

POLÍTICAS PÚBLICAS DE AÇÃO AFIRMATIVA E SEUS MECANISMOS PARA A POPULAÇÃO NEGRA NO BRASIL: PERSPECTIVAS ATUAIS

Luiz Fernando Martins da Silva*

*Luta negra demais
(Luta negra demais!)
É lutar pela paz
(É Lutar pela paz!)
Luta negra demais
Para sermos iguais
Lá Lá Lá Lá Lá Lá Lá!
Para sermos iguais
Lá Lá Lá Lá Lá Lá Lá!*

(Trecho da letra da música: “Tributo a Martin Luther King”,
de Wilson Simonal e Nonato Buzar)

INTRODUÇÃO

A questão racial no Brasil tornou-se foco das atenções da sociedade e do Estado notadamente após o presidente Fernando Henrique Cardoso reconhecer, em 1995, que havia racismo e desigualdades raciais no país “ declaração que se fez acompanhar das primeiras políticas públicas específicas para a população negra, cujo objetivo era a modificação deste quadro. Apesar de essas medidas terem sido produto das denúncias e das reivindicações históricas e atuais do movimento negro e de setores progressistas da sociedade civil, a implantação de políticas, programas, projetos e ações governamentais de caráter afirmativo para negros resultaram em uma polêmica há muito não vista. Pode-se dizer que um dos principais momentos dessas discussões ocorreu quando da implantação, no ensino público superior, de reserva de vagas para negros na Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Uerj), na Universidade Estadual do Norte Fluminense (Uenf) e na Universidade do Estado da Bahia (Uneb), em 2003. Naquele ano, o

* *Professor de Direito; membro efetivo do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB); ex-ouvidor da Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial da Presidência da República.*

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no momento da efetivação das matrículas dos alunos aprovados no primeiro exame vestibular na Uerj e na Uenf com cotas raciais, recebeu de candidatos brancos preteridos por alunos pretos e pardos beneficiados por esse sistema mais de 200 mandados de segurança individual². O deputado estadual Flávio Bolsonaro, pelo Partido da Frente Liberal – PFL (atual Democráticos), propôs duas representações objetivando a declaração de inconstitucionalidade das referidas leis estaduais³. Alguns meses depois, a Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (Confenen) ajuizou uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI) perante o Supremo Tribunal Federal – STF, financiada pelo Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino Privado no Estado do Rio de Janeiro⁴.

Há mais: a ampliação das iniciativas governamentais no campo das ações afirmativas para negros, como por exemplo, a concessão de benefícios fiscais para universidades privadas que adotem cotas raciais (Programa Universidade para Todos – ProUni)⁵, a regularização jurídica de terras ocupadas por comu-

-
- 1 Destaque-se a evidência do tema no ano de 2001, durante a III Conferência Mundial Contra o Racismo, Xenofobia e Intolerâncias Conexas, na África do Sul. Naquela oportunidade, o governo brasileiro comprometeu-se a adotar, oficialmente, após assinar a Declaração e o Plano de Ação de Durban, medidas para combater o racismo, o preconceito, a discriminação e a ampliar o número de oportunidades para negros na sociedade.
 - 2 Vide a Representação por Inconstitucionalidade nº 200312500029 e os andamentos de ações individuais (p. ex.: Apelações Cíveis ns. 2003.001.27.194, 2003.001.32610, 2003.002.04409 e 2003.002.05602). Disponível em: <<http://www.tj.rj.gov.br>>.
 - 3 Vide as Representações por Inconstitucionalidade ns. 2003.007.00020 e 2003.007.00021. Disponível em: <<http://www.tj.rj.gov.br>>.
 - 4 Vide ADI nº 2.858-8/03, Rel. Ministro Carlos Velloso. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Esse processo do STF merece destaque por diversos aspectos: (a) pela primeira vez uma política pública destinada à maior minoria racial (e socialmente) estigmatizada é alçada ao tribunal mais importante do país, mobilizando a comunidade jurídica para lidar com tema sobre o qual nunca havia se debruçado; (b) pela primeira vez o instrumento processual constitucional denominado *amicus curiae* (“amigo da corte”) é utilizado pelo movimento social no Brasil (no caso, entidades do movimento negro) no processo constitucional (na ADI) em defesa de seus interesses (vide mais no artigo de SIL VA, Luiz Fernando Martins da. *Amicus Curiae, direito e ação afirmativa*. Disponível em: <http://www.presidencia.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_76/index.htm>; (c) pela primeira vez o Ministério Público Federal e a Advocacia Geral da União emitiram parecer sobre política nacional de promoção da igualdade racial (esses pareceres divergiram entre si. O Procurador-Geral da República na época se manifestou contrariamente às cotas raciais e o Advogado da União se manifestou favoravelmente).
 - 5 O ProUni – Programa Universidade para Todos foi “criado pela MP nº 213/04 e institucionalizado pela Lei nº 11.096, de 13 de janeiro de 2005. Tem como finalidade a concessão de bolsas de estudos integrais e parciais para estudantes de baixa renda, em cursos de graduação e sequenciais de formação específica, em instituições privadas de educação superior, oferecendo, em contrapartida, isenção de alguns tributos àquelas que aderirem ao Programa”. O ProUni reserva “bolsas aos cidadãos portadores de deficiência e aos autodeclarados negros, pardos ou índios. O percentual de bolsos destinadas aos cotistas é igual àquela de cidadãos negros, pardos e índios, por Unidade da Federação, segundo o último censo do IBGE”. Mais informações no site: <<http://ProUni-inscricao.mec.gov.br/ProUni>>.

nidades remanescentes de quilombos⁶ e a criação de cotas para negros no serviço público municipal⁷ estão gerando novas demandas judiciais no STF e nos Tribunais de Justiça dos Estados⁸ que precisam ser acomodadas por uma decisão final do STF.

No campo jurídico, a questão está distante de pacificação e de consenso, haja vista, especialmente, a existência de ações judiciais que contestam a constitucionalidade dessas medidas afirmativas. Operadores do direito, professores e pesquisadores da área jurídica divergem sobre a pertinência e a constitucionalidade das políticas implantadas pelo Estado brasileiro por diversos motivos, dentre os quais se pode citar: a violação dos princípios da igualdade, do mérito, da proporcionalidade, da Federação, da autonomia universitária e até mesmo a inexistência de critérios seguros ou científicos (sic) para identificar os beneficiários dessas medidas. Outras críticas são dirigidas aos critérios adotados por algumas universidades para selecionar e identificar os beneficiários das políticas afirmativas, como ocorre no processo de seleção da Universidade de Brasília⁹.

-
- 6 Trata-se do Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003, regulamentado pela Instrução Normativa nº 16, de 24 de novembro de 2003, do Incra, que regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por comunidades remanescentes dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Mais informações no site <http://planalto.gov.br/seppir/quilombos/programas/brasilquilombos_2004.pdf>.
- 7 Por exemplo, o município de Montenegro, Rio Grande do Sul, instituiu sistema de cotas pelo qual 12% das vagas seriam destinadas a quem se declarasse afrodescendente através da Lei Municipal nº 4.016/04.
- 8 O ProUni foi contestado junto ao STF pelo PFL (ADI nº 3314/04, Rel. Min. Carlos Britto, no site: <<http://www.stf.gov.br>>); pela Federação Nacional dos Auditores-Fiscais da Previdência Social – Fenafisp (ADI nº 3379/04, Rel. Min. Carlos Britto, no site <<http://www.stf.gov.br>>); e pela Confenen (ADI nº 3330/04, Rel. Min. Carlos Britto, no site <<http://www.stf.gov.br>>). Já o Decreto nº 4.887/04 foi contestado pelo PFL mediante ADI nº 3.329/04, Rel. Min. Cesar Peluso. Vide andamento dos processos no STF nos Anexos.
- 9 O debate sobre a constitucionalidade das políticas públicas de ação afirmativa (e de seus mecanismos e critérios – como, p. ex., as cotas e as comissões para ratificar a condição de negro do candidato à vaga) foi recentemente reacendido no Supremo Tribunal Federal (STF) pelo partido Democratas (DEM), quando este ajuizou uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF nº 186. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=186&classe=ADPF&codigoClasse=0&ORIGEM=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=>>>), na qual se contestam as “cotas raciais” de 20% para negros, instituídas pela Universidade de Brasília (UnB) em seus concursos vestibulares. Esse mais novo ataque às cotas para negros causou frisson na mídia nacional que divulgou amplamente o tema, tornando mais difícil a tarefa do Ministro Gilmar Mendes, notadamente pela posterior pressão exercida pelos estudantes cotistas, pelo movimento social negro, por setores da academia, do governo e do parlamento. Após dias de expectativa nacional, no dia 31 de julho de 2009, o presidente da Excelsa Corte, Ministro Gilmar Mendes, indeferiu pedido de medida liminar requerida pelo DEMA sua tarefa foi facilitada por pareceres solicitados à Procuradoria Geral da República (PGR) e à Advocacia Geral da União (AGU), que se manifestaram contra a concessão da liminar e pela constitucionalidade dos atos

