contra a UERJ, de mais dois elementos: a) argumentos que se pautam na noção de miscigenação (gráfico 12), na idéia de que “*vivemos em um país miscigenado*”, onde “*não é possível dizer quem é branco ou quem é negro*”, o que, segundo os desembargadores, não justificaria a necessidade de nenhuma forma de ação afirmativa com os recortes étnico-racial e até mesmo para egressos de escolas públicas; b) argumentos que tomam por base essa premissa da *miscigenação* e, com isso, defendem unicamente as *políticas universalistas* e que acusam as ações afirmativas de serem uma forma de defesa de *interesses particulares* em detrimento dos interesses coletivos (gráfico 13). As políticas universalistas defendidas seriam investimentos nos ensinos fundamental e médio, criação de cursinhos comunitários e aumento do número de vagas nas universidades, no período noturno. O que percebemos com esse tipo de argumento é um discurso de defesa de interesses coletivos, quando na verdade se trata de propostas para que os lugares sociais privilegiados continuem sendo ocupados pelos mesmos sujeitos.

A análise dos documentos referentes às ações afirmativas na UERJ mostrou que, apesar da falta de justificativas quanto à utilização do argumento da *razoabilidade*, 2 em cada 10 ações judiciais analisadas e que possuíam esse argumento, estavam pautadas na noção de *necessidade*, sustentada pelo tripé “*miscigenação – políticas universalistas – interesses coletivos*”.

Esse aspecto do *princípio da razoabilidade* no sentido da *necessidade* também é perceptível, de maneira geral, nas demais universidades que possuem ações afirmativas com recorte étnico-racial. Esse princípio aparece nos argumentos sempre no sentido de desqualificação dos objetivos traçados pelas ações afirmativas.

Já nas universidades cujos programas de ação afirmativa não têm o critério étnico e/ou racial, o *princípio da razoabilidade* é normalmente acionado no sentido da *adequação*. Esta é uma crítica que apareceu

tanto nos argumentos dos estudantes quanto dos desembargadores que deram sentenças favoráveis a esses estudantes. Para recapitular, esse argumento é acionado, nos casos que analisamos, com a alegação de que elas seriam *inadequadas* por não enquadrarem os estudantes que 1) não cursaram integralmente o ensino médio na rede pública; 2) estudam na rede particular, mas possuem bolsa; 3) são de escolas públicas, mas de colégios federais ou militares; 4) são de escolas públicas situadas em outros Estados da Federação; 5) são estudantes de escolas do tipo SESI ou Fundações Filantrópicas e que, no entender dos estudantes, deveriam ser considerados na reserva de vagas para estudantes de rede pública. Os desembargadores deram sentenças favoráveis aos estudantes quando se tratava de críticas relacionadas às questões 1, 4 e 5. Nos casos aqui analisados, a questão 5 foi a mais acessada pelos estudantes, principalmente nas ações movidas contra a UEL e a ESCS. Entre os casos analisados nesta pesquisa, os dois que são relacionados à UFPE se enquadram nesse debate crítica de violação ao princípio da razoabilidade, no sentido da adequação. Um deles terminou com ganho de causa do estudante porque o desembargador entendeu que o manual do candidato não deixava as regras explicitadas, porém, na compreensão do TRF de Pernambuco (especificamente nos dois casos analisados), a restrição de estudantes de escolas federais na reserva de vagas é adequada devido à alta qualidade de ensino nessas instituições, equiparável às escolas privadas.

Para entendermos o sentido das críticas feitas pela justiça brasileira, é importante destacar que o princípio da *razoabilidade por adequação* tem um sentido que, diferentemente do fundamento da *necessidade*, vem criticar os critérios das ações afirmativas e não os seus objetivos em si. Elas, portanto, não chegam a ser uma ameaça ao prosseguimento dos programas de ação afirmativa.

Nos argumentos dos desembargadores, em geral, quando apareceu a crítica no sentido da *adequação*, também houve a utilização do argumento de que as ações afirmativas de algumas universidades estavam *violando leis ou normas anteriores* (gráfico 14), que, segundo eles, seriam mais “inclusivas” do que as medidas que foram realmente adotadas nas universidades.

Um outro grupo de argumentos levantados pelos desembargadores contra as políticas de ação afirmativa tem suas raízes no princípio constitucional do *mérito individual* (gráfico 11). Grande parte dos desembargadores que se pautaram na noção de *mérito* defende que os alunos que entraram com ações judiciais

obtiveram notas suficientes para serem aprovados nos vestibulares, não fosse as novas medidas adotadas pelas universidades. Nesse sentido, as ações afirmativas são compreendidas por esses desembargadores como sendo “medidas injustas, que mancham o caráter igualitário e democrático do vestibular”. Essa, certamente, não é uma interpretação ingênua sobre o sistema educacional, mas sim a defesa declarada de um sistema eficiente em manter as posições de prestígio (BOURDIEU, 2007).

A defesa do princípio do *mérito* é intensificada com o argumento sobre *excelência acadêmica* (gráfico 13), levantado por vários dos desembargadores aqui pesquisados. A crença presente em suas falas é que, com a adoção de ações afirmativas, começam a ingressar na universidade estudantes “menos capacitados”, “menos talentosos”, o que colocaria em risco a qualidade educacional da instituição. Ora, de que qualidade os desembargadores estão se referindo? O que confere qualidade a uma IES é a restrição do acesso, possibilitando a entrada apenas daqueles pertencentes aos estratos sociais historicamente privilegiados?

Todo esse apelo ao princípio do *mérito* nos faz lembrar do clássico livro de ficção histórica *The rise of Meritocracy, 1870 – 2033*, escrito por Michael Young em 1958, no qual ele reúne e mostra aqueles que ele considera ser os principais elementos em sociedade liberal meritocrática ideal. Essa sociedade seria pautada na ampla *Igualdade de Oportunidades*, aberta ao “talento individual” e, por isso, mesmo, seria constantemente regida por mecanismos capazes de mensurar as habilidades, como os testes de inteligência, que classificam as “capacidades” e com isso demarcam as posições sociais que cada um deve ocupar. Essa sociedade, segundo Young, teria nascido após a queda da aristocracia patriarcal, clientelista e hereditária, e se solidificou sobre as bases do que ele chamou de uma “aristocracia do talento”. (YOUNG, 1958; MOEHLECKE, 2004). Com a concretização do projeto meritocrático as desigualdades sociais e econômicas já não podiam ser atribuídas ao contexto social, mas passaram a ser de responsabilidade individual. Só restava a cada pessoa se convencer de sua culpa. De acordo com Young:

Agora que as pessoas são classificadas por habilidade, a distância entre as classes inevitavelmente ampliou-se. Mas a classe alta não é mais refém de dúvidas sobre sua capacidade nem de auto-critismo. Hoje os emergentes sabem que seu sucesso é apenas uma recompensa por sua própria capacidade, por seu próprio esforço e por seu inegável empenho. Eles merecem pertencer a uma classe superior. <...> Hoje, a elite sabe que, exceto por um grave erro administrativo que deve ser corrigido assim que for descoberto, aqueles que lhe são inferiores socialmente também em outros aspectos – isto é, em duas qualidades vitais, inteligência e educação. <...>Hoje todas as pessoas, por mais humildes que sejam, sabem que tiveram todas as chances. Elas são testadas continuamente. <...> Não são elas capazes de reconhecer que têm um status inferior – não como no passado, devido a uma oportunidade que lhes tenha sido negada – mas porque são inferiores? Pela primeira vez na história humana o ser humano inferior não possui nenhuma desculpa para melhorar sua auto-estima (YOUNG, 1958. p: 85-86).

Segundo Young, a principal instituição de apoio à “sociedade do talento” seria a escola, pois ela exerceria a importante função de selecionar os mais inteligentes dos menos, através dos seus mecanismos e testes de aptidão. Tão logo, nessa sociedade em que cada um é recompensado de acordo com suas “capacidades”, o mérito também criaria um grande abismo entre atividades manuais e intelectuais:

Nós somos os pensadores, ele disse. Não somos? Somos pagos para pensar. Bem, do que precisamos para realizar nosso trabalho? <...> Precisamos de secretárias no trabalho e empregados domésticos em casa – as tarefas para a sobrevivência tiram energia daqueles talentosos que deveriam se dedicar a coisas superiores. Assim como um carpinteiro precisa de um formão ou um mecânico precisa de uma chave inglesa, nós precisamos de livros para instruir, quadros para estimular e vinho para acalmar. Não é por nós que pedimos. É pelo bem da sociedade, para a qual o serviço de nossos cérebros é dedicado. Nenhum ciúme, vaidade, egoísmo devem ficar no caminho da realização humana e do progresso social. (YOUNG, 1958: p. 126).

O livro de Young não é apenas mais uma obra de ficção, pois ele retrata um projeto de sociedade liberal, que orientou diversas políticas em muitos países capitalistas (MOEHLECKE, 2004). Apesar de ouvirmos cotidianamente que no Brasil as relações sociais ainda são fundamentadas pelo clientelismo e pela cultura do favor, ele seria um país alheio ao ideário meritocrático? Pelo menos no que se refere aos mecanismos de acesso ao ensino superior, e hoje com todos os debates jurídicos em torno das ações afirmativas, o Brasil apresenta muitos elementos em comum com a sociedade de Young. A universidade pública brasileira se mostra como um verdadeiro celeiro das elites, um espaço blindado contra milhões de

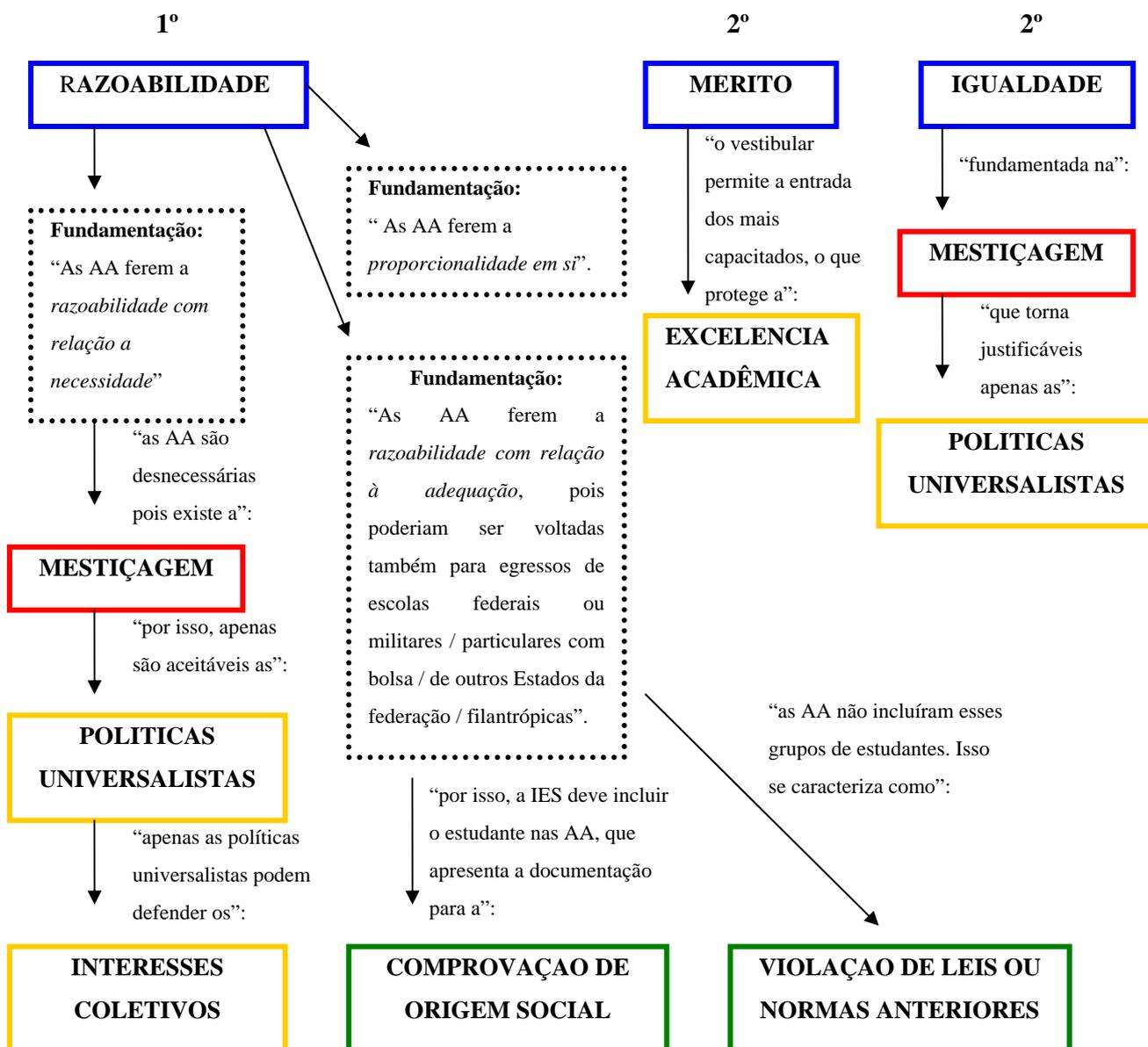
jovens que prestam vestibulares anualmente. Não só os desembargadores, mas a sociedade brasileira precisa se perguntar se é possível defender uma *excelência acadêmica* construída sobre a enorme discrepância de acesso entre, por exemplo, brancos e negros: em 2005, apenas 6,6% dos jovens negros freqüentavam o ensino superior (público e particular); entre os brancos, o percentual era de 19%, quase três vezes maior (CICONELLO, 2008). O ingresso ao ensino superior é um elemento central para mudar, positivamente, os rumos de uma vida: os números mostram que cada ano de acréscimo de escolarização representa 10% de aumento na renda de um indivíduo. Além disso, dados de 2002 mostram que um indivíduo com Ensino Médio tinha uma probabilidade de 17,6% de estar desempregado, mas se ele possuísse diploma universitário, esse percentual caía para 5,4% (IPEA, 2006).