Além disso, não podemos olvidar o diálogo insuficiente entre juristas e cientistas sociais no Brasil, e que a carência de artigos, dissertações e teses que enfocam o assunto nas escolas de Direito tem colaborado para o parco desenvolvimento do tema direito/relações raciais. Nesse sentido, a jurista Dora de Lima Bertúlio, em uma reflexão sobre esse quadro, pontifica que,

“na medida em que o conhecimento e a reflexão, indutores que são de nossa identidade, são componentes privilegiados da mudança de comportamentos, intervenção e julgamentos das pessoas em suas relações interpessoais e com o Estado, a carência de estudos e trabalhos sobre racismo, discriminação racial e direitos raciais da população negra permite perpetuar: a) os estereótipos racistas de incompetência do povo negro para se autogerir e desenvolver adequadamente nas sociedades contemporâneas (socialistas ou capitalistas); e b) o descaso do setor jurídico, na sociedade brasileira, para implementar direitos específicos que diminuam o impacto do racismo na qualidade de vida de quase 50% da população nacional.” (BERTÚLIO, 2003: 5)

A tendência generalizada de os currículos das faculdades de Direito serem por demais influenciados pela dogmática, pelo formalismo e pelo positivismo jurídicos consiste em outro fator que ratifica considerações dessa natureza. Além do mais, não é comum que os operadores do direito superem sua formação tradicional e dediquem-se a estudos que tratem das novidades doutrinárias introduzidas no próprio campo jurídico e, especialmente, a leituras de obras da sociologia, da antropologia, da filosofia e da ciência política.

Por outro lado, a questão sobre a constitucionalidade de políticas de ação afirmativa depende especialmente do paradigma jurídico com o qual o intérprete opera. Do ponto de vista do positivismo jurídico, por exemplo, a ausência do termo “ação afirmativa” no texto Constitucional impediria a criação e a implantação dessa política pelo Estado. Isso porque o positivismo jurídico opera exclusivamente com o método lógico-dedutivo, que, ao assumir os princípios da coerência e da completude do ordenamento jurídico, “procura a melhor norma jurídica dentre as normas positivas válidas, descartando, assim,

administrativos praticados pela UnB. O julgamento do mérito desse processo promete gerar polêmicas, haja vista o teor da decisão proferida que, dentre outros pontos, sugere que o problema é social e não étnico-racial. Leia a petição inicial da ADPF nº 186, os pareceres elaborados pela PGR e pela AGU, bem como a decisão que indeferiu a medida liminar requerida pelo DEM pelo Ministro Gilmar Mendes, no endereço eletrônico: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?tipoConsulta=PROC&numeroProcesso=186&siglaClasse=ADPF>>.

considerações interpretativas sobre as demandas e necessidades humanas em uma sociedade” (FERES JÚNIOR & SILVA, 2006: 24). Ademais, e esse ponto é fundamental, como a maior parte das Constituições em vigor é de matriz liberal e, portanto, baseada na proteção de direitos civis e políticos contra qualquer tipo de discriminação, justificar a discriminação positiva pela ótica positivista é virtualmente impossível.

O mesmo não pode ser dito a respeito do pragmatismo jurídico, paradigma que é essencial para a justificação legal da discriminação positiva. Não é simples coincidência histórica o fato de tais políticas terem sido instituídas pela primeira vez, no Ocidente, nos Estados Unidos, país berço da tradição pragmatista. “O método de operação do pragmatismo jurídico é consequencialista, isto é, o que importa no julgamento da legalidade de uma norma são os resultados de sua aplicação, seu caráter benéfico para a sociedade em que se aplica, e não a prova de sua dedução de uma norma positiva mais geral” (FERES JÚNIOR & SILVA, 2006: 25). A norma positiva importa, mas é apenas mais uma fonte entre os dados empíricos oferecidos pelas relações sociais.

Deve-se notar, entretanto, que o pragmatismo jurídico define um método, uma maneira de proceder, mas não o conteúdo do que é benéfico. “A adoção de políticas que operam com discriminação positiva só pode ser completamente justificada se, além do procedimento pragmatista, fizermos uma interpretação dos valores morais da sociedade em questão” (FERES JÚNIOR & SILVA, 2006: 25). Essa tarefa pode ser mais bem empreendida se sairmos do âmbito estrito da teoria do direito para o da teoria política normativa. Uma vez que essa transposição é feita, notamos que o paradigma positivista tem historicamente servido à posição liberal clássica, hoje também conhecida como conservadora, a qual alça a igualdade formal da lei acima da igualdade de fato no convívio social. Para autores dessa corrente, a igualdade formal funciona, de fato, como suporte para a expressão de capacidades e aptidões desiguais entre os homens.

Por fim, no contexto das divergências jurídicas, percebe-se entre alguns autores uma resistência incomum a essas políticas públicas quando direcionadas para a população negra, haja vista que eles não apresentam semelhante oposição às medidas afirmativas adotadas para pessoas com deficiência e para as mulheres, por exemplo. Algumas das opiniões emitidas por juristas conceituados podem facilmente ser consideradas discriminatórias e sugerem que ainda privilegiam uma visão freyreana da realidade das relações étnicas e raciais no Brasil.

2 – ANÁLISE DO SISTEMA LEGAL ENVOLVIDO NO DEBATE JURÍDICO SOBRE O TEMA AÇÃO AFIRMATIVA E SEUS MECANISMOS PARA NEGROS NO BRASIL

2.1 – O Direito Internacional e a Política de Ação Afirmativa

No âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos – segmento especializado do Direito Internacional Público – há diversos instrumentos de proteção de direitos fundamentais que, além de proibirem toda forma de discriminação, também preveem a adoção de políticas de promoção da igualdade racial. Tais instrumentos – como tratados, convenções, pactos etc. – assumem uma dupla importância: consolidam parâmetros internacionais mínimos concernentes à proteção da dignidade humana e asseguram uma instância internacional de proteção de direitos, quando as instituições nacionais mostrarem-se falhas ou omissas.

Esses instrumentos, de observância obrigatória¹⁰, têm aplicação imperativa no território brasileiro, após serem devidamente ratificados pela autoridade constitucionalmente competente, por força do disposto no art. 5º, § 2º, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual:

“(...) os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

No cenário do Direito Internacional dos Direitos Humanos, o princípio de não discriminação tem aplicação destacada¹¹ e baliza toda a temática dos direitos econômicos, sociais e culturais. Esse princípio é caracterizado como uma garantia fundamental porque se salienta nele o caráter instrumental, garantidor do direito de igualdade.

10 Cançado Trindade leciona que os “direitos humanos consagrados em tratados de direitos humanos em que o Brasil seja parte incorporam-se *ipso facto* ao direito interno, no âmbito do qual passam a ter ‘aplicação imediata’ (art. 5 (1)), da mesma forma e no mesmo nível que os direitos constitucionalmente consagrados. A intangibilidade dos direitos e garantias individuais é determinada pela própria Constituição Federal, que inclusive proíbe expressamente qualquer emenda tendente a aboli-los (art. 60 (4) (IV))”. (TRINDADE, 1998: 134).

11 O jurista brasileiro Cançado Trindade, juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que integra o sistema da Organização dos Estados Americanos – OEA enfatiza que o “princípio da não-discriminação ocupa uma posição central no Direito Internacional dos Direitos Humanos. Encontra-se consagrado em diversos tratados e declarações de direitos humanos, e mesmo como elemento integrante do direito internacional consuetudinário”. (TRINDADE, 2002: 55).

O referido princípio básico de não-discriminação se encontra presente em quase os todos os instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos fundamentais produzidos no século XX, dentre os quais destacamos: Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 2º); Pacto dos Direitos Cíveis e Políticos (arts. 2º, I, e 26); Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 2º); Convenção Europeia de Direitos Humanos (art. 14); Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 1º, I); Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos (art. 2º); Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher; a Convenção da OIT sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação, de 1958; a Convenção da Unesco contra Discriminação na Educação, de 1960; e a Declaração das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Baseadas na Religião ou Crença, de 1981.

Decorre ainda do referido princípio que se estabeleça um veto às discriminações, ou seja, que se tenha imposto o não diferenciarse imponha positivamente a obrigatoriedade de se dispensar tratamento igual a todos. Além disso, atualmente tem-se entendido que a articulação do princípio de não-discriminação com a ação afirmativa resulta em inclusão social. É com essa perspectiva, por exemplo, que a Carta dos Direitos Fundamentais, recentemente adotada pela União Europeia, admite que, para se conseguir a igualdade, o direito de não ser discriminado deve ser complementado pelo direito ao usufruto das medidas projetadas para garantir autonomia, inserção e participação na vida da comunidade.

Cançado Trindade assevera que o princípio de não-discriminação está vinculado às políticas de ação afirmativa para grupos ou populações vulneráveis:

“As políticas de ação afirmativa para grupos vulneráveis encontram-se diretamente vinculadas à luta pela prevalência do princípio da não discriminação.” (TRINDADE, 2002: 55)

Além disso, temos ainda o que Canotilho chama de “função de não-discriminação” – uma das principais funções dos direitos fundamentais. Segundo esse constitucionalista lusitano, a partir do princípio de igualdade e dos direitos de igualdade específicos consagrados numa Constituição, se assegura que o Estado trate os seus cidadãos como fundamentalmente iguais, e, por consequência, aplica-se a função de não-discriminação a todos os tipos de direitos: aos direitos, liberdades e garantias pessoais; de participação política; direitos sociais e aos direitos à prestação. O autor observa que tal função se coaduna inteiramente à instituição de cotas:

“É com base nesta função de não-discriminação que se discute o problema das quotas (ex. ‘parlamento paritário de homens e mulheres’) e o problema das *affirmative actions* tendentes a compensar a desigualdade de oportunidades (ex. ‘quotas de deficientes’). É ainda com uma acentuação-radicalização da função antidiscriminatória dos direitos fundamentais que alguns grupos minoritários defendem a efetivação plena da igualdade de direitos numa sociedade multicultural e hiperinclusiva (‘direitos dos homossexuais’, ‘direitos das mães solteiras’, ‘direitos das pessoas portadoras de HIV’).” (CANOTILHO, 2000: 386)

2.2 – Aspectos Normativos Internacionais e Nacionais

No campo estritamente normativo, há um verdadeiro arsenal de regras que exemplificam ou respaldam a adoção de ações afirmativas no Brasil. Na ordem jurídica internacional, as diversas convenções, tratados, pactos e programas, além de proibirem toda forma de discriminação, também preveem a adoção de políticas de promoção da igualdade, utilizando a expressão “medidas especiais” e “ação afirmativa”. Destacamos, dentre outras:

I. Convenção sobre a Discriminação em Emprego e Profissão nº 111 da Organização Internacional do Trabalho – OIT¹². O art. 5º, item 1, da referida Convenção, reza que

“as medidas especiais de proteção ou de assistência previstas em outras convenções ou recomendações adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho não são consideradas como discriminação.”

II. A Convenção relativa à luta contra a discriminação no campo do ensino:

“Consciente de que incumbe consequentemente à Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, dentro do respeito da diversidade dos sistemas nacionais de educação, não só proscrever qualquer discriminação em matéria de ensino, mas igualmente promover a igualdade de oportunidade e tratamento para todos neste campo.”

Com tal propósito estabelece no seu art. 1º:

12 A Convenção no 111 foi adotada pela OIT em 25 de junho de 1958 e entrou em vigência no dia 15 de junho de 1960. O ato de ratificação foi registrado pelo governo brasileiro, junto à OIT, em 26 de novembro de 1965; internamente foi ratificada em 1968 pelo Decreto no 62.150.

13 Conferência Geral da UNESCO, reunida em Paris, de 14 de novembro a 15 de dezembro de 1960, em sua 11ª Sessão. Aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 40, de 1967 (DO 17.11.67).

“Para os fins da presente convenção, o termo ‘discriminação’ abarca qualquer distinção, exclusão, limitação ou preferência que, por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião pública ou qualquer outra opinião, origem nacional ou social, condição econômica ou nascimento, tenha por objeto ou efeito destruir ou alterar a igualdade de tratamento em matéria de ensino.”

No item 2, do mesmo artigo, diz: “Para os fins da presente Convenção, a palavra ‘ensino’ refere-se aos diversos tipos e graus de ensino e compreende o acesso ao ensino, seu nível e qualidade e as condições em que é subministrado”.

III. A convenção Internacional para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial. O art. 1º, item 4, da referida convenção alude que

“não serão consideradas discriminação racial as medidas especiais tomadas com o único objetivo de assegurar o progresso de certos grupos raciais ou étnicos ou de indivíduos que necessitem da proteção que possa ser necessária para proporcionar a tais grupos e indivíduos igual gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais, contanto que tais medidas não conduzam, em consequência, à manutenção de direitos separados para diferentes grupos raciais e não prossigam após terem sido alcançados os seus objetivos.”

IV. A convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher (CEDAW). Esta convenção no art. 4º, item 1, considera que

“a adoção pelos Estados-partes de medidas especiais de caráter temporário destinadas a acelerar a igualdade de fato entre o homem e a mulher não se considerará discriminação na forma definida nesta convenção, mas de nenhuma maneira implicará, como consequência, a manutenção de normas desiguais ou separadas; essas medidas cessarão quando os objetivos de igualdade de oportunidade e tratamento houverem sido alcançados.”

V. O Plano de Ação de Durban (2003), nos arts. 99 e 100, reconhece que o combate ao racismo, discriminação racial, xenofobia e intolerância correlata é responsabilidade primordial dos Estados, e incentiva aos mesmos a

“desenvolverem e elaborarem planos de ação nacionais para promoverem a diversidade, igualdade, equidade, justiça social, igualdade de oportunidades e participação para todos. Através, dentre outras coisas, de ações e de estratégias afirmativas ou positivas; estes planos devem visar à criação de condições necessárias para a participação efetiva de

todos nas tomadas de decisão e o exercício dos direitos civis, culturais, econômicos, políticos e sociais em todas as esferas da vida com base na não-discriminação. A Conferência Mundial incentiva os Estados que desenvolverem e elaborarem os planos de ação, para que estabeleçam e reforcem o diálogo com organizações não-governamentais para que elas sejam intimamente envolvidas na formulação, implementação e avaliação de políticas e de programas.”

Insta os Estados a estabelecerem, com base em informações estatísticas, programas nacionais, inclusive programas de ações afirmativas ou medidas de ação positivas, para promoverem o acesso de grupos de indivíduos que são ou podem vir a ser vítimas de discriminação racial nos serviços sociais básicos, incluindo educação fundamental, atenção primária à saúde e moradia adequada.

Na ordem jurídica brasileira, o legislador já editou leis e outros tipos normativos que reconhecem o direito à diferença de tratamento legal para diversos grupos considerados vulneráveis. As diversas normas jurídicas editadas não se referem ao termo “ação afirmativa” ou “medidas especiais”, se bem que as leis editadas pelo Estado do Rio de Janeiro se referem ao termo “cotas”. Os termos empregados são: “reservar” (por exemplo, na Lei nº 9.504/97), “reservará” (por exemplo, na Carta Federal, o art. 37, incisos VIII) e “reservarão” (por exemplo, na Lei nº 5.465/68 – “Lei do Boi” – já revogada). Nesse particular na Constituição Federal de 1988, destacamos:

- o art. 1º, inciso III (princípio que resguarda o valor da dignidade humana);
- o art. 3º, incisos I, III e IV (constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária, bem como promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; e erradicar a (...) marginalização e reduzir as desigualdades sociais...);
- o art. 4º, incisos II e VIII (a República Federativa do Brasil, no plano das relações internacionais, deve velar pela observância dos princípios da prevalência dos direitos humanos e do repúdio ao terrorismo e ao racismo);
- o art. 5º, incisos XLI e XLII (consagra o princípio da igualdade; punição para qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais; e enuncia que racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei); e § 2º, consagrando a incorporação do direito advindo dos tratados internacionais;

DOCTRINA

- o art. 7º, inciso XXX (no campo dos direitos sociais, proíbe a diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil);
- o art. 23, inciso X (combater (...) os fatores de marginalização);
- o art. 37, inciso VIII (a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão);
- o art. 145, § 1º (sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte...);
- o art. 170, incisos VII (redução das desigualdades (...) sociais) e IX (tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País);
- o art. 179 (a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei);
- o art. 227, inciso II (criação de programas (...) de integração social dos adolescentes portadores de deficiência).

Das leis ordinárias, destacamos:

- o Decreto-Lei nº 5.452/43 (CLT), que prevê, em seu art. 354, cota de dois terços de brasileiros para empregados de empresas individuais ou coletivas;
- o Decreto-Lei nº 5.452/43 (CLT), que estabelece em seu art. 373-A, a adoção de políticas destinadas a corrigir as distorções responsáveis pela desigualdade de direitos entre homens e mulheres;
- a Lei nº 8.112/90, que determina, em seu art. 5º, § 2º, reserva de até 20% para os portadores de deficiências no serviço público civil da união;
- a Lei nº 8.213/91, que fixou, em seu art. 93, reserva para as pessoas portadoras de deficiência no setor privado;
- a Lei nº 8.666/93, que preceitua, em seu art. 24, inciso XX, a inexigibilidade de licitação para contratação de associações filantrópicas de pessoas portadoras de deficiência;

- a Lei nº 9.029, de 13.04.95, que proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho;
- a Lei nº 9.504/97, que preconiza, em seu art. 10, § 3º, “reserva de vagas” para mulheres nas candidaturas partidárias.
- a Lei nº 10.639/93, que altera a Lei nº 9.394/96, a qual estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir no currículo oficial da rede de ensino a obrigatoriedade da temática “História e Cultura Afrobrasileira”.