Ainda com relação aos argumentos contrários levantados pelos desembargadores, destacamos a forte presença do princípio da *igualdade*, que surge nas decisões judiciais relacionado com a noção *do Brasil mestiço*, onde todos teriam se igualado com a mistura racial. Assim como já discutimos no capítulo anterior, o *dispositivo* da mestiçagem (no sentido foucaultiano) tem sido insistentemente resgatado como reação contrária às políticas das ações afirmativas no Brasil, e principalmente quando se trata da aplicação dessas medidas no ensino superior, que já completaram oito anos desde as primeiras experiências nas universidades cariocas. A figura do *mestiço* foi transformada, desde a primeira metade do século XX, em patrimônio cultural e imagem de brasilidade, defendida como um elemento de unicidade e igualdade entre todos. Incrivelmente, a noção da *igualdade na mestiçagem* sobreviveu no imaginário social e nos discursos mesmo com toda a discriminação racial, concreta e amplamente divulgada pelas pesquisas oficiais. É com as experiências de ação afirmativa que percebemos mais intensamente o movimento de reação a partir da articulação discursiva da mestiçagem, a *carta curinga* como aqui a definimos, acessada todas as vezes em que os privilégios confortavelmente estabelecidos passam por abalos. Os abalos chegaram à esfera jurídica e, apesar de toda a articulação argumentativa dos operadores do direito e de segmentos da sociedade civil na tentativa de deslegitimar as políticas de ação afirmativa, elas recebem hoje mais apoio do que resistências, mesmo dentro do Poder Judiciário. Paulatinamente, a *carta curinga* vai perdendo sua histórica lógica de sujeição, ainda não da

maneira e na intensidade desejáveis, mas o fato é que as ações afirmativas são realidade e já começam a mostrar seus primeiros resultados.

Segue agora uma síntese dos argumentos presentes nas ações judiciais e sobre as quais discutimos durante esta seção. A síntese mostra as principais conexões entre os argumentos levantados pelos desembargadores que se posicionaram contrários aos programas de ação afirmativa das IES aqui analisadas.

Síntese dos argumentos levantados pelos desembargadores contra os programas de ação afirmativa



Legenda:

- Argumentos constitucionais
- Argumentos sobre raça
- Argumentos sobre educação e sociedade
- Argumentos burocráticos

.... Para descrever algumas características sobre o argumento acionado. Também aparece quando não há relação direta do argumento com outro grupo argumentativo.

Observações: Os *argumentos constitucionais*, que ficam no topo do esquema, estão alinhados do mais acionado para o menos acionado pelos desembargadores: 1º) *razoabilidade*; 2º) *mérito e igualdade*. O argumento constitucional da *razoabilidade* teve três desdobramentos: um no sentido da proporcionalidade em si (principalmente por conta da experiência da UERJ); outro no sentido da *necessidade*, e um último no sentido da *adequação*. Quando o princípio da *razoabilidade* foi utilizado nos sentidos de *necessidade* e *adequação*, estes se desdobraram em novos tipos argumentativos.

7.3. A argumentação favorável: Rediscussão do *talento*?

A partir do gráfico 15, passamos a observar o conjunto argumentativo levantado pelos desembargadores que apontaram concordância com os programas de ação afirmativa adotados pelas universidades analisadas:

Gráfico 15. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e *argumentos favoráveis* levantados pelos desembargadores nas ações judiciais



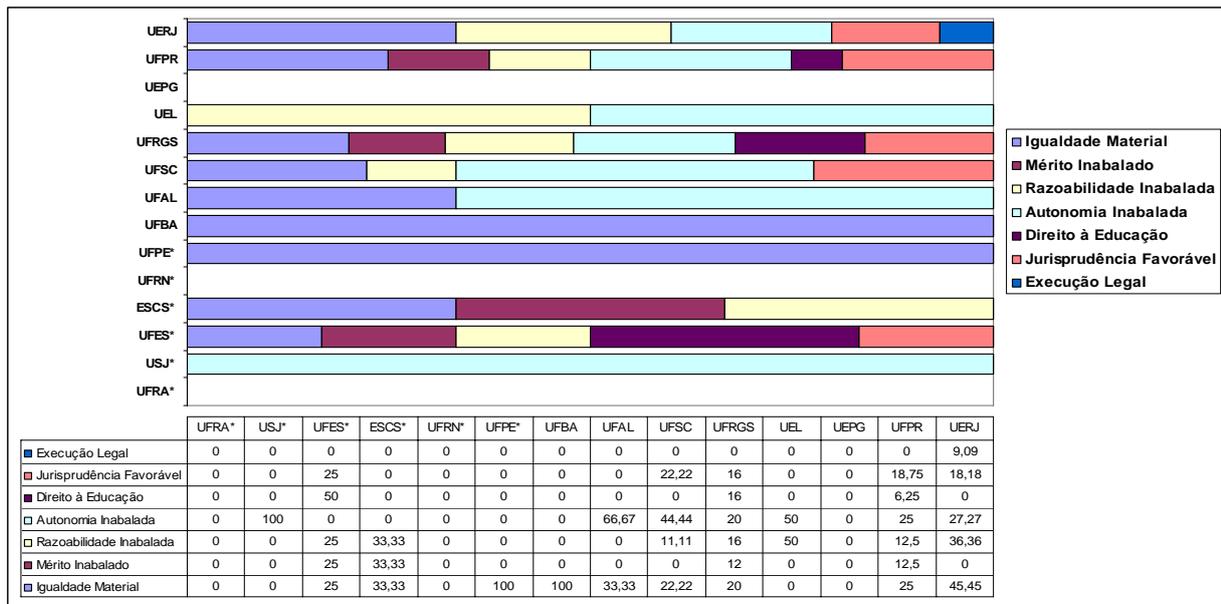
* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial. Entre essas, destacamos o caso da UFES que, apesar de não possuir programa de ação afirmativa com o recorte étnico-racial, foi alvo de ações judiciais nas quais os desembargadores colocaram suas posições favoráveis aos programas com tal recorte e com outras ênfases.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

O gráfico 15 nos mostra algo interessante: os argumentos fundamentados em *raça* e em *questões de educação e sociedade*, que foram pouco acionados pelos desembargadores contrários às ações afirmativas, surgem agora com bastante força para justificar a continuidade dos programas adotados pelas IES aqui analisadas (basta comparar os gráficos 10 e 15). Ainda que a presença de argumentação constitucional seja muito maior neste último gráfico, o que vemos agora são outras justificativas para a defesa das ações afirmativas, pautadas em questões importantes da convivência social. Os próximos gráficos nos mostram um desmembramento dessas categorias em várias outras, que facilitarão nossa compreensão. Seguem abaixo os

gráficos 16, 17, 18 e 19 e, em seguida, a discussão comparada entre os argumentos levantados pelos desembargadores.

Gráfico 16. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e *argumentos constitucionais favoráveis* levantados pelos desembargadores nas ações judiciais



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*.

Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Gráfico 17. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e *argumentos sobre raça favoráveis* levantados pelos desembargadores nas ações judiciais

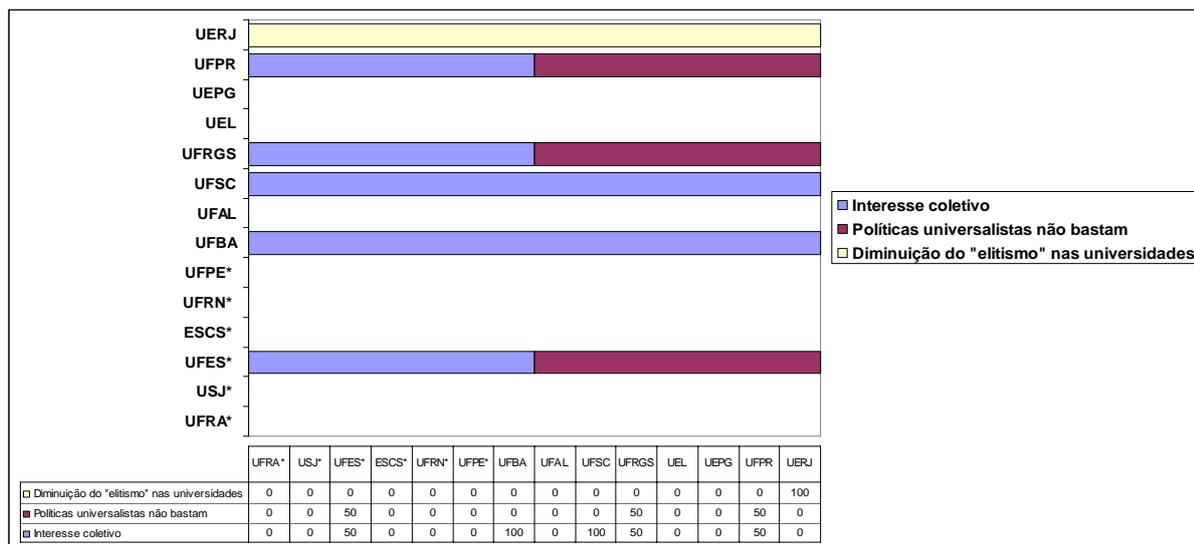


* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial. Entre essas, destacamos o caso da UFES que, apesar de não possuir programa de ação afirmativa com o recorte étnico-racial, foi alvo de ações judiciais nas quais os desembargadores colocaram suas posições favoráveis aos programas com tal recorte e com outras ênfases.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil.*

Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Gráfico 18. Distribuição percentual dos argumentos sobre educação e sociedade favoráveis aos programas de ação afirmativa levantados pelos desembargadores com relação às universidades analisadas. Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008