Apesar de pouco comentado pela literatura especializada, o pioneirismo na criação de políticas de ação afirmativa no âmbito da educação pública superior, antes mesmo da edição das leis de cotas para negros do Estado do Rio de Janeiro, coube ao Governo Federal, em 1968, com a Lei nº 5.465/68. Essa lei que instituiu reserva de vagas diz no art. 1º:

“Os estabelecimentos de ensino médio agrícola e as escolas superiores de Agricultura e Veterinária, mantidos pela União, reservarão, anualmente, de preferência, 50% (cinquenta por cento) de suas vagas a candidatos agricultores ou filhos destes, proprietários ou não de terras, que residam com suas famílias na zona rural e 30% (trinta por cento) a agricultores ou filhos destes, proprietários ou não de terras, que residam em cidades ou vilas que não possuam estabelecimentos de ensino médio”

Essa lei, ironicamente apelidada de “Lei do Boi”, na prática, acabava favorecendo os membros da elite rural brasileira e foi revogada em 17 de dezembro de 1985 pela Lei nº 7.423, durante o mandato do presidente da República José Sarney.

Outra iniciativa pioneira, igualmente pouco comentada, decorreu de sentença proferida pelo Poder Judiciário. O Ministério Público Federal, no Estado do Ceará, ajuizou uma Ação Civil Pública (ACP nº 990017917-00) pleiteando cotas para alunos egressos da rede pública de ensino na Universidade Federal daquele Estado. O juiz federal que julgou a ação determinou, em setembro de 1999, que a referida Universidade, em nome do princípio da isonomia, reservasse cinquenta por cento (50%) das vagas de todos os seus cursos para estudantes egressos da rede pública de ensino¹⁴.

14 Vale consignar que, em fevereiro de 2005, o Ministro Nelson Jobim do STF deferiu pedido liminar (SL 60), formulado pelo governo do Estado de São Paulo, suspendendo os efeitos de uma decisão, proferida pelo Tribunal de Justiça daquele Estado, nos autos de uma Ação Civil Pública (nº 2.622/03). A ação foi

Neste ponto, é indispensável uma abordagem do tema em comento à luz do princípio da igualdade, a começar pela sua conformação no Direito Constitucional Comparado, que tem contribuído de forma substancial para o aprimoramento da implantação das políticas de ação afirmativa em diversos países.

2.3 – O Princípio da Igualdade no Direito Constitucional Comparado

Uma breve incursão no campo do Direito Constitucional Comparado nesse ponto do trabalho se faz necessária, porquanto as políticas de ação afirmativa que estão sendo implantadas no Brasil são originárias de outros países.

Cumprir destacar que a comparação de estruturas constitucionais não deve ser limitada a uma abordagem que privilegie a semântica das Constituições. Muitas vezes esse procedimento pode induzir o pesquisador ao erro, levando-o a concluir pela existência de um consenso em torno de princípios, regras, institutos, de sistemas jurídicos totalmente diferentes. Portanto, deve-se evitar o mimetismo jurídico ou a importação automática de experiências estrangeiras. Nesse sentido, há uma necessidade imperiosa de a comparação não se limitar à dimensão formal, teórica das estruturas constitucionais selecionadas. À ela deve estar automaticamente associada a dimensão prática, correspondente ao modo pelo qual são aplicados os dispositivos constitucionais confrontados.

O pressuposto de imperatividade da isonomia material em uma sociedade democrática inclusiva é o núcleo duro de toda a problemática da efetividade das políticas de ação afirmativa¹⁵. Por conseguinte, e ainda numa perspectiva global, a igualdade substancial representa em relação à igualdade formal uma clivagem essencial no entendimento do conceito de igualdade que, como é óbvio, está longe de ser indiferente para apreciação e interpretação do sistema jurídico no seu conjunto e das respectivas normas.

A insistência na questão da superação do paradoxo da igualdade formal *versus* igualdade substancial (ou material) no plano da igualdade de direitos e de oportunidades faz-se necessária, na medida em que o tema em discussão é

ajuizada pelo Ministério Público, na cidade de Marília, para determinar que a Faculdade de Medicina (FAMEMA), da referida cidade, reservasse cotas para alunos egressos do ensino público local. A decisão proferida pelo tribunal paulistano, aceitando o pedido formulado na ACP, determinou a fixação de cota de 30% das vagas dos cursos de medicina e enfermagem para candidatos do ensino público, nos vestibulares dos anos de 2004 a 2010. Nelson Jobim confirmou que a decisão questionada impôs à Autarquia Estadual obrigação não prevista em lei. O Ministro Jobim enfatizou que, conforme orientação do STF, não cabe ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo.

15 Nesse sentido, Feres Júnior (2004: 303) aduz que “deve-se ter claro que a ação afirmativa visa atacar especificamente a reprodução da desigualdade que escapa ao alcance das políticas universais”.

contemporâneo às questões legisladas nas diversas Constituições e submetidas a tantos outros Tribunais Constitucionais.

A remoção dos obstáculos de fato ao exercício dos direitos fundamentais é a afirmação do princípio de igualdade concretizado através de critérios legais de tratamento diferenciador dos indivíduos, em função de parâmetros definidores da sua situação concreta. Melhor explicando: podemos afirmar que “à intervenção estatal hão de presidir critérios de justiça distributiva, conformando-se aquela pela medida e natureza das reais desigualdades fácticas existentes” (PRA TA, 1982: 93). O princípio da igualdade contém diretiva essencial dirigida ao próprio legislador: tratar por igual aquilo que é essencialmente igual, por desigual aquilo que é essencialmente desigual. A qualificação das várias situações como iguais ou desiguais depende do caráter idêntico ou distinto dos seus elementos essenciais (GOMES & MOREIRA, 1978: 68).

À guisa de contribuição, a Constituição da República da África do Sul pós-apartheid adotou medidas positivas com base no princípio da igualdade para proteger ou promover direitos de pessoas ou de grupos em situação de desvantagem decorrentes de discriminação, conforme consta do seu *Bill of Rights*¹⁶:

16 O processo de transição do regime do *apartheid* para uma democracia multipartidária iniciou-se em 1990, com a legalização dos chamados *movimentos de liberação*, a revogação da maioria das leis do *apartheid* e, sobretudo, a liberação dos presos políticos. Em 1991, iniciou-se o processo de negociação multipartidária visando à formação de uma nova estrutura para o Estado e para a sociedade na forma da *Convenção para Democracia na África do Sul (Convention for Democracy in South Africa - CODESA)*. Após uma interrupção de dois anos, devido à violência étnica, as negociações recomeçaram no contexto do *Processo Multipartidário de Negociação (Multi Party Negotiation Process - MPNP)*, em 1993. No mesmo ano, foi elaborada, pelo MPNP, uma Constituição Interina (*Interim Constitution*), aprovada em novembro desse ano e em vigor desde 27 de abril 1994, o dia das primeiras eleições multirraciais da nova África do Sul. O objetivo da Constituição Interina, consignado em seu preâmbulo, era o estabelecimento de um arcabouço constitucional para a promoção da unidade nacional e a reestruturação e continuidade dos órgãos governamentais durante o processo constituinte. Ela criou um Estado federal, com um sistema de governo parlamentarista bicameral, consagrando extenso catálogo de direitos fundamentais (*Bill of Rights*), além dos chamados *Princípios Constitucionais (Constitutional Principles)*. Esses *Princípios*, em número de trinta e quatro, representaram o consenso, alcançado pelos partidos, nas negociações relativas à forma do Estado e aos direitos fundamentais da nova África do Sul. Tais *Princípios* constituíram a base para a elaboração da nova Constituição. O texto desta última foi submetido, pela Assembleia Constituinte, à Corte Constitucional, em maio de 1996, seguindo o procedimento estabelecido na Constituição Interina, visando, sobretudo, a que a Corte declarasse a conformidade do Texto Constitucional com os Princípios Constitucionais. A Corte não aprovou esse primeiro texto e a Assembleia submeteu-lhe, conforme a previsão constitucional, um texto revisto, em outubro do mesmo ano. Esta nova versão recebeu em dezembro a aprovação da Corte, que a declarou conforme os Princípios Constitucionais; a nova Constituição entrou em vigor no dia 7 de fevereiro de 1997. Cf. HOFFMAN, Florian. *Jurisdição, processo e argumentação na Corte Constitucional da África do Sul no caso-paradigma*. (Leading Case) The State V. T. Makwanyane and M. Michunu (1995) (proibição da pena de morte). Disponível em: <http://www.puc-rio.br/sobrepuc/depto/direito/revista/online/rev15_florian.html>. Acesso em: 03 fev. 2005

“Equality includes the full and equal enjoyment of rights and freedoms. To promote the achievement of equality, legislative and other measures designed to protect or advance persons, or categories of persons disadvantaged by unfair discrimination may be taken.”

A Constituição Canadense, por seu turno, adotou, em 1982, as *Affirmative action programs*¹⁷, com objetivos similares àqueles estabelecidos na Constituição da África do Sul. A Parte I do *Constitution Act* de 1982 estabelece como regra geral a igualdade perante as leis e a proibição de determinadas formas de discriminação. O art. 15 do *Canadian Charter of Rights and Freedom*, também chamado de *affirmative action clause*, estipula as exceções admitidas nos seguintes termos:

“Art. 15, item 1: Todos os indivíduos são iguais perante e sob a lei, e têm direito à igual proteção e ao igual benefício da lei sem discriminações e, em particular, sem discriminação baseada em raça, origem nacional ou étnica, cor, religião, idade, ou deficiência física ou mental.”

“Art. 15, item 2: A subseção (1) não impede qualquer lei, programa ou atividade que tenha como seu objeto a melhoria das condições de indivíduos ou grupos desfavorecidos, incluindo aqueles que estão em desvantagem devido à raça, origem étnica ou nacional, cor, religião, sexo, idade, ou deficiência física ou mental.” (MENEZES, 2001: 128)

Encontramos ainda a proteção particularizada de populações vulneráveis, sob forma de ação afirmativa amparada no princípio da igualdade material, nos dispositivos constitucionais dos seguintes países europeus: Finlândia – art. 50, *in fine*; Suécia – capítulo 1, art. 2, *in fine*, e capítulo 2, arts. 14 e 15, *in fine*; Alemanha – arts. 6 (5); 20 (1); Bulgária – arts. 35 (4), 65; Polônia – arts. 67 (2), 81; Romênia – art. 17; Tchecoslováquia – art. 20 (2); Áustria – art. 8º, Lei Fundamental 21.12.1867, e art. 19; Tratado de Saint Germain – arts. 62 a 68; Tratado Internacional de 15.05.55 – arts. 7 e 26; Iugoslávia – Princípios Fundamentais, inciso VII, § 2º (4º item), arts. 170, 171, 245 a 248.

Conforme as circunstâncias nacionais o permitem, o debate e a criação de políticas públicas de ação afirmativa vem avançando nos Estados sulameri-

17 É importante ressaltar que no sistema legal canadense essa legislação não se aplica aos particulares, mas apenas às relações travadas com o setor público (*state action*). No ordenamento jurídico canadense as relações privadas são objeto de disciplina dos *Human Rights Codes*, que são textos legais (alguns possuem uma cláusula de primazia, para se sobreporem às leis ordinárias) aprovadas pelas províncias, como é o caso do *Ontario Human Rights Code*.

canos. O valor normativo dado aos conceitos de miscigenação e de democracia racial na região, que sustentam a tese da convivência harmônica entre afrodescendentes, indígenas e brancos, sugere ter motivado a demora de uma tomada de consciência para a questão, a fim de resolvê-la, mais ainda no âmbito estatal, influenciado que é pelo racismo estrutural. Nessa mesma linha de pensamento, Marta Rangel (RANGEL, 2005: 22), estudando os Censos nos Estados da América Latina e Caribe, enuncia que:

“En países como Venezuela, donde la presencia afrodescendiente es significativa, prevalece la idea de que la población es el resultado de la mezcla entre blancos, negros e indios, una población ‘café con leche’. Supuestamente, esto impediría la existencia de racismo en el país y contribuiría a que no se investigue la condición étnica de la población en los censos.”

Os esforços que vêm sendo envidados para modificar essa realidade resultaram no incremento da produção legislativa e administrativa em países (além do Brasil) como a Argentina, a Colômbia, o Chile, o Equador, o Peru, o Uruguai e a Bolívia, por exemplo.

Na última década, a entrada dos Estados sulamericanos (e daqueles membros do tratado do Mercosul) na temática étnico-racial tem se incrementado mediante vários instrumentos: acordos, pactos, tratados, conferências e encontros, muitos deles tendo como participantes ou observadores organizações de natureza civil, como as ONGs, a exemplo das Pré-Conferências Regionais preparatórias para a III Conferência Mundial de Combate ao Racismo – ocorrida em Durban, 2001 – as Conferências Regionais das Américas, as Reuniões de Altas Autoridades em Direitos Humanos do Mercosul etc. Além disso, nesse mesmo período, os Estados sulamericanos, notadamente o Brasil e o Chile, vêm se esforçando para participar e influenciar na elaboração ou aperfeiçoamento dos instrumentos internacionais e regionais de combate ao racismo e à discriminação racial, a exemplo das tratativas para a elaboração do projeto da Convenção Interamericana contra o Racismo e toda Forma de Discriminação e Intolerância, determinada pela Resolução AG/RES. 2126 (XXXV-O/05) da Assembleia Geral da OEA – cujo Grupo de Trabalho foi encabeçado por um representante do Estado brasileiro, em Washington, 2006 – e a realização do Seminário de Alto Nível sobre Racismo na Internet, durante a 4ª Sessão do Grupo de Trabalho Intergovernamental na Implantação da Declaração e do Programa de Ação de Durban, realizado na ONU, em Genebra, em 2006, cuja presidência coube ao representante do Estado chileno.

Esses Estados, principalmente após as diversas eleições presidenciais que colocaram em declínio os últimos resquícios de governos autoritários e neoliberais, em geral pouco simpáticos a essas políticas sociais – exemplificado pela eleição e reeleição de Hugo Chávez na Venezuela, de Néstor Kirchner e de Cristina de Kirchner na Argentina, de Evo Morales na Bolívia, de Michelle Bachelet no Chile, de Tabaré Vázquez no Uruguai, a partir da passagem da década de 1990, a exemplo do Estado brasileiro – começaram a incorporar políticas de reconhecimento e de ação afirmativa em suas Constituições, Leis e Atos Administrativos Normativos, bem como a criar órgãos governamentais assemelhados à Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial da Presidência da República – SEPPIR brasileira.

Nesse sentido, Illia Garcia (GARCIA, 2002:140) aponta que:

“En Colombia, en el marco del proceso constituyente en el año 1992, se reconoce la propiedad colectiva de las tierras que ha ocupado la población negra en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico y establece mecanismos de protección de la identidad cultural y de los derechos de las comunidades negras como grupo étnico. En Ecuador, el Movimiento Afroecuatoriano elaboró un Anteproyecto de Ley de Defensa de los afroecuatorianos. En Perú, el gobierno aprobó la Ley Antidiscriminatoria y en Nicaragua fue aprobada la Ley de la Costa Atlántica, donde está asentada la mayoría de la población negra afronicaraguense, reconociendo su territorialidad. En Bolivia y Venezuela, los afrodescendientes impulsan reformas para incorporar el reconocimiento expreso de los derechos de las comunidades afrodescendientes, con sus características y necesidades.”

Esses esforços estão sendo materializados nos Textos constitucionais dos países sulamericanos, conforme pode ser conferido nos excertos das Constituições reproduzidos ao final do texto. Lá estão trechos dos seguintes documentos: Colômbia – Constituição de 1991, com a Reforma de 1997; Argentina – Constituição de 22 de agosto de 1994; Paraguai – Constituição da República de 1992; Venezuela – Constituição de 1999; Bolívia – Constituição da República de 2007; Chile – Constituição atualizada até a Lei nº 20.050 de 2005; Peru – Constituição Política de 1993; Uruguai – Constituição atualizada até a reforma de 31 de outubro de 2004; Equador – Constituição de 1998. (DF, anexo I). Vale observar que os dispositivos constitucionais citados, sejam de países europeus ou sulamericanos, encontram similaridades nos princípios e regras de igualdade e não discriminação presentes na Constituição Brasileira em vigor.

3 – A DOCTRINA BRASILEIRA DE DIREITO CONSTITUCIONAL E A CONSTITUCIONALIDADE DAS POLÍTICAS DE AÇÃO AFIRMATIVA

A maioria dos autores da doutrina brasileira de Direito Constitucional propõe tratamento favorável a quem está em situação de desvantagem em razão de pertencer a grupos débeis econômica e socialmente. Logo, a ação afirmativa não constitui violação do princípio da igualdade, pois, ao contrário, pretende viabilizar a isonomia material.

“(…) Tal contexto de estatísticas sociais desfavoráveis para aqueles contingentes humanos inferiorizados da sociedade, a persistência nas generalizações legislativas, com adoção de normas simplistas, genéricas e iguais para todos, independentemente das notórias diferenças sociais e econômicas que são fruto, por exemplo, do escravismo e da cultura machista, não propicia a mobilidade e a emancipação social desses grupos discriminados e, até mesmo, aprofunda e reproduz os condenáveis preconceitos histórica e culturalmente enquistados no organismo social. Nesse campo de questões, que bem exprime as relações sempre tensas entre o Direito e a sociedade, a caracterizar o fenômeno a que designamos de constitucionalismo de resultado, percebe-se nitidamente o abandono do classicismo isonômico e a busca de instrumentos de aplicação e interpretação da Constituição capazes de enfrentar o imobilismo conservador e de prestigiar as políticas públicas mudancistas e de transformação social. Em tal ordem de convicções, as ações positivas despontam como um mecanismo da justiça distributiva, destinado a compensar inferioridades sociais, econômicas e culturais associadas a dados da natureza e ao nascimento dos indivíduos, como raça e sexo. (...) A adoção de cotas para ingresso de estudantes negros em universidades brasileiras afigura-nos como uma necessária medida para solucionar o desproporcional quadro do ensino superior em nosso País.” (CASTRO, 2003: 444-446; 451).