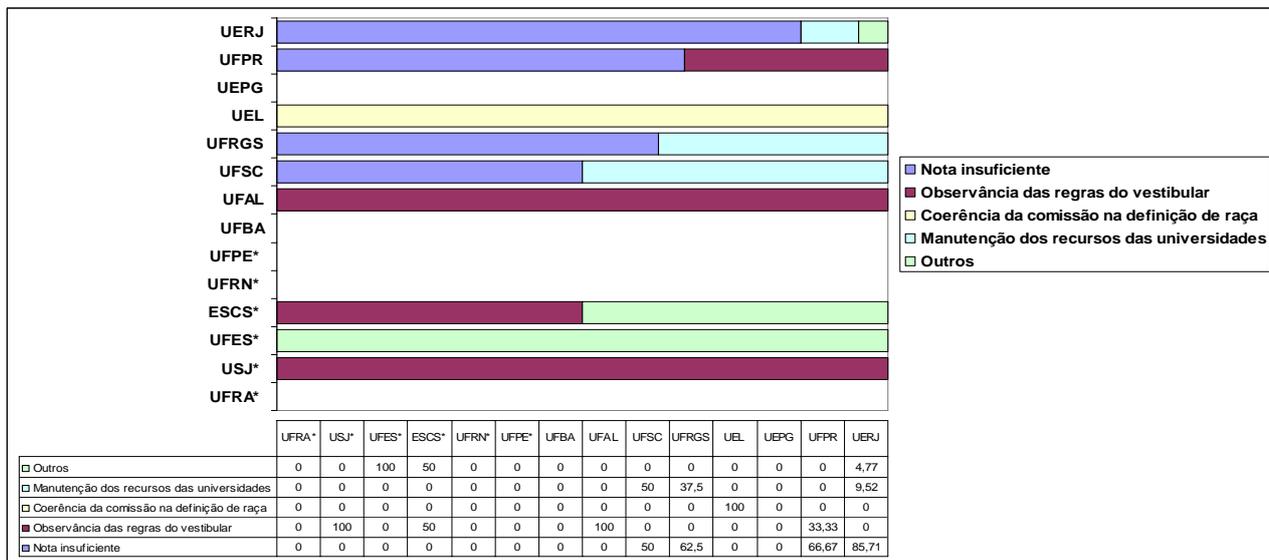


* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial. Entre essas, destacamos o caso da UFES que, apesar de não possuir programa de ação afirmativa com o recorte étnico-racial, foi alvo de ações judiciais nas quais os desembargadores colocaram suas posições favoráveis aos programas com tal recorte e com outras ênfases.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil.*

Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Gráfico 19. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e argumentos burocráticos favoráveis levantados pelos desembargadores nas ações judiciais



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Percebemos que entre os casos analisados, as principais justificativas constitucionais de defesa das ações afirmativas, levantadas pelos desembargadores são respectivamente: 1ª) a *igualdade materializada em resultados* (em contraposição à igualdade formal); 2ª) a *razoabilidade* (nos aspectos da *adequação* e da *necessidade*), além da *autonomia inabalada* (seja com relação à autonomia universitária, ou dos poderes estaduais e municipais em legislarem sobre o tema) e 3ª) a presença de uma *jurisprudência favorável* (ver gráfico 16).

Na defesa dos programas de ação afirmativa, grande parte dos desembargadores aqui analisados se pautaram na noção da *igualdade material (ou substancial)*, que, como nos explica Joaquim B. Gomes em suas obras sobre o tema das ações afirmativas, essa é uma releitura da *igualdade formal* herdada do liberalismo tradicional (GOMES, 2001 e 2005). Essa nova concepção de igualdade também foi discutida por John Rawls ainda na década de 70, que sugeriu a noção de *igualdade democrática*, um conceito criado pela combinação do princípio da *distribuição eqüitativa de oportunidades* com sua concepção de *diferença* (MOEHLECKE, 2004). Essa nova conceituação colocada por Rawls não significou, em absoluto, a saída dos limites liberais, mas sim

uma estratégia política que combina a fidelidade ao direito constitucional e a atenção à diferença (esta compreendida, no entanto, de uma forma bastante essencializada).

O caminho argumentativo realizado pela maior parte dos desembargadores favoráveis às ações afirmativas mostra influências tais como da Teoria da Justiça de Rawls e dos debates sobre *igualdade substantiva* e ações afirmativas, fomentadas no Brasil principalmente por Joaquim B. Gomes. Vários dos desembargadores exemplificam algumas políticas de ação afirmativa já existentes, tais como as medidas específicas para negros nos Ministérios da Justiça, da Cultura, da Educação e das Relações Exteriores, e a reserva de 30% das candidaturas partidárias para mulheres. Complementam destacando o Estatuto da Igualdade Racial, em tramitação no Congresso, as ações desenvolvidas pela SEPPIR e os objetivos do ProUni. As ações afirmativas no ensino superior aparecem em suas sentenças como uma das alternativas para a transformação da realidade social na medida em que elas se pautam na defesa de interesses coletivos e também por fazerem o contraponto com as políticas universalistas no ensino básico que, segundo eles mesmos, não foram capazes de diminuir as desigualdades sociais.

Dando prosseguimento na argumentação, vários dos desembargadores também discutem o processo histórico de branqueamento populacional e simbólico do Brasil (gráfico 17) e apresentam uma série de indicadores sociais para problematizar como as elites brasileiras foram desenhadas pelo racismo. Com isso, salientam que a maior entrada de negros nas universidades é importante para o país ao criar possibilidades de emergência de uma nova elite, uma elite negra. A partir desse caminho argumentativo trilhado pelos desembargadores, percebemos que a compreensão feita por eles sobre as ações afirmativas é pautada em justificativas jurídico-normativas e da Justiça Redistributiva.

Dentro dessas perspectivas, eles defendem os programas de ação afirmativa sob o ponto de vista da *razoabilidade*: de um lado, argumentam que os programas de ação afirmativa são compatíveis com relação à *necessidade*, devido ao papel que cumpre em atenção aos interesses coletivos; de outro, afirmam que esses programas também atendem ao princípio da *adequação*, ao contrário das críticas levantadas pelos estudantes que, segundo os desembargadores, já conheciam todas as regras do vestibular no momento da inscrição e que, se mesmo assim prestaram as provas, presume-se que eles concordavam com os critérios estabelecidos em

edital. Na opinião de desembargadores que analisaram casos referentes à UERJ, UFPR, UFSC, UFRGS e UFES, a observância de características constitucionais, tais como a *razoabilidade por adequação* e a *razoabilidade por necessidade* nos programas de ação afirmativa é um fator determinante para existência de uma *jurisprudência favorável*. Um argumento recorrente entre esses desembargadores a respeito da jurisprudência é o fato do Brasil ser signatário de tratados internacionais que prevêm a adoção de ações afirmativas para o país. Alguns deles, inclusive, apontam a Conferência de Durban como sendo o principal momento na trajetória de lutas em defesa dessas medidas para o Brasil.

O curioso de tudo isso é que, alguns dos desembargadores contrários às ações afirmativas (discutidos na seção anterior), principalmente aqueles que se debruçaram sobre os casos da UFSC e da UERJ, apontavam para o fato de que existe uma tendência jurídica para a desaprovação das ações afirmativas, contrariando as defesas que acabamos de discutir. Ou seja, o grande contraste nas posições dos desembargadores com relação a uma jurisprudência favorável ou desfavorável para a legitimação jurídica das ações afirmativas (inclusive entre desembargadores pertencentes a um mesmo tribunal de justiça), nos mostra o quanto as novas demandas sociais e o debate sobre a implementação dessas políticas causaram um “sacolejar” dos princípios democrático-liberais no país, inclusive no que diz respeito aos significados conferidos aos *sujeitos* e à *nação* brasileira, tendo em vista as “rachaduras” causadas nas bases do mito da democracia racial e nos discursos da mestiçagem.

Mas talvez o ponto mais importante a ser destacado sobre as defesas realizadas pelos desembargadores aos programas de ação afirmativa ainda não tenha sido mencionado: a presença do argumento “favorável” de que “*os programas de ação afirmativa nas universidades não são incompatíveis com a preservação da qualidade do ensino, uma vez que continuariam entrando pelo vestibular os alunos com as melhores pontuações*”. Esse argumento, que pode ser observado no gráfico 16, onde ele aparece categorizado sob o título de *mérito preservado*, justamente para indicar que, apesar do esforço de alguns desembargadores em defender a necessidade das ações afirmativas, eles acabam por se pautar no mesmo fundamento meritocrático daqueles operadores do direito contrários a essas políticas. As bases do argumento constitucional do *mérito* estão no artigo 208, inciso V, da CF/88.

Seguindo a mesma linha argumentativa, os desembargadores também fazem a defesa das ações afirmativas com o argumento de que os estudantes que entraram com ações na justiça não seriam aprovados no vestibular independentemente das ações afirmativas haja vista as pontuações que receberam. (argumento observável no gráfico 19 categorizado como *nota insuficiente*). A utilização desse argumento nos mostra uma situação contraditória, pois, ao mesmo tempo em que ajudou para a continuidade dos programas de ação afirmativa, é uma defesa que não demonstra nada a mais do que a simples obediência, por parte do operador de direito, da premissa do *mérito*. Ou seja, apesar das decisões judiciais serem, em sua maioria, favoráveis aos programas de ação afirmativa adotados por dezenas de IES, favorecendo inclusive a implementação de mais programas como esses, o princípio democrático-liberal do *mérito individual* continua sendo um dos pilares mais defendidos na justiça brasileira, tanto por contrários quanto por defensores das ações afirmativas.

É necessário que se diga: temos visto contínuas tentativas (mesmo que fracas) de resignificação do conceito de *igualdade de oportunidades*, desde a Teoria da Justiça de Rawls, passando pelos teóricos do reconhecimento hegeliano, entre outras vertentes político-filosóficas. Apesar dessas tentativas se mostrarem brandas para uma real mudança de paradigmas, o exercício de reflexão está sendo feito e isso tem se refletido de alguma maneira no campo jurídico brasileiro. Agora, o que ainda não temos visto, nem ao menos como uma fraca tentativa, é o desvencilhamento com a idéia do mérito. Este persiste, por mais que a *igualdade de oportunidades* seja re-significada e passe a ser chamada de *igualdade material*, *igualdade substantiva*, *igualdade democrática*, enfim, o mérito permanece firme. Os mecanismos meritocráticos de perpetuação de privilégios, amplamente discutido por Bourdieu em *A Economia das Trocas Simbólicas* (2007) prevalecem. A “aristocracia dos talentos” de Young se mantém intacta.

A análise das ações judiciais nos mostra, portanto, que apesar do poder judiciário estar defendendo os programas de ação afirmativa (o que é muito bom), essa defesa ainda não está sendo feita a partir de um senso crítico a respeito do papel das ações afirmativas para o país e, mais especificamente, para a população negra brasileira. Este é exatamente um dos pontos levantados diariamente pelos movimentos de defesa das ações afirmativas: questionar os rígidos princípios hegemônicos e as bases do Direito constitucionalmente

assegurado nesta sociedade, cuja estratificação social se deu segundo um recorte étnico-racial que transformou em costume as práticas de exclusão.

Assim como fizemos nas seções anteriores, disponibilizamos a seguir uma esquematização geral e simplificada sobre os principais argumentos favoráveis levantados pelos desembargadores no conjunto de documentos que acabamos de analisar.

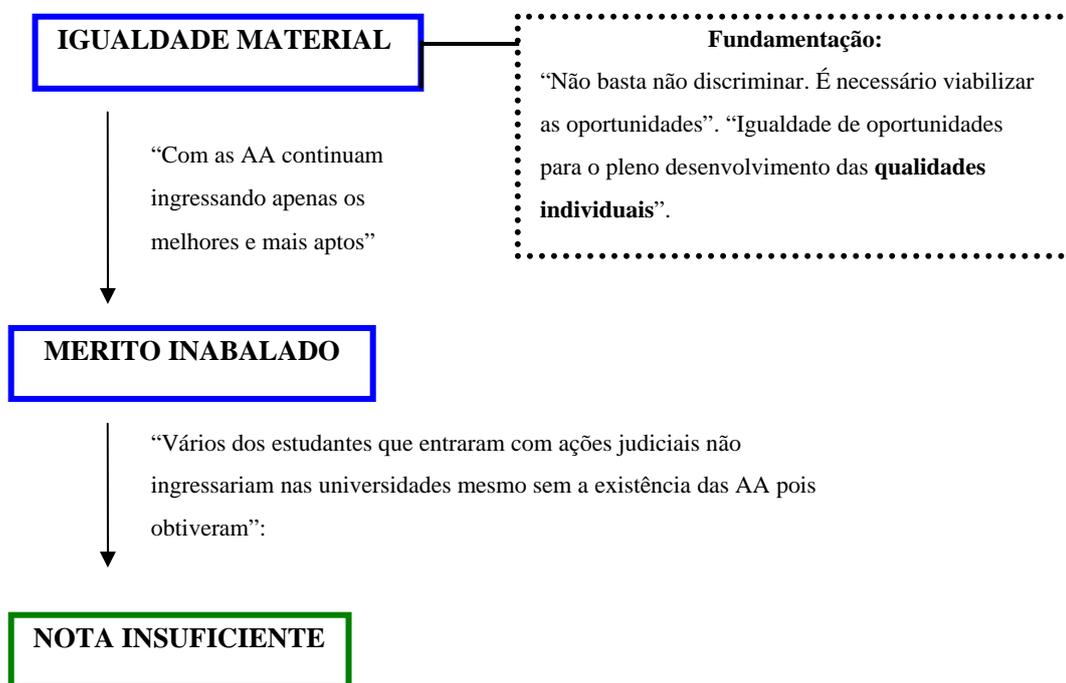
Síntese dos argumentos levantados pelos desembargadores favoráveis aos programas de ação afirmativa

Primeiro Aspecto:



Síntese dos argumentos levantados pelos desembargadores favoráveis aos programas de ação afirmativa

Segundo Aspecto:



Legenda:

- Argumentos constitucionais
- Argumentos sobre raça
- Argumentos sobre educação e sociedade
- Argumentos burocráticos

●●● Para descrever algumas características sobre o argumento acionado. Também aparece quando não há relação direta do argumento com outro grupo argumentativo.

Observações: A síntese dos argumentos favoráveis foi dividida em dois quadros: o primeiro mostra ao topo os *argumentos constitucionais* mais acessados pelos desembargadores, e alinhados da esquerda para a direita, do mais utilizado para o menos utilizado: 1º) *Igualdade Material*; 2º) *Razoabilidade e Autonomia*; 3º) *Jurisprudência Favorável*. Cada um desses argumentos se desdobra em vários outros, e o princípio de *Jurisprudência Favorável* se desdobra em outro argumento também constitucional (*razoabilidade*). Já o segundo quadro mostra uma outra rede argumentativa, que parte do argumento da *Igualdade Material* para justificar as ações afirmativas, com a permanência do princípio do *mérito individual*.

8. Considerações Finais

Durante todo este trabalho, construímos uma linha de análise na qual existem muitos elementos: se de um lado temos as falas de estudantes e desembargadores, revestidas de argumentos constitucionais, por outro, temos a tentativa da pesquisadora em encontrar no fundamento dessas falas (utilizando o instrumental da Análise de Conteúdo e dos referenciais teóricos) o que de fato esses atores sociais questionam no momento em que criticam os programas de ação afirmativa, ou seja, quais os fundamentos dessas críticas emolduradas por princípios constitucionais. Os argumentos presentes na documentação judicial foram, portanto, analisados e problematizados *sociologicamente*, o que originou algo que julgamos ser bastante positivo: a criação de um conjunto de categorias que não estavam dadas, até o momento, nas publicações sobre as disputas sóciojurídicas em torno das ações afirmativas. Essa categorização e todo o aprendizado durante sua construção representam um interessante ponto de partida para as próximas pesquisas que realizaremos durante o doutorado.

A análise dos argumentos foi realizada com o foco constante em um eixo norteador principal: a compreensão de que o tratamento da questão étnico-racial no Brasil passa atualmente por um momento de forte deslocamento de um plano político para o plano jurídico. Esse deslocamento se iniciou com a junção de uma série de fatos: as diversas ações do Movimento Negro, principalmente a partir da Constituinte de 1987; as ações e programas Estatais iniciados no governo de Fernando Henrique Cardoso; o ressurgimento de alguns temas entre os acadêmicos, tais como os debates sobre *Democracia Racial* e *Igualdade Racial*; e as primeiras experiências de ações afirmativas no ensino superior. A união de todos esses elementos e os descontentamentos provocados nas camadas mais privilegiadas da sociedade forçou o deslocamento da temática étnico-racial para a esfera jurídica, como bem pudemos perceber pelas muitas ações judiciais movidas contra os programas de ação afirmativa, além das Representações de Inconstitucionalidade e Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

O primeiro dado observado nesta pesquisa é que quase 70% das ações judiciais movidas pelos estudantes tiveram sentenças favoráveis às universidades. O alarde feito por alguns jornais de grande

circulação sobre as disputas jurídicas em torno das ações afirmativas poderia nos dar a impressão de que o percentual seria muito abaixo disso, mas o que vemos é uma parcela significativa de juízes e desembargadores que se posicionam favoravelmente às ações afirmativas. A questão que se colocou nesta pesquisa foi perceber em que medida se dá esse posicionamento favorável e quais são os entendimentos a respeito de sociedade e de relações étnico-raciais presentes nas decisões desses operadores do direito, a fim de compreendermos as contradições existentes e as rupturas e continuidades do mito da democracia racial.

Entre todos os argumentos levantados por estudantes e por desembargadores contrários aos programas de ação afirmativa aqui analisados, vale a pena destacarmos um aspecto em especial, que fundamenta vários outros argumentos utilizados: grande parte desses atores sociais pautam suas críticas na noção de *igualdade na mestiçagem*, ou seja, na premissa mitológica de que temos a mestiçagem como uma característica unificadora e que confere igualdade entre os brasileiros o que, portanto, não justificaria a aplicação de políticas de ação afirmativa. O dispositivo discursivo da mestiçagem é utilizado por esses atores sociais de uma maneira fiel aos discursos dos anos 30s e dos anos subsequentes, mas com uma roupagem que remete às premissas do direito constitucional e, mais precisamente, ao artigo 5º da assim chamada “constituição cidadã” de 1988. Esse discurso é complementado, com percebemos nos documentos, pela defesa do *mérito individual*, um valor que divide a sociedade entre *talentosos* e *não-talentosos*, e que presenteia aqueles com o maior acesso a bens e serviços sociais.

Por outro lado, vemos os desembargadores que deram pareceres favoráveis aos programas de ação afirmativa. Muitos deles pautaram seus argumentos também na noção de *mérito*, na defesa de que as ações afirmativas permitem a entrada dos “melhores estudantes” nas universidades. O que vemos, portanto, é uma série de vitórias conquistadas em meio a antigos problemas e a antigas construções de preconceito. Talvez estejamos em um terreno de transição, onde diferentes conceitos e visões de mundo se compartilham em conflito. Um espaço onde existem pessoas (tanto operadores do direito, quanto quaisquer outras) que, a despeito das boas intenções, assinam sentenças favoráveis *com as mesmas canetas* usadas pelos que são contrários. E dessa forma, conseguimos dar passos importantes, mas os paradigmas continuam os mesmos.

Não temos, no entanto, a pretensão de apontar saídas, mesmo porque estas são críticas e inquietações “voltadas para dentro” também. Além do mais, as Ciências Sociais e a própria Sociologia vivem um momento bastante importante de reflexão consigo mesmas, na busca de um contraponto crítico às concepções clássicas, tais como *indivíduo*, *sujeito*, *identidade* entre outros. Ou seja, as antigas convicções estão em conflito, nada está dado. A emergência do Pós-Estruturalismo, dos Estudos Culturais, do Pós-Colonialismo dá os sinais desse cenário onde não há certezas, e essas são correntes que surgem a partir de problemáticas externas à academia, oriundas das profundas mudanças de meados do século XX e dos chamados “novos coletivos”, das novas demandas sociais, entre elas, o *Movimento Negro*, o *Movimento Indígena*, o *Movimento GLBTT*, o *Movimento Sem Terra*, enfim, uma gama imensa e completamente diversificada de demandas e narrativas descentralizadas. O momento que vivemos é de transição de uma sociedade na qual a representação monocultural construída e fixada pelas elites intelectuais e políticas está dividindo espaço com novas representações sociais, profundamente dinâmicas e multiculturais. É nesse local de passagem que se encontram os Estudos Culturais, que são, como coloca Stuart Hall (2006), uma “*porta aberta ao desconhecido*”, mas que buscam sim encontrar caminhos alternativos às perspectivas hegemônicas, pois têm interesse em suas escolhas e buscam se distinguir das velhas narrativas.

Todo o período de pós-vingte anos da aprovação da Constituição de 1988 reflete uma transição sociopolítica de uma sociedade que antes se pensava como cordial e homogênea na mestiçagem, para uma outra heterogênea e conflituosa. E a questão de fundo colocada para todos aqueles que pensam (pró ativamente) as políticas de ação afirmativa no Brasil, é em que medida as lutas e as propostas pautadas no reconhecimento da diferenças culturais têm contribuído para a recriar a ordem social, sob outras perspectivas que não aquelas limitadas pelo universalismo e pela normatização. Essa é uma preocupação muito bem discutida por Homi Bhabha (2007) quando ele coloca que precisamos rediscutir as categorias impostas pelo discurso colonial, mas não com um olhar normativo: no lugar disso, precisamos conquistar a liberdade de uma prática política aberta e sem as exigências assimilacionistas. É importante que façamos um exercício de revisão das propostas alternativas ao mito da democracia racial para observarmos até que ponto essas são alternativas

que de fato quebram com o discurso opressivo, ou se são uma reapropriação do *universalismo diferencialista*, como coloca Boaventura de Sousa Santos (SANTOS, 1995), que essencializa e estereotipa as diferenças.

A *diferença*, tal como colocada pelos Estudos Pós-Coloniais, nada tem a ver com construções identitárias homogeneizadoras, nem a uma dada pertença simbólica a algum lugar de nascimento, moradia ou inserção social. Ela é uma *categoria enunciatória*, que não é domesticada ou aprisionada em fronteiras, mas sim algo imprevisível, incerto e contingente. A *diferença* do pós-colonialismo refere-se ao termo *différance*, utilizado por Jacques Derrida, e que não é traduzível no processo de significação dos signos, nem organizável nas polaridades de dominação modernas (preto/branco; mulher/homem; eu/outro; nós/eles, sujeito/objeto). A incompletude dessas representações encontra-se fundamentada na própria linguagem, na complexa *articulação* (para usar uma terminologia de Hall) entre discursos e sujeitos, que são construídos simultaneamente (COSTA, 2006). A articulação entre discursos e sujeitos gera o que Hall chamou de *sujeitos coletivos*, que podem ser alvo da principal estratégia discursiva da diferença: o *estereótipo*.

O estereótipo, de acordo com Bhabha, tem natureza dúbia, pois é algo estático (que está sempre no lugar) e, ao mesmo tempo, que deve ser ansiosamente repetido (BHABHA, 2007). É com a problematização do discurso do estereótipo e dos *processos de subjetivação* que Bhabha percebe o caminho a ser seguido na compreensão e quebra das categorias hegemônicas. A crítica ao discurso do estereótipo se estende também ao modo como se construiu o valor da *diversidade*, que historicamente foi aceita se estivesse dentro dos arranjos normativos eurocêntricos, reduzindo as particularidades do diverso ao exotismo e à folclorização.

A substituição da noção de *diversidade* pela noção re-significada da *diferença* é, mais do que uma questão de escolha conceitual, algo que se reflete na vida prática, nas escolhas e nos perfis das políticas públicas. Trocando em miúdos com o objeto de estudo desta pesquisa, se a *diferença* fosse compreendida como algo não fixo, ficaria mais evidente tanto para estudantes quanto para desembargadores que as ações afirmativas têm um papel muito mais complexo do que eles demonstram entender em suas falas. Ao falarmos em ações afirmativas no Brasil, não falamos simplesmente em realocação de posições, mas em mudança de paradigmas e no questionamento dos *processos de subjetivação* e de *sujeição* pelos quais muitos passam devido à cristalização das hierarquias causada pela manutenção do discurso da mestiçagem. À primeira vista

pode não parecer, mas é com essa preocupação que trabalha grande parte daqueles que incentivam a implementação de ações afirmativas no ensino superior brasileiro.

Vejamos então, que as discussões sobre constitucionalidade das ações afirmativas continuam sendo importantes no Brasil - até porque tem muitas barreiras conservadoras a serem quebradas - mas elas são importantes não para ficarmos na conformidade igualitária da constituição, mas para ultrapassarmos suas fronteiras. A implementação as ações afirmativas é um processo que ainda se encontra no início em nosso país, mas a concentração de muitos esforços e a queda de várias barreiras, inclusive no campo jurídico, indicam que esse é um processo já irreversível.