Nesse mesmo sentido, comentando a doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello acerca do conteúdo jurídico do princípio da igualdade, Marcelo Neves aduz que:

“Numa perspectiva rigorosamente positivista, Bandeira de Mello enfatiza que o princípio constitucional da isonomia envolve discriminações legais de pessoas, coisas, fatos e situações. Discute, então, quando discrimenes se justificam sem que o princípio vetor seja deturpado. E aponta três exigências: a presença de traços diferenciais nas pessoas, coisas, situações ou fatos; correlação lógica entre fator discrimen e de-

sequiparação procedida; consonância da discriminação com os interesses e valores protegidos na Constituição.” (NEVES, 1996: 262).

Em decorrência:

“Quanto mais se sedimenta historicamente e se efetiva a discriminação social negativa contra grupos étnico-raciais específicos, principalmente quando elas impliquem obstáculos relevantes ao exercício de direitos, tanto mais se justifica a discriminação jurídica positiva em favor dos seus membros, pressupondo-se que esta se oriente no sentido da integração igualitária de todos no Estado e na sociedade.” (NEVES, 1996: 262).

Conclui que “as discriminações legais positivas em favor da integração de negros e índios estão em consonância com os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, estabelecidos nos incisos III e IV do seu art. 3º” (NEVES, 1996: 263).

Joaquim B. Barbosa Gomes, ministro do Supremo Tribunal Federal, nesse mesmo sentido e posicionando-se a favor da constitucionalidade das ações afirmativas em nosso país, afirma que

“no plano estritamente jurídico (que se subordina, a nosso sentir à tomada de consciência assinalada nas linhas anteriores), o Direito Constitucional vigente no Brasil é perfeitamente compatível com o princípio da ação afirmativa. Melhor dizendo, o Direito brasileiro já contempla algumas modalidades de ação afirmativa, inclusive em sede constitucional.” (GOMES, 2000: 20).

E conclui que:

“Assim, à luz desta respeitável doutrina, pode-se concluir que o Direito Constitucional brasileiro abriga, não somente o princípio e as modalidades implícitas e explícitas de ação afirmativa a que já fizemos alusão, mas também as que emanam dos tratados internacionais de direitos humanos assinados pelo nosso país.” (GOMES, 2000: 21).

Nesse mesmo passo, segue Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, Ministro do Supremo Tribunal Federal, aludindo que:

“(…) E, aí, a Lei Maior é aberta com o artigo que lhe revela o alcance: constam como fundamentos da República Brasileira a cidadania e a dignidade da pessoa humana, e não nos esqueçamos jamais de que os homens não são feitos para as leis; as leis é que são feitas para os homens. Do art. 3º vem-nos luz suficiente ao agasalho de uma ação

afirmativa, a percepção de que o único modo de se corrigir desigualdades é colocar o peso da lei, com a imperatividade que ela deve ter em um mercado desequilibrado, a favor daquele que é discriminado, que é tratado de forma desigual.”¹⁸

O jurista Nelson Jobim, no seu discurso de posse como ministro do Supremo Tribunal Federal, em junho de 2004, chamou a atenção dos presentes ao evento para

“(...) a regra do convívio democrático. São estes os pressupostos da ação. São essas as exigências do futuro. Façamos um acordo a bem do Brasil e do seu futuro. De um Brasil que reclama a inclusão social e o bem estar de todos. Que exige o desenvolvimento social e econômico. Que passa a enfrentar os seus obstáculos culturais, sociais e econômicos. Que discute e quer dar solução à exclusão dos negros.”¹⁹

E, em agosto de 2004, o mesmo Nelson Jobim, retomando a temática em uma palestra proferida na Câmara Municipal de São Paulo, no seminário “A inserção do Afrodescendente na sociedade brasileira”, pronunciou-se nos seguintes termos:

“O que está por trás das chamadas ações afirmativas? Está exatamente atrás a evolução do tratamento do tema. Não mais ter só exclusivamente a forma reativa, da apenação penal, com todas as suas deficiências, não importa, mas ter também ações que sejam legitimadoras de políticas públicas que possam reduzir o âmbito da desigualdade. E não fazer com que a desigualdade se reproduza. É isto que está atrás dessa discussão das chamadas ações afirmativas e das chamadas quotas de negros ou negras nas universidades etc.”²⁰

Por seu turno, a jurista Dora Lúcia de Lima Bertúlio enuncia que:

“Não só não há inconstitucionalidade na proposição de medidas semelhantes aos programas de ação afirmativa em vigor nos Estados

18 Proferido no conhecido discurso “Ótica Constitucional: a Igualdade e as Ações Afirmativas”, durante o *Seminário Discriminação e Sistema Legal Brasileiro*, promovido pelo Tribunal Superior do Trabalho, em 20 de novembro de 2001. V. *ide* inteiro teor no endereço: <<http://www.mpt.gov.br/noticias/2/novembro2001/209-1anexo4.doc>>.

19 Vide inteiro teor do discurso de posse como Presidente do STF no endereço: <http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/palavra_dos_ministros/ler.asp?CODIGO=94580&tip=DP>.

20 Vide o inteiro teor da palestra proferida pelo Ministro Nelson Jobim nas notas taquigráficas, sem revisão, produzidas pelo Núcleo Técnico de Registro da Câmara Municipal de São Paulo, do dia 20 de agosto de 2004, solicitado pela vereadora Claudete Alves.

Unidos, como há o estímulo de que o Estado, por intermédio de seus poderes, incentive e crie mecanismos para minimizar e até eliminar quaisquer resquícios de discriminação racial no interior da sociedade.” (BERTÚLIO, 2003:15)

A respeito do tema, outro ponto de vista importante é aduzido pelo jurista Hédio Silva Jr.:

“Salvo engano, é certo que a Constituição de 1988, implícita e explicitamente, não apenas admitiu como prescreveu discriminações, a exemplo da proteção do mercado de trabalho da mulher (art. 7º, XX) e da previsão de cotas para portadores de deficiência (art. 37, VIII), donde se conclui que a noção de igualdade circunscrita ao significado estrito de não-discriminação foi contrapesada com uma nova modalidade de discriminação, visto como, sob o ângulo material, substancial, o princípio da igualdade admite sim a discriminação, desde que o discrimen seja empregado com a finalidade de promover a igualização.” (SILVA Jr., 2002: 112)

4 – AS POLÍTICAS DE AÇÃO AFIRMATIVA, AS COTAS E O ATUAL POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL NACIONAL

O Poder Judiciário brasileiro ainda não se manifestou definitivamente sobre a constitucionalidade ou não das políticas de ação afirmativa e de seus mecanismos (como as cotas) instituídos até o momento. As diversas ações ajuizadas nos tribunais que têm competência para exercer o controle direto de inconstitucionalidade (o Supremo Tribunal Federal²¹ e os Tribunais de Justiça²²) não foram julgadas no mérito, apesar de a ADI relativa ao ProUni já ter recebido voto favorável (ratificando a constitucionalidade da lei que o criou) do Ministro-Relator do processo Carlos Ayres de Britto no STF²³. Acresça-se a tudo isso a

21 ADI ajuizada pela Confenem (nº 3.197/04). Essa ação em curso no STF estava em fase final de instrução. Como entraram em vigor leis posteriores à mesma forçosamente haverá a extinção do processo, aliás, já requerido ao STF. Essa ADI recebeu inúmeros pedidos de *amicus curiae* formulados por entidades estudantis, entidades carnavalescas, entidades de defesa de direitos humanos, entidades dedicadas ao ensino e à pesquisa, entidades representativas de religiões de matriz africana, Maçonaria, organizações do Movimento Social Negro e outras. Mais informações em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=3197&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>.

22 Ver as Representações por Inconstitucionalidade ns. 2003.12500029, 2003.007.00020, 2003.007.00021 e 200300700117 no site: <<http://www.tj.rj.gov.br>>. No momento, o andamento deste último processo está suspenso, em face do ajuizamento da ADI referida na nota acima (ADI nº 3.197/04).

23 Vide ADI 3379 no endereço eletrônico: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizador/jsp/consultarprocesso_eletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?tipoConsulta=PROC&numeroProcesso=3379&siglaClasse=ADI>.

recente decisão proferida em sede de medida liminar pelo Ministro-Presidente do STF, Gilmar Mendes, na ADPF nº 186, ajuizada pelo DEM, mencionada no início deste texto, validando as “cotas raciais” do concurso vestibular realizado pela Universidade de Brasília – UnB em 2009²⁴.