9. Anexos

Anexo I - Universidades públicas brasileiras que implementaram programas de ação afirmativa até julho de 2008, divididas por regiões geográficas

NORTE		
	UNIVERSIDADE	MODALIDADE E CARACTERÍSTICAS
1	UFPA	reserva de 50% para estudantes de escolas públicas, destes 40% para negros
2	UFRR	60 vagas em licenciatura indígena para indígena
3	UFT	reserva de 5% para indígenas
4	UEA	reserva de 80% para estudantes do Amazonas, que não tenham curso superior completo e nem estejam cursando em instituição pública de ensino, destes, 60 % para candidatos do ensino médio público

NORDESTE		
	UNIVERSIDADE	MODALIDADE E CARACTERÍSTICAS
5	UFMA	reserva de 25% para estudantes de escolas públicas, 25% para negros, 1 vaga para indígena e 1 vaga para deficiente físico em cada curso
6	UFPI	reserva de 5% para estudantes de escolas públicas
7	UFAL	reserva de 20% para negros de escolas públicas, destes, 60% para mulheres
8	UFBA	reserva de 45% para estudantes do ensino médio público, destes, 2% para indígenas, 37,5% para negros, 5,5% para outros alunos do ensino médio público
9	UFRB	(idem)
10	UFPE	bônus de 10% a mais na nota para estudantes de escolas públicas
11	UFRPE	bônus de 10% a mais na nota para estudantes de escolas públicas do interior de PE
12	UFRN	bônus em percentuais variáveis por curso, para alunos de escolas públicas
13	UPE	reserva de 20% para estudantes de escolas públicas, exceto as escolas técnicas federais e militares
14	UNEB	reserva de 40% para negros do ensino médio público
15	UEFS	reserva de 50% para estudantes do ensino médio público e de pelo menos dois anos do ensino fundamental público (5ª a 8ª séries) e destas, 80% para negros
16	UESC	reserva de 50% para estudantes do ensino médio público, destes, 75% para negros, 02 vagas para índios ou quilombolas em cada curso
17	CEFET - BA	reserva de 50% para estudantes de escolas públicas, destes, 60% para negros e 5% para indígenas

CENTRO - OESTE

	UNIVERSIDADE	MODALIDADE E CARACTERÍSTICAS
18	UnB	reserva de 20% para negros e criação de 10 vagas para indígenas
19	ESCS	reserva de 40% para estudantes de escolas públicas
20	UFGD	60 vagas em licenciatura indígena para indígenas
21	UFG	reserva de 10% para estudantes de escolas públicas; 10% para negros; criação de 1 vaga por curso para quilombolas e criação de 1 vaga por curso para indígenas
22	UNEMAT	reserva de 25% para estudantes negros de escolas públicas ou privadas com bolsas
23	UEMS	reserva de 20% para negros e 10% para indígenas
24	UEG	reserva de 20% para negros, 20% para estudantes de escolas públicas e 5% para indígenas ou deficientes
25	FESG	reserva de 10% para estudantes de escolas públicas, 10% para negros e 2% para indígenas e deficientes

SUDESTE

26	UFJF	reserva de 50% para estudantes de escolas públicas, destes, 25% para negros
27	UFES	reserva de 40% para estudantes que estudaram quatro séries do ensino fundamental e todo o ensino médio em escolas públicas e que possuam renda familiar de até 07 salários mínimos
28	UNIFESP	prioritariamente 10% para negros de escolas públicas e, se não houver preenchimento, as vagas serão preenchidas por outros alunos de escolas públicas
29	UFSCar	reserva com aumento gradual para estudantes de escolas públicas, iniciando em 2008 com 20% até chegar em 50% em 2014. Em todos os anos, dentro desses percentuais, serão reservados 35% para negros. Criação de 1 vaga para indígenas em cada curso
30	UFABC	reserva de 50% para estudantes de escolas públicas, destes, 27% para negros e 0,4% para indígenas
31	UFF	bônus de 10% a mais na nota para estudantes de escolas públicas, com exceção dos colégios de aplicação, federais, universitários e militares; reserva de 20% em licenciaturas de matemática, física ou química para professores da rede pública
32	UEMG	reserva de 20% para estudantes de escolas públicas, 20% para negros e 5% para indígenas e deficientes, sendo todos de baixa renda
33	Unimontes	(idem)
34	UERJ	reserva de 20% para estudantes de escolas públicas, 20% para negros e indígenas e 5% para deficientes ou filhos de policiais civis e militares, bombeiros militares, inspetores carcerários ou administradores penitenciários mortos ou incapacitados por serviços prestados. Em todas as categorias, os estudantes devem ser de baixa renda.
35	UENF	(idem)
36	UEZO	(idem)
37	Faetec - RJ	(idem)
38	Facef	reserva de 20% para negros, 5% para estudantes de escolas públicas e 5% para deficientes
39	UNICAMP	bônus de 30 pontos para estudantes de escolas públicas e se esses forem negros ou indígenas acrescenta-se mais 40 pontos
40	FAMERP	(idem)
41	USP	bônus de 3% a mais na nota para estudantes de ensino médio público
42	Fatec - SP	bônus de 3% a mais na nota para negros, 10% a mais para estudantes do ensino médio público e 13% para negros de ensino médio público

SUL

	UNIVERSIDADE	MODALIDADE E CARACTERÍSTICAS
43	UFPR	reserva de 20% para negros, 20% de estudantes de ensino básico público e 10 vagas para indígenas
44	UTFPR	reserva de 50% para estudantes de escolas públicas
45	UFSC	reserva de 20% para estudantes de ensino básico público, 10% para negros, prioritariamente para aqueles do ensino básico público, e 6 vagas para indígenas
46	UFRGS	reserva de 30% para estudantes de escolas públicas, destes, 50% para negros; 10 vagas para indígenas
47	UFSM	em 2008, reserva de 20% para estudantes de escolas públicas, 10% para negros, 5% para deficientes físicos e 5 vagas para indígenas
48	UNIPAMPA	(idem)
49	UEL	reserva de até 40% para estudantes de escolas públicas, destes, até 50% para negros (dependendo da demanda) e 6 vagas para indígenas da região paranaense
50	UEPG	reserva de 10% para estudantes de escolas públicas, 5% para negros de escolas públicas e 6 vagas para indígenas da região paranaense
51	UEM	reserva de 6 vagas para indígenas da região paranaense
52	UNIOESTE	(idem)
53	UEPR	(idem)
54	UENP	(idem)
55	UNICENTRO	(idem)
56	EMBAP	(idem)
57	FAP	(idem)
58	FECEA	(idem)
59	UENP – FALM	(idem)
60	FECILCAM	(idem)
61	FAFICOP	(idem)
62	FAFJA	(idem)
63	FAEFIJA	(idem)
64	FAFIPA	(idem)
65	FUNDINOP	(idem)
66	FAPIPAR	(idem)
67	FAFIUV	(idem)
68	USJ	reserva de 70% para estudantes das 2ª e 3ª séries do ensino médio público de São José / SC
69	FMP	reserva de 80% para residentes em Palhoça / SC e que tenham cursado a 3ª série do ensino médio em escola pública
70	UERGS	reserva de 50% para estudantes de baixa renda (renda familiar per capita de até R\$ 410,00) e 10% para deficientes físicos

Anexo II - Relação dos principais conteúdos presentes nas subcategorias criadas a partir da leitura dos processos judiciais

ARGUMENTOS DOS ALUNOS

A) ARGUMENTOS CONSTITUCIONAIS

A1) **Igualdade** – As AA ferem o princípio da Igualdade – art. 5º CF; A Constituição fala em promover o bem sem discriminações, o que é quebrado com as AA – art. 3º CF inciso IV; Igualdade de condições no Acesso e Permanência na escola – art. 206 CF inciso I (também: discriminação contra brancos; contra alunos de escolas particulares; contra pessoas em igualdade jurídica); fere a Lei 7716/89 (Lei Caó).

A2) **Mérito** – As AA ferem o princípio do Mérito – art. 208 CF inciso V.

A3) **Razoabilidade** – As AA ferem o princípio da Razoabilidade e/ou Proporcionalidade; Ferem a Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência – art. 37 CF; Lei 9784/99; As AA são uma violação aos princípios constitucionais.

A4) **Autonomia** – As AA ferem a Autonomia Universitária – art. 207 CF (abuso no uso de suas atribuições) ou Autonomia Estadual/Municipal – art. 25 e 30 CF.

A5) **Direito à educação** – As AA violam a Lei de Diretrizes e Bases da Educação - Lei 9394/1996; Violam o Direito à educação – art. 205 e 227 CF.

A6) **Jurisprudência desfavorável** - Não existe consenso jurídico sobre o tema e/ou já houve decisões contrárias (no TJ; TRJ; STF); Não existe lei que determina reserva de vagas

B) ARGUMENTOS SOBRE RAÇA

B1) **Miscigenação** - Quem é negro no Brasil? / o Brasil é mestiço / “negro” é uma categoria subjetiva; A autodeclaração dá espaço para fraudes (já que não daria para dizer quem é negro); A comissão para verificar raça é insuficiente pois não condiz com a realidade.

B2) **Democracia racial** – “Não temos culpa pela escravidão”; “Não existem barreiras oficiais aos negros” (também: “porque eles não correm atrás?” / “imigrantes europeus também sofreram no Brasil” / “os negros já são maioria em algumas atividades, tais como a música e o esporte”); “As AA acirrarão os conflitos raciais”.

B3) **Classe** - O problema é de classe e não de raça

B4) **Cópia dos EUA** - As AA são uma cópia trazida dos EUA; As AA são uma falta de conhecimentos sobre a história do Brasil ou dos países onde são adotadas

C) ARGUMENTOS SOBRE EDUCAÇÃO E SOCIEDADE

C1) **Excelência acadêmica** - As reservas de vagas diminuirão a qualidade da universidade

C2) **Políticas Universalistas** - Melhorar a educação básica / criar cursinhos; As AA homogeneizam os grupos sociais (também: “nem todos os negros são pobres”; “nem todos os brancos têm melhores condições”; “nem todos os alunos de escolas públicas tiveram uma educação ruim”); Fazer AA também para indígenas, para brancos pobres; Criar mais vagas e turmas noturnas nas universidades; “A autodeclaração de cor/raça é um procedimento constrangedor para o aluno e tem uma conotação e inferioridade intelectual de negros (por isso a importância de políticas universais)”; As AA são tratadas como sinônimo de reserva de vagas / as AA são importantes, mas não a reserva de vagas.

C3) **“Populismo”** – “As AA são Populismo, Apadrinhamento, Demagogia”

D) ARGUMENTOS BUROCRÁTICOS

D1) **Comprovação de origem social** - Traz provas documentais de que é negro; Traz provas documentais de que estudou em escola pública ou em escola de caráter assistencial ou em escola pública de outro município ou Estado, o que não tira o direito de participar da reserva; Traz provas documentais de que é carente economicamente; A verificação da situação sócio-econômica é insuficiente pois não condiz com a realidade; Estudou em escola particular mas com bolsa.

D2) **Critérios não informados** - A universidade não prestou informações consistentes no edital e/ou manual do candidato.

D3) **Violação de normas anteriores** - O edital viola o próprio Estatuto e /ou Regimento da Universidade

D4) **Fraudes durante a ação judicial** - A universidade fraudou a documentação usada na ação judicial e/ou não prestou as informações corretamente na ação judicial

ARGUMENTOS DOS DESEMBARGADORES FAVORÁVEIS ÀS AÇÕES AFIRMATIVAS

E) ARGUMENTOS CONSTITUCIONAIS

E1) **Igualdade Material** – As AA são uma busca pela igualdade material – art. 5º CF; São o cumprimento do princípio de se promover o bem sem discriminações – art. 3º CF inciso IV; São o cumprimento do princípio de Igualdade de condições no Acesso e Permanência na escola – art. 206 CF inciso I; O art. 3º CF abre espaço para as Ações Afirmativas; Não basta não discriminar, é necessário viabilizar as oportunidades; Observar os artigos da CF em conjunto e perceber as conexões.

E2) **Mérito inabalado** – As AA não ferem o Mérito – art. 208 CF inciso V

E3) **Razoabilidade inabalada** – As AA possuem Razoabilidade e/ou Proporcionalidade; Não violam a Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência – art. 37 CF; Lei 9784/99

E4) **Autonomia inabalada** – Respeitar a Autonomia Universitária – art. 207 CF; Respeitar a Autonomia dos Poderes Estadual/Municipal – art. 25 e 30 CF

E5) **Direito à educação** – As AA respondem ao Direito à Educação – art. 205 e 227 CF; respondem aos direitos previstos na Lei de Diretrizes e Bases da Educação - Lei 9394/1996

E6) **Jurisprudência favorável** - A falta de consenso jurídico é salutar pois a discussão é importante; A jurisprudência mostra aprovação das Ações Afirmativas (STF; STJ; algumas decisões judiciais); Ainda não foi declarada inconstitucionalidade das Ações Afirmativas; O Brasil é signatário de tratados internacionais (Declaração contra o Racismo, Durban, entre outros).

E7) **Execução legal** - O programa de Ações Afirmativas é uma Execução Legal (nos casos de leis estaduais ou municipais).

F) ARGUMENTOS SOBRE RAÇA

F1) **Sociedade discriminatória** - A sociedade brasileira é injusta, discriminatória, racista. Então, não é só uma questão de classe. Existe concentração racial de riqueza; Temos uma dívida histórica por conta da escravidão; As universidades brasileiras são freqüentadas por alunos majoritariamente brancos; As cotas para população carente não bastam, pois entre os pobres os brancos têm maior escolaridade.

F2) **História de branqueamento** - O Estado brasileiro optou, no pós- abolição, pelo branqueamento da população.

F3) **Defesa de AA e programas nacionais** - As Ações Afirmativas são importantes e necessárias, pois buscam diminuir as desigualdades; O Brasil já adota Ações Afirmativas em várias áreas e universidades / As ações afirmativas já existentes têm se mostrado eficazes; Importância da aprovação do Estatuto da Igualdade Racial / Projetos no Congresso / Importância da SEPPPIR / Importância do ProUni.

F4) **Criar uma elite negra** - É importante a criação de uma elite negra e as AA auxiliam nisso.

G) ARGUMENTOS SOBRE EDUCAÇÃO E SOCIEDADE

G1) **Interesse coletivo** - O interesse particular não pode prevalecer sobre o interesse coletivo.

G2) **Políticas universalistas não bastam** - Não basta melhorar o ensino básico, é necessário também adotar medidas em outros níveis da educação.

G3) **Diminuição do elitismo nas universidades** - As universidades têm majoritariamente alunos de escolas particulares.

H) ARGUMENTOS BUROCRÁTICOS

H1) **Nota insuficiente** - O aluno não obteve nota suficiente mesmo sem a reserva; Edital e/ou classificações são coerentes.

H2) **Observância das regras do vestibular** - Não podemos comparar notas, pois os vestibulares são separados; O aluno já conhecia as regras quando se inscreveu / As regras estavam claras para os alunos; A suspensão da liminar não foi teratológica; O aluno não declarou raça na inscrição / não optou pela reserva; O aluno não conseguiu declarar que é oriundo de escola pública e/ou que tem baixa renda.

H3) **Coerência da comissão na definição de raça** - A comissão da universidade mostrou que tem bons critérios para averiguar raça

H4) **Manutenção dos recursos das universidades** - O provimento das liminares ou a criação de novas vagas podem inviabilizar o início das aulas e causar problemas financeiros para a universidade

H5) **Outros** - A suspensão da liminar foi coerente e não foi teratológica; O período para pedir liminar ou recurso já se esgotou; Esperar o período do vestibular para analisar o caso.

ARGUMENTOS DOS DESEMBARGADORES CONTRÁRIOS ÀS AÇÕES AFIRMATIVAS

I) ARGUMENTOS CONSTITUCIONAIS

I1) **Igualdade** - As AA ferem a Igualdade – art. 5º CF; São uma discriminação – art. 3º CF inciso IV; Igualdade de condições no Acesso e Permanência na escola – art. 206 CF inciso I ; A interpretação da norma deve ser sistemática e relacionada com a constituição como um todo; Neste caso específico, os objetivos do Programa (diminuir as desigualdades sociais) não estão sendo alcançados / contradição entre os objetivos do edital e este caso / A comissão deve ser mais atenta, pois faz análises erradas.

I2) **Mérito** – As AA ferem o Mérito – art. 208 CF inciso V; O aluno obteve nota suficiente para ser matriculado.

I3) **Razoabilidade** – As AA ferem a Razoabilidade e/ou Proporcionalidade; Ferem a Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência – art. 37 CF; Lei 9784/99.

I4) **Autonomia** – As AA ferem a Autonomia Universitária – art. 207 CF (abusos); Ferem a Autonomia dos Poderes Estadual/Municipal – art. 25 e 30 CF (abusos); Ferem a Constituição Estadual.

I5) **Direito à educação** – As AA ferem o Direito à Educação – art. 205 e 227 CF ; Ferem os direitos previstos na Lei de Diretrizes e Bases da Educação - Lei 9394/1996.

I6) **Jurisprudência desfavorável** - As decisões judiciais mostram dúvidas quanto as Ações Afirmativas; só houve várias decisões contrárias; existe uma ADIn em discussão.

J) ARGUMENTOS SOBRE RAÇA

J1) **Miscigenação** - Quem é negro no Brasil? / o Brasil é mestiço / “negro” é uma categoria subjetiva; “A autodeclaração dá espaço para fraudes, pois não dá para dizer quem é negro”.

J2) **Classe** – O problema é de classe e não de raça.

K) ARGUMENTOS SOBRE EDUCAÇÃO E SOCIEDADE

K1) **Excelência acadêmica** - As reservas de vagas diminuirão a qualidade da universidade.

K2) **Políticas universalistas** - Melhorar o ensino básico / criar cursinhos; As AA homogeneízam os grupos sociais (também: nem todos os negros são pobres; nem todos os brancos têm melhores condições; nem todos os alunos de escolas públicas tiveram uma educação ruim); Só apóia as ações afirmativas voltadas para escola pública; A medida tem uma conotação de inferioridade intelectual de negros, por isso deve-se pensar em medidas universais.

K3) **Interesses coletivos** - As Ações Afirmativas são defesas de interesses privados

L) ARGUMENTOS BUROCRÁTICOS

L1) **Comprovação de origem social** - O aluno comprovou que tem direito à reserva para escola pública / estudou no SESI; É aluno de escola particular mas com bolsa.

L2) **Critérios não informados** - A universidade não definiu o que é “escola pública” em seu edital de vestibular.

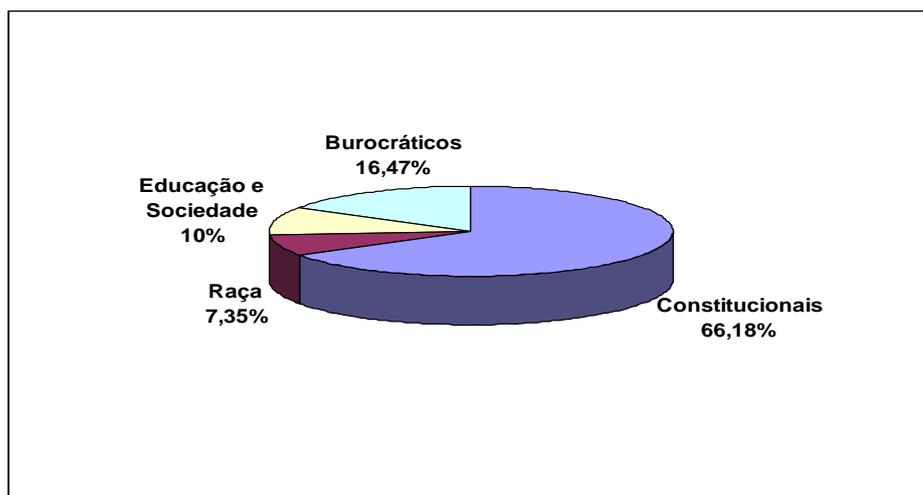
L3) **Violação de normas anteriores** – As AA em questão são um descumprimento da Lei estadual / descumprimento do Regimento da universidade.

L4) **Coerência da decisão anterior** - A liminar concedida ao aluno não foi teratológica.

Anexo III – Gráficos extras relativos aos casos que terminaram com sentenças favoráveis aos estudantes

Um exercício interessante é a observação dos argumentos levantados por aqueles estudantes que ganharam as ações judiciais movidas contra as universidades analisadas. Isso nos possibilita compreender quais são as justificativas que mais tiveram peso para a desaprovação, por parte dos desembargadores, dos programas de ação afirmativa das instituições de ensino. Nos dois gráficos a seguir temos justamente esses dados e o cálculo dos percentuais (“o sentido dos 100%”) é sobre o total de elementos argumentativos:

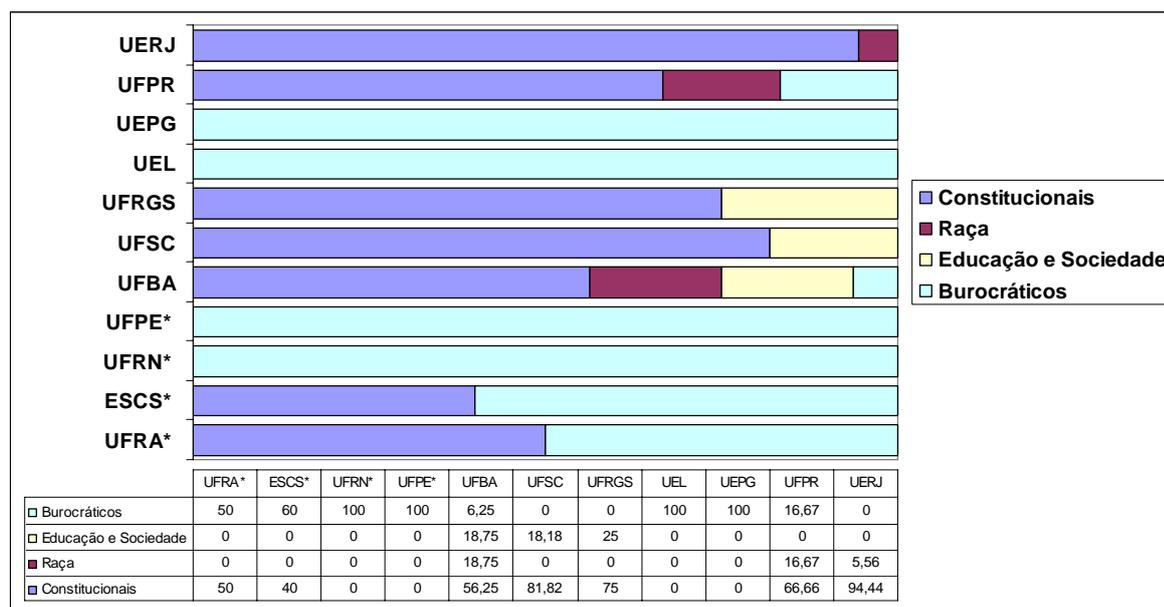
Gráfico 20. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo os argumentos levantados pelos estudantes que venceram nas ações judiciais



Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

O gráfico acima, se comparado ao gráfico 2 (página 75), nos mostra uma diminuição significativa dos argumentos pautados em premissas constitucionais nos casos em que os alunos venceram as ações judiciais e um aumento dos demais grupos argumentativos. Isso pode ser observado com maior detalhe no gráfico abaixo, que faz a separação por universidades:

Gráfico 21. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e os argumentos levantados pelos estudantes que venceram nas ações judiciais



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial e que, portanto, não possuem argumentos sobre *raça*. ** neste gráfico não existem informações sobre a UFES, a USJ e a UFAL, pois, dos casos que analisamos a respeito destas instituições, não houve nenhum ganho de causa dos estudantes.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

O gráfico 21 nos mostra como os argumentos burocráticos passaram a ter maior peso quando se trata apenas dos estudantes que venceram as ações judiciais contra os programas de ação afirmativa. Nos casos da UEPG, a UFPE e a UFRN (sobre as quais encontramos poucas ações judiciais), em cada uma delas houve apenas 1 estudante que ganhou em ação judicial movida contra a instituição. E esses três estudantes se pautaram exclusivamente em argumentos referentes aos mecanismos administrativos e burocráticos, próprios de cada vestibular. Esses argumentos foram baseados exclusivamente na questão da reserva para estudantes egressos de escolas públicas: na UEPG, o estudante disse ter direito a reserva, pois é oriundo de escola particular, mas com bolsa; enquanto que os outros dois alunos, um da UFPE e outro da UFRN, quiseram que as escolas públicas nas quais estudaram fizessem parte daquelas aceitas pela resolução dos dois vestibulares, isso porque as reservas de vagas não agregavam os colégios federais e de outros estados. Como vimos, todos

esses argumentos foram aceitos pelos desembargadores e as universidades matricularam os estudantes, contrariando as normas de suas resoluções.