Independentemente do acima assinalado, já foram proferidas sentenças e acórdãos por juízos de primeira e de segunda instância, em sede de controle difuso de constitucionalidade, que julgando o mérito dos pedidos formulados nos processos, concluíram pela constitucionalidade das leis que instituíram cotas em favor dos negros em estabelecimentos públicos de educação superior e no serviço público.

Em ratificação ao alegado, transcrevemos um acórdão proferido no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no dia 10 dezembro de 2003, relatado pelo Desembargador Cláudio de Mello Tavares, da 11ª Câmara Cível, na Apelação nº 2003.001.27.194. O acórdão, julgado por unanimidade, manteve a decisão da primeira instância, ao denegar pedido incidental de inconstitucionalidade, formulado em mandado de segurança individual, impetrado por um candidato ao vestibular da Uerj preterido por outro candidato “cotista”, concluindo pela constitucionalidade das leis impugnadas.

Apesar de a ementa do acórdão ser extensa, a mesma merece ser reproduzida pelos fundamentos que justificaram a decisão:

24 A judicialização de alguns dos conflitos decorrentes da implantação de políticas públicas de ação afirmativa e de seus mecanismos no Brasil, questionando a constitucionalidade e a justiça das mesmas, preocupam os ministros do STF. Recentemente, o STF, entre os dias do dia 3 a 5 de março de 2010, realizou uma Audiência Pública sobre Políticas de Ação Afirmativa de Reserva de Vagas no Ensino Superior (Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudenciaPublicaAcaoAfirmativa>>, por indicação do Ministro Lewandowski, relator da ADPF 186 (Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2691269>>) e do RE 597285 (Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2662983>>). ADPF 186 foi ajuizada pelo Partido Democratas contra o Cespe/UnB (Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade de Brasília) e questiona atos administrativos utilizados como critérios raciais para a admissão de alunos pelo sistema de reserva de vagas na UnB. Já o RE 597285 foi interposto por um estudante que se sentiu prejudicado pelo sistema de cotas adotado pela UFRGS (Universidade Federal do Rio Grande do Sul). O estudante contesta a constitucionalidade do sistema de reserva de vagas como meio de ingresso no ensino superior. Lewandowski afirmou que a Audiência adquiria grande importância sob o ponto de vista jurídico, “uma vez que a interpretação a ser firmada por esta Corte poderá autorizar ou não, o uso de critérios raciais nos programas de admissão das universidades brasileiras”. Para falar nessa Audiência Pública foram selecionados 38 especialistas de associações, fundações, movimentos sociais e entidades envolvidas públicas e privadas com o tema. Os textos apresentados pelos palestrantes estão disponibilizados em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudenciaPublicaAcaoAfirmativa>> e o inteiro teor dos depoimentos estão disponíveis em: <<http://www.youtube.com/watch?v=pbcc2gtgtNGU>>.

“APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DO *WRIT*. SISTEMA DE COTA MÍNIMA PARA POPULAÇÃO NEGRA E PARDA E PARA ESTUDANTES ORIUNDOS DA REDE PÚBLICA ESTADUAL DE ENSINO. LEIS ESTADUAIS NS. 3524/00 E 3708/01. EXEGESE DO TEXTO CONSTITUCIONAL. A ação afirmativa é um dos instrumentos possibilitadores da superação do problema do não-cidadão, daquele que não participa política e democraticamente como lhe é na letra da lei fundamental assegurado, porque não se lhe reconhecem os meios efetivos para se igualar com os demais. Cidadania não combina com desigualdades. República não combina com preconceito. Democracia não combina com discriminação. Nesse cenário sociopolítico e econômico, não seria verdadeiramente democrática a leitura superficial e preconceituosa da Constituição, nem seria verdadeiramente cidadão o leitor que lhe buscasse a alma, apregoando o discurso fácil dos igualados superiormente em nossa história pelas mãos calejadas dos discriminados. É preciso ter sempre presentes essas palavras. A correção das desigualdades é possível. Por isso façamos o que está ao nosso alcance, o que está previsto na Constituição Federal, porque, na vida, não há espaço para o arrependimento, para a acomodação, para o misoneísmo, que é a aversão, sem se querer perceber a origem, a tudo que é novo. Mas mãos à obra, a partir da confiança na índole dos brasileiros e nas instituições pátrias. O preceito do art. 5º, da CR/88, não difere dos contidos nos incisos I, III e IV, do art. 206, da mesma Carta. Pensar-se o inverso é prender-se a uma exegese de igualização dita estática, negativa, na contramão com eficaz dinâmica, apontada pelo Constituinte de 1988, ao traçar os objetivos fundamentais da República Brasileira. É bom que se diga que se 45% dos 170 milhões da população brasileira é composta de negros (5% de pretos e 40% de pardos); que se 22 milhões de habitantes do Brasil vivem abaixo da linha apontada como de pobreza e desses 70% são negros, a conclusão que decorre é de que, na realidade, o legislador estadual levou em conta, quando da fixação de cotas, o número de negros e pardos excluídos das universidades e a condição social da parcela da sociedade que vive na pobreza, como posto pela Procuradoria do Estado em sua manifestação. O único modo de deter e começar a reverter o processo crônico de desvantagem dos negros no Brasil é privilegiá-la conscientemente, sobretudo naqueles espaços em que essa ação compensatória tenha maior poder de multiplicação. Eis porque a implementação de um sistema de cotas se torna inevitável. Na medida em que não poderemos reverter inteiramente esta questão em curto prazo,

podemos pelo menos dar o primeiro passo, qual seja, incluir negros na reduzida elite pensante do país.

O descortinamento de tal quadro de responsabilidade social, de postura afirmativa de caráter nitidamente emergencial, na busca de uma igualdade escolar entre brancos e negros, essa parcela significativa de elementos abaixo da linha considerada como de pobreza, não permite que se vislumbre qualquer eiva de inconstitucionalidade nas Leis ns. 3.524/00 e 3708/01, inclusive no campo do princípio da proporcionalidade, já que traduzem tão somente o cumprimento de objetivos fundamentais da República. Ainda que assim não fosse interpretada a questão exposta nos presentes autos, verifica-se da documentação instrutória do recurso que, para o curso de Letras, a Apelada ofereceu 326 vagas, distribuídas entre os dois vestibulares (SADE, para alunos da rede pública, e o Vestibular Estadual 2003, para alunos que estudaram em escolas particulares). A Apelante concorreu a esse último, ou seja, a 163 vagas, optando pelas subopções G1 e G2, havendo para cada uma a oferta de 18 vagas. Ocorre que no cômputo final de pontos veio a alcançar, na sua melhor colocação, na opção G2 a 57ª posição, o que deixa evidenciado que mesmo que não houvesse a reserva de cota para negros e pardos não alcançaria classificação, razão pela qual, nega-se provimento ao recurso, mantendo-se *in totum* a decisão hostilizada.”²⁵

Nesse ínterim, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) se pronunciou sobre casos envolvendo políticas públicas de ação afirmativa para afrobrasileiros, para pessoas com deficiência e para consumidores em geral. No julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 567873²⁶, em fevereiro de 2004, o STJ entendeu que uma lei federal (Lei nº 8.989/95, alterada pela Lei nº 10.754/03), de natureza tributária, que concedeu isenção de Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI – na compra de automóveis por pessoa com deficiência, era constitucional. E, no julgamento do REsp nº 7593562/RJ ²⁷, junho de 2006, julgando o caso referente à política tarifária no fornecimento de água para consumidor com menor gasto, o STJ entendeu que era válida essa política instituída pela Lei nº 8.987/95, visando o escalonamento na tarifação de água,

25 Exemplos de processos individuais movidos contra as cotas (e julgados improcedentes, em grau de recurso, pelo TJ-RJ) podem ser vistos no mesmo site do TJ-RJ: Apelações Cíveis ns. 2003.001.27.194, 2003.001.32610, 2003.002.04409 e 2003.002.05602.

26 Processo nº 200301510401/MG, relatado pelo Ministro Luiz Fux.

27 Processo nº 2005/0098737-9, relatado pelo Ministra Eliana Calmon.

de modo a pagar menos pelo serviço o consumidor com menor gasto, em nome da política de “ações afirmativas”. Vale ressaltar que o STJ, em maio de 2008, julgou o primeiro caso de política de ação afirmativa para afrobrasileiros no ensino público superior, envolvendo a Universidade Federal do Paraná, cuja ementa do julgamento, em favor da medida _implantada pela UFPR, tem o seguinte teor:²⁸

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ANULAÇÃO DO CERTAME. DESCUMPRIMENTO DE LEI EST ADUAL. RESERVA DE VAGAS PARA AFRODESCENDENTES. CONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE A AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA SOBREPOR-SE À LEI. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A reparação ou compensação dos fatores de desigualdade factual com medidas de superioridade jurídica constitui política de ação afirmativa que se inscreve nos quadros da sociedade fraterna que se lê desde o preâmbulo da Constituição de 1988.