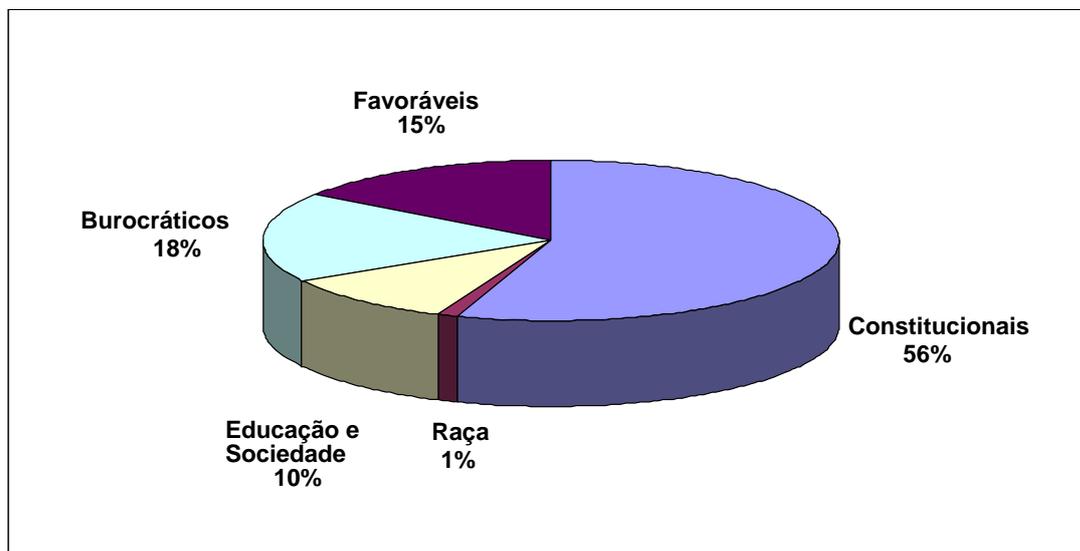
De qualquer forma, os *argumentos constitucionais* continuaram fortemente presentes nesses casos de vitórias dos estudantes contra os programas de ação afirmativa, principalmente nas universidades das regiões sul (UFPR, UFRGS, UFSC) e sudeste (UERJ).

Em alguns dos casos representados pelo gráfico 21, alunos da UERJ, UFPR e UFBA venceram as ações judiciais utilizando-se também de argumentos pautados em concepções sobre *raça*, principalmente a noção de *miscigenação*, que apareceu nos casos das três universidades. Nos casos que envolvem a UFBA, além do argumento da miscigenação também apareceram outros dois: do Brasil como uma *democracia racial* e das ações afirmativas como *cópia dos EUA*.

A UFBA é uma das universidades nas quais a proporção de estudantes que ganharam nas ações judiciais é muito alta: dos cinco casos de estudantes que acionaram a justiça, quatro ganharam, ou seja, em 80% dos casos os desembargadores discordaram dos argumentos da universidade com relação ao seu programa de ações afirmativas. E, como já discutimos, os documentos jurídicos desses 4 estudantes trazem uma grande quantidade de argumentações relacionadas com a temática racial, o que diferencia o caso da UFBA das demais universidades aqui analisadas.

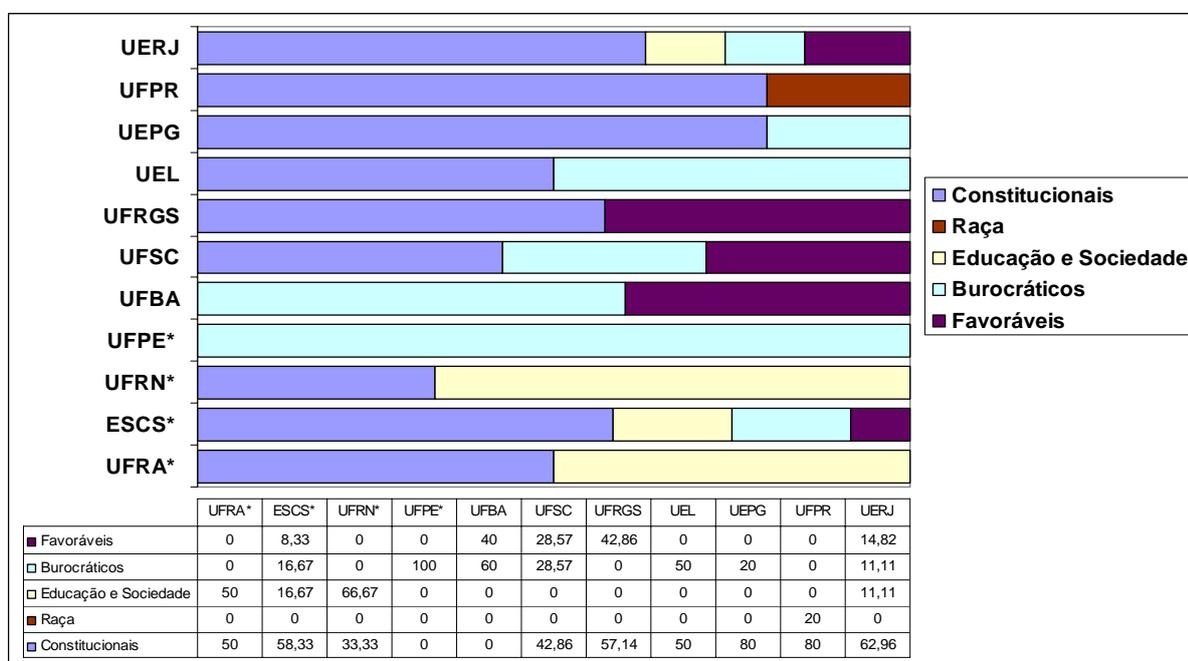
A seguir, temos os gráficos 22 e 23 que nos trazem os argumentos dos desembargadores apenas nos casos nos quais os estudantes ganharam as ações judiciais movidas contra as universidades. Apesar de se tratar de casos nos quais as universidades “perderam” as ações judiciais, existe também um pequeno percentual de argumentos que admitem a possibilidade das políticas de ação afirmativa, o que categorizamos como *argumentos favoráveis*. Seguem abaixo os gráficos em questão:

Gráfico 22. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo os argumentos levantados pelos desembargadores nas ações judiciais em que os estudantes tiveram ganho de causa



Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Gráfico 23. Distribuição percentual dos casos analisados sobre implementação de ações afirmativas segundo universidade e os argumentos levantados pelos desembargadores nas ações judiciais em que os estudantes tiveram ganho de causa



* universidades com programas de ação afirmativa sem recorte étnico-racial. ** Neste gráfico não estão presentes a UFES, a USJ e a UFAL, pois nelas não houve casos nos quais os alunos venceram as ações judiciais movidas.

Fonte: MEDEIROS, Priscila Martins. *Raça e Estado Democrático: o debate sociojurídico acerca das políticas de ação afirmativa no Brasil*. Organização dos dados provenientes dos Tribunais Regionais de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais, 2003/2008.

Entre os argumentos *constitucionais* que estavam presentes nos casos em que os estudantes venceram as ações judiciais, são fortes os pautados na idéia de que as ações afirmativas ferem os princípios da *igualdade* e da *razoabilidade*. Já os argumentos burocráticos têm fundamentações variadas de acordo com as universidades: no caso da UFBA, por exemplo, o argumento mais utilizado foi a de que a reserva de vagas *feriu normas anteriormente dadas* através do regimento interno da universidade; enquanto que nos casos da UEPG, UEL e ESCS, a maior justificativa burocrática para a aprovação das liminares dos estudantes foi que suas *origens sociais* de baixa-renda (mesmo que oriundos de escolas particulares ou de escolas que não seriam aceitas pelo edital do vestibular por serem federais ou militares) fazem deles candidatos aptos a participarem das reservas de vagas.

Para além da grande presença de argumentos de caráter *constitucional e burocrático*, sobre os quais tentamos discutir, mesmo que brevemente, nos gráficos anteriores, existe também dentro das decisões contrárias às ações afirmativas uma considerável presença de argumentos que confessam a importância dessas políticas. Mais de 30% desses argumentos favoráveis estão pautados na observação de que é necessário se pensar em medidas para a *efetivação do princípio constitucional da igualdade* (argumento E1) e outros 25% desses argumentos apontam que as universidades possuem *autonomia* administrativa para a implementação de políticas de ação afirmativa (argumento E4). Portanto, o que vemos entre os desembargadores que aceitaram os pedidos de liminares é a gradual inflexão de uma postura mais dura quanto aos princípios democrático-liberais, para uma compreensão (mesmo que insuficiente) dos objetivos presentes nas ações afirmativas.

10. Referências Bibliográficas

- . ABREU, Sérgio. Igualdade. A afirmação de um princípio jurídico inclusivo. In: *Ação Afirmativa no Ensino Superior Brasileiro*. FERES Jr., João, ZONINSEIN, Jonas (Orgs). Rio de Janeiro: Editora IUPERJ, Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.
- . ARANTES, Rogério Bastos. Direito e Política: O Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. In: *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, vol. 14 n° 39. São Paulo: fevereiro de 1999.
- . BARDIN, Laurence. *Análise de Conteúdo*. Lisboa: Editora 70, 2008.
- . BHABHA, Homi K. *O local da cultura*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2007.
- . BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Ediouro, 1997.
- . _____ *O Positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. São Paulo: Editora Ícone, 2006.
- BOURDIEU, Pierre. *A economia das trocas simbólicas*. São Paulo: Editora Perspectiva, 2007.
- . BRUNI, José Carlos. Foucault: o silêncio dos sujeitos. *Tempo Social - Revista de Sociologia da USP*, vol. 1. S. Paulo: 1º sem. de 1989. p. 199-207.
- . CÉSAR, Raquel Lenz. *Acesso à justiça para minorias raciais no Brasil: é a ação afirmativa o melhor caminho? Riscos e acertos no caso da UERJ*. Tese de doutoramento submetida ao Departamento de Direito Público da UERJ, em 2004.
- . CICONELLO, Alexandre. O desafio de eliminar o racismo no Brasil: a nova institucionalidade no combate à desigualdade racial. In: *From Poverty to Power: How Active Citizens and Effective States Can Change the World*. USA: Oxfam International, 2008.
- . COSTA, Sérgio. A construção sociológica da raça no Brasil. In: *Estudos Afro-Asiáticos*, ano 24, n° 1, pp. 35 – 61, 2002.
- . _____ *Dois Atlânticos: Teoria Social, anti-racismo, cosmopolitismo*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006.
- . CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, 1988: (Emendas Constitucionais Ns. 1 a 45 devidamente incorporadas). 2ª Ed. rev. e ampl. Barueri, S.P.: Manole, 2005.
- . DOUGLASS, Frederick. The claims of the Negro ethnologically considered In: BROTZ, H. (Org.). *Negro social and political thought 1850–1920*. New York: Basic Books, 1854.
- . _____ . The Dred Scott Decision (1857). In.: *Selected Speeches and Writings*. Chicago: Lawrence Hill Books, 1999.
- . DU BOIS, W. E. B. The conservation of races. In.: *Writings*. New York: The Library of America, 1986.
- . FANON, Frantz. *Os Condenados da Terra*. São Paulo: Edusp, 1961.
- . _____ *Pele negra, máscaras brancas*. Rio de Janeiro: Editora Fator, 1983.
- . FOUCAULT, M. *Vigiar e Punir*. 31ª edição. São Paulo: Editora Vozes, 2005.
- . FERES Jr., João, ZONINSEIN, Jonas (Orgs). A consolidação da ação afirmativa no ensino superior brasileiro. In.: *Ação Afirmativa no Ensino Superior Brasileiro*. FERES Jr., João, ZONINSEIN, Jonas (Orgs). Rio de Janeiro: Editora IUPERJ, Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