2. A Lei Estadual que prevê a reserva de vagas para afrodescendentes em concurso público está de acordo com a ordem constitucional vigente.

3. As Universidades Públicas possuem autonomia suficiente para gerir seu pessoal, bem como o próprio patrimônio financeiro. O exercício dessa autonomia não pode, contudo, sobrepor -se ao quanto dispõem a Constituição e as Leis.

4. A existência de outras ilegalidades no certame justifica *in casu*, a anulação do concurso, restando prejudicada a alegação de que as vagas reservadas a afrodescendentes sequer foram ocupadas.

Recurso desprovido.”

5 – CONCLUSÃO

A intenção do presente trabalho foi investigar a adoção de políticas de ação afirmativa no Brasil, sob o prisma da sua constitucionalidade, com o

28 Vide maiores detalhes do processo RMS/26089/PR, relatado pelo Ministro Felix Fisher) em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?acao=imprimir&livre=RJP.font.+ou+RJP.suce.&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=4>>.

propósito de produzir um texto capaz de balizar novos estudos e servir de referência para operadores do Direito e acadêmicos voltados para os estudos em voga. Entre os principais pontos a que a presente investigação conduziu ou de que ela se valeu, destacam-se as seguintes:

1. Trazido do continente africano para o Brasil ao longo dos séculos XVI e XIX e reduzido à escravidão, o negro encontrou poucas possibilidades de ascensão social após a abolição, como indicam claramente os dados levantados por instituições de alta credibilidade como o Ipea e o IBGE. A atual disparidade das condições de vida existentes entre brancos e negros justifica e torna necessária a instituição de políticas sociais particularizadas para a população afrobrasileira;

2. A atual adoção de políticas de ação afirmativa por parte dos órgãos governamentais brasileiros é um duplo produto: de um lado, é resultado da pressão historicamente exercida pela comunidade negra e demais segmentos sociais excluídos e, de outro, configura um resultado de um contexto caracterizado por grandes mudanças externas e internas. Foi apenas nos dois governos presididos por Fernando Henrique Cardoso e por Luis Inácio Lula da Silva que se oportunizou a implantação de ação afirmativa e cotas;

3. Compete ao Estado o papel crucial de corretor das desigualdades historicamente urdidadas e sedimentadas, uma vez que o Estado é o detentor da chamada violência legítima. No caso, as políticas de ação afirmativa têm uma função ético-pedagógica nas relações inter-raciais;

4. A reflexão sobre o tema deixa patente que as medidas já implantadas, no que diz respeito à ação afirmativa, ainda estão em número bastante reduzido para dar conta do gigantismo do problema acumulado ao longo de séculos e séculos de espoliação. Há também necessidade de, paralelamente à adoção e implantação de novas ações afirmativas, criarem-se leis constitucionais e ordinárias de natureza redistributiva e de desconstrução cultural;

5. Necessário faz-se também, ladeando a implantação de novas ações afirmativas, incentivarem-se maior investimento voltado para a pesquisa científica, no caso, mormente, na área jurídica;

6. Para finalizar, após a sistematização crítica da normatividade em vigor no Brasil, à luz do direito internacional dos direitos humanos e da doutrina nacional, conclui-se pela compatibilidade das referidas políticas públicas com as leis brasileiras, notadamente a Constituição Federal de 1988.

TEXTOS CONSTITUCIONAIS DOS PAÍSES SULAMERICANOS
REFERENTES ÀS POLÍTICAS AFIRMATIVAS

Colômbia – Constituição de 1991, com a Reforma de 1997:

“Art. 7. El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana;

(...)

Art. 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley , recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar , lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.”

Argentina – Constituição de 22 de agosto de 1994:

“Capítulo Quarto. Atribuições do Congresso

Art. 23. Legislar e promover medidas de ação positiva que garantam a igualdade real de oportunidades e de trato e pleno gozo e exercício dos direitos reconhecidos por esta Constituição e por tratados internacionais vigentes sobre direitos humanos, em particular das crianças, mulheres, anciãos e pessoas com incapacidade.”

Paraguai – Constituição da República de 1992:

“Art. 46: Todos os habitantes da República do Paraguai são iguais em dignidade e direitos. Não se admite discriminações. O Estado removerá os obstáculos e impedirá os fatores que os mantêm ou propiciam.

ACHISTER Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien.”

“Artículo 62 – DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y GRUPOS ÉTNICOS

Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas, definidos como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo.

Artículo 63 – DE LA IDENTIDAD ÉTNICA

Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena.”

Artículo 64 – DE LA PROPIEDAD COMUNITARIA

Los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficientes para la conservación y el desarrollo de sus formas peculiares de vida. El Estado les proveerá gratuitamente de estas tierras, las cuales serán inembargables, indivisibles, intransferibles, imprescriptibles, no susceptibles, no susceptibles de garantizar obligaciones contractuales ni de ser arrendadas; asimismo, estarán exentas de tributo.

Se prohíbe la remoción o traslado de su hábitat sin el expreso consentimiento de los mismos.

Artículo 65 – DEL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN

Se garantiza a los pueblos indígenas el derecho a participar en la vida económica, social, política y cultural del país, de acuerdo con sus usos consuetudinarios, ésta Constitución y las leyes nacionales.

Artículo 66 – DE LA EDUCACIÓN Y LA ASISTENCIA

El Estado respetará las peculiaridades culturales de los pueblos indígenas especialmente en lo relativo a la educación formal. Se atenderá, además, a su defensa contra la regresión demográfica, la depredación de su hábitat, la contaminación ambiental, la explotación económica y la alienación cultural.

Artículo 67 – DE LA EXONERACIÓN

Los miembros de los pueblos indígenas están exonerados de prestar servicios sociales, civiles o militares, así como de las cargas públicas que establezca la ley.”

“CAPÍTULO VII. DE LA EDUCACIÓN Y DE LA CULTURA

Artículo 77 – DE LA ENSEÑANZA EN LENGUA MATERNA

La enseñanza en los comienzos del proceso escolar se realizará en la lengua oficial materna del educando. Se instruirá asimismo en el conocimiento y en el empleo de ambos idiomas oficiales de la República

En el caso de las minorías étnicas cuya lengua materna no sea el guaraní, se podrá elegir uno de los dos idiomas oficiales.”

Venezuela – Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Publicada en Gaceta Oficial del Jueves 30 de Diciembre de 1999, n° 36.860:

“Preámbulo

El pueblo de Venezuela, en ejercicio de sus poderes creadores e invocando la protección de Dios, el ejemplo histórico de nuestro Libertador Simón Bolívar y el heroísmo y sacrificio de nuestros antepasados aborígenes y de los precursores y forjadores de una patria libre y soberana; con el fin supremo de refundar la República para establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia, federal y descentralizado, que consolide los valores de la libertad, la independencia, la paz, la solidaridad, el bien común, la integridad territorial, la convivencia y el imperio de la ley para esta y las futuras generaciones; asegure el derecho a la vida, al trabajo, a la cultura, a la educación, a la justicia social y a la igualdad sin discriminación ni subordinación alguna; promueva la cooperación pacífica entre las naciones e impulse y consolide la integración latinoamericana de acuerdo con el principio de no intervención y autodeterminación de los pueblos, la garantía universal e indivisible de los derechos humanos, la democratización de la sociedad internacional, el desarme nuclear, el equilibrio ecológico y los bienes jurídicos ambientales, como patrimonio común e irrenunciable de la humanidad; en ejercicio de su poder originario representado por la Asamblea Nacional Constituyente mediante el voto libre y en referendo democrático, decreta la siguiente CONSTITUCIÓN

Artículo 9°. El idioma oficial es el castellano. Los idiomas indígenas también son de uso oficial para los pueblos indígenas y deben ser respetados en todo el territorio de la República, por constituir patrimonio cultural de la Nación y de la humanidad.”

Bolivia – Constituição da República de 2007:

“Art. 1º. A Bolívia se constitui em um Estado unitário, social, de direito, plurinacional, comunitário, livre, autonômico e descentralizado, independente, soberano, democrático e intercultural. Funda-se na pluralidade e no pluralismo político, econômico, jurídico, cultural e linguístico, dentro do processo integrador do país.”

Chile – Constitución Política de la República de Chile de 1980, Incluye Reformas de 1989, 1991, 1997, 1999, 2000, 2003 y 2005 Actualizada hasta la Ley nº 20.050 de 2005

“Artículo 19. La Constitución asegura a todas las personas:

Nº 1. El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona.

La ley protege la vida del que está por nacer. La pena de muerte sólo podrá establecerse por delito contemplado en ley aprobada con quórum calificado.

Se prohíbe la aplicación de todo apremio ilegítimo;

Nº 2. La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.

(Modificado por Ley nº 19.611 de 1999)

Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias;

Nº 3. La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.

Nº 16. La libertad de trabajo y su protección.

Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución.

Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos.”

Peru