- . FERES Jr., João. *Aspectos Normativos e Legais das Políticas de Ação Afirmativa*. Trabalho apresentado na 1ª Conferência Internacional da Rede de Estudos de Ação Afirmativa. Rio de Janeiro: Universidade Cândido Mendes, janeiro de 2005.
- . _____, SILVA, Luiz Fernando Martins da. Ação Afirmativa. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Editora Unisinos; Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2006.
- . FERNANDES, Florestan. *A Integração do Negro na Sociedade de Classes*. V. I e II. São Paulo: Editora Dominus, 1965.
- . _____ *Fundamentos Empíricos da Explicação Sociológica*. 2ª ed. São Paulo: Editora Nacional, 1967.
- . FREYRE, Gilberto. *Casa Grande & Senzala*. São Paulo/Rio de Janeiro: Record, 1936.
- . GIL, Antônio Carlos. *Métodos e Técnicas de Pesquisa Social*. São Paulo: Editora Atlas, 2007.
- . GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação Afirmativa e princípio constitucional da igualdade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- . _____ *O Debate Constitucional sobre as Ações Afirmativas*. *Mundo Jurídico*, Rio de Janeiro (disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>, acesso em 10 de março de 2005).
- . GOMES, R. A análise de dados em pesquisa qualitativa. In: MINAYO, M. C. S. *Pesquisa Social: Teoria, método e criatividade*. Editora Vozes, 14ªed. 1994.
- GUIMARÃES, Antônio Sérgio. Nacionalidade e novas identidades raciais no Brasil: uma hipótese de trabalho. In: SOUZA, J. (org.) *Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea*. Brasília: Editora da UnB, 2001.
- . _____ *Classes, Raças e Democracia*. São Paulo: Editora 34, 2002.
- . _____ Como trabalhar com “raça” em sociologia. In: *Revista Educação e Pesquisa*. V.29, n. 1, São Paulo ene./jun. 2003.
- . _____ O acesso de negros às universidades públicas. In: *Educação e Ações Afirmativas: Entre a injustiça simbólica e a injustiça econômica*. Org. Petronilha B.G.Silva e Valter R. Silvério, Brasília: Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira, 2003.
- . HALL, Stuart. *Da diáspora. Identidades e mediações culturais*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2003.
- . _____ *A identidade cultural na pós-modernidade*. 11ª edição. Rio de Janeiro: Editora DP&A 2006.
- . HERINGER, Rosana. *Políticas de Promoção da Igualdade Racial no Brasil: Um balanço do período 2001-2004*. Artigo elaborado para o I WorkShop da Rede de Estudos de Ação Afirmativa. Rio de Janeiro, 2005.
- . HOBBS, T. *Leviatã. Ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil*. São Paulo: Martin Claret, 2002.
- . HONNETH, Axel. *Luta por Reconhecimento. A Gramática Moral dos Conflitos Sociais*. São Paulo: Editora 34, 2003.
- . IPEA. *Brasil: o estado da nação*. Brasília: IPEA, 2006.
- . JACCOUD, Luciana, BEGHIN, Nathalie. *Desigualdades Raciais no Brasil. Um balanço da intervenção governamental*. Brasília: IPEA, 2002.

KYMLICKA, W. *Multicultural citizenship: a liberal theory of minority rights*. New York; Oxford University Press, 2000.

. MATTOS, Patrícia. *A sociologia política do reconhecimento. As contribuições de Charles Taylor, Axel Honneth e Nancy Fraser*. São Paulo: Editora Annablume, 2006.

. MEDEIROS, Priscila Martins. Raça e estado democrático: caminhos para o reconhecimento das diferenças. In: *Revista de Sociologia Jurídica*. Nº 5, julho de 2007. ISSN 1809-2721

. _____. Raça e Ações Afirmativas: Releituras Sóciojurídicas no Contexto de Pós-Modernidade. In: *As Imagens das Ciências Sociais no Brasil: Novos olhares sobre a sociedade contemporânea*. Org.: Nico A. Bolama. São Carlos: Pedro e João Editores, 2008. ISBN 978-85-99803-11-0.

. _____, VIEIRA, Paulo Alberto dos Santos. Ações Afirmativas nas Universidades Brasileiras: Os Críticos Limites das Críticas. In: *Revista da Faculdade de Educação Multi-Temática*. Cáceres, MT: Unemat Editora, Ano IV – nº 5/6, 2008. ISSN / ISBN 16794273.

. MISKOLCI, Richard. A teoria queer e a Sociologia: o desafio de uma analítica da normalização. *Revista Sociologias* (UFRGS), v. 21, 2009.

. MISKOLCI, Richard; SCAVONE, Lucila; ALVAREZ, Marcos César (Org.) *O Legado de Foucault*. São Paulo: Editora Unesp, 2006.

. MOEHLECKE, Sabrina. Ação Afirmativa: história e debates no Brasil. In: *Cadernos de Pesquisa*, nº 117, p. 197-217, novembro / 2002.

_____. *Fronteiras da igualdade no ensino superior. Excelência e justiça social*. Tese de Doutorado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Educação da Faculdade de Educação da Universidade de São Paulo, 2004.

. MOORE WEDDERBURN, Carlos. Do marco histórico das políticas de ação afirmativa. Gênese das políticas de ações Afirmativas e Questões afins. In: *Ações Afirmativas e Combate ao Racismo nas Américas*. Coleção Educação para Todos. Brasília, 2005.

. MUNANGA, Kabengele. Uma abordagem conceitual das noções de raça, racismo, identidade e etnia. In: BRANDÃO, André Augusto P. (Org.). *Cadernos PENESB*, n. 05, Niterói, RJ: EdUFF, 2004.

. NETO, Cláudio Pereira de Souza. A Constitucionalidade das cotas étnicas e sociais nas universidades brasileiras. Jurisprudência e parâmetros de decisão. In.: *Ação Afirmativa no Ensino Superior Brasileiro*. FERES Jr., João, ZONINSEIN, Jonas (Orgs). Rio de Janeiro: Editora IUPERJ, Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

. 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.

. NEVES, Paulo Sérgio. Luta Anti-Racista: Entre Reconhecimento e Redistribuição. In: *Revista Brasileira de Sociologia*. Vol. 20 nº 50 Out/2005.

. ORTIZ, Renato. *Cultura Brasileira e Identidade Nacional*. São Paulo: Brasiliense, 2003.

. PAIXÃO, Marcelo. A santa aliança. Estudo sobre o consenso crítico às políticas de promoção da equidade racial no Brasil. In.: *Ação Afirmativa no Ensino Superior Brasileiro*. FERES Jr., João, ZONINSEIN, Jonas (Orgs). Rio de Janeiro: Editora IUPERJ, Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

. PRECIADO, Beatriz. Entrevista a Jesús Carrillo. In.: *Cadernos Pagu*. Campinas: Núcleo de Estudos de Gênero Pagu, 2007. v. 21. p. 211-218.

- . QUEIROZ, Delcele Mascarenhas e SANTOS, Jocélio Teles dos Santos. Sistema de cotas: dos dados à manutenção de privilégios e de poder. In: *Revista Educação e Sociedade*. Vol. 27, nº 96, Especial, p. 717-737. Campinas, outubro de 2006.
- . RELATÓRIO DO COMITÊ NACIONAL I - II CONFERÊNCIA MUNDIAL CONTRA O RACISMO, DISCRIMINAÇÃO RACIAL, XENOFOBIA E INTOLERÂNCIA CORRELATA. Brasília, agosto de 2001.
- . RODRIGUES, Tatiane Consentino. *Movimento Negro no cenário brasileiro: embates e contribuições à política educacional nas décadas de 1980-1990*. Dissertação de mestrado em Ciências Sociais. São Carlos: UFSCar, 2005.
- . SADEK, Maria Tereza (Org.). *O Ministério Público e a justiça no Brasil*. IDESP. São Paulo: Editora Sumaré, 1997.
- . SAID, Edward W. *Orientalismo. O oriente como invenção do ocidente*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.
- . SANTOS, Ana Elisa De Carli. *O Governo FHC e o reconhecimento das desigualdades no Brasil, um percurso por alguns órgãos da imprensa brasileira jornais Folha de São Paulo e o Estado de São Paulo e Revistas Isto É e Veja*. Dissertação de Mestrado defendida no Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da Universidade Federal de São Carlos, 2005.
- . SANTOS, Boaventura S. *Pela mão de Alice: O social e o político na pós-modernidade*. 4ª ed. São Paulo: Cortez, 1997.
- . _____ *A construção multicultural da igualdade e da diferença*. Palestra proferida no VII Congresso Brasileiro de Sociologia. Rio de Janeiro, 1995.
- . SANTOS, Ivair Augusto Alves dos. *O Movimento Negro e o Estado (1983 – 1987): o caso do Conselho da Participação e Desenvolvimento da Comunidade Negra no Governo de São Paulo*. São Paulo, 2006.
- . SANTOS, Sales Augusto. *Movimentos Negros, Educação e Ações Afirmativas*. Tese de doutoramento. Brasília, 2007.
- . SARMENTO, Daniel Antônio de Moraes. O negro e a igualdade no direito constitucional brasileiro. Discriminação de facto, teoria do impacto desproporcional e ações afirmativas. In.: *Ação Afirmativa no Ensino Superior Brasileiro*. FERES Jr., João, ZONINSEIN, Jonas (Orgs). Rio de Janeiro: Editora IUPERJ, Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.
- . SCHWARCZ, Lilia Mortz. Questão Racial e Etnicidade. In: MICELI, Sérgio (Org.). *O que ler nas Ciências Sociais Brasileiras (1970 – 1995)*. *Antropologia*. Vol. II, Sumaré e ANPOCS, São Paulo, p. 267-326.
- . SILVA, Fernanda D. L. L. *Algumas Notas Revisadas sobre Democracia, Igualdade e Ação Afirmativa*. Disponível na Internet: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 01 de dezembro de 2004.
- . SILVA, Luiz Fernando M. S. *Estudo Sociojurídico relativo à implementação de políticas de ação afirmativa e seus mecanismos para negros no Brasil: Aspectos legislativo, doutrinário, jurisprudencial e comparado*. Disponível na Internet: <http://www.adami.adv.br>. Acesso em 15 de maio de 2004.
- . SILVA Jr., Hédio. *Direito de Igualdade Racial: aspectos constitucionais, civis e penais: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

- . SILVÉRIO, Valter Roberto. A (re)configuração do nacional e a questão da diversidade. In: *Afirmando Diferenças: Montando o quebra-cabeça da diversidade na escola*. Orgs: ABRAMOWICZ, Anete e SILVÉRIO, Valter R.. Campinas: Papirus Editora, 2005.
- . _____ Negros em movimento: a construção da autonomia pela afirmação de direitos. In: *Levando a raça a sério: ação afirmativa e universidade*. Joaze Bernardino e Daniela Galdino (Orgs.). Rio de Janeiro: DP&A, 2004.
- . _____ O papel das ações afirmativas em contextos racializados: algumas anotações sobre o debate brasileiro. In: *Educação e Ações Afirmativas: Entre a injustiça simbólica e a injustiça econômica*. Brasília: INEP, 2003.
- . SOUZA, Jessé, MATTOS, Patrícia (Orgs.). *Teoria Crítica no século XXI*. São Paulo: Editora Annablume, 2007.
- . SOUZA, Jessé. *A Construção Social da Subcidadania: Para uma sociologia política da modernidade periférica*. Belo Horizonte: UFMG, 2003.
- . TABORDA, Maren Guimarães. “O princípio da igualdade em perspectiva histórica”. In: *Revista de Direito Administrativo*, São Paulo, jan./mar. 1998.
- . TAYLOR, Charles. *Argumentos Filosóficos*. São Paulo: Editora Loyola, 2000.
- . TRIVINÕS, Augusto N. S., Método de Análise de Conteúdo. In.: _____, *Introdução à pesquisa em Ciências Sociais. A pesquisa qualitativa em educação*. São Paulo: Editora Atlas, 1990.
- . WASHINGTON, Booker T. *Is the negro having a fair chance?*. Massachusetts: Kessinger Publishing, 2004.
- . WEFFORT, F. C. Cultura, democracia e identidade nacional. In: *Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional*, nº 24, pp. 5-6, 1996.
- . WEISSKOPF, Thomas E. A experiência da Índia com Ação Afirmativa na seleção para o ensino superior. In: *Ação Afirmativa no Ensino Superior Brasileiro*. FERES Jr., João, ZONINSEIN, Jonas (Orgs). Rio de Janeiro: Editora IUPERJ, Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.
- . WIEVIORKA, Michel. *El espacio del racismo*. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica, 1992.
- . YOUNG, M. *The rise of meritocracy, 1870-2033: an essay on education and equality*. London: Thames and Hudson, 1958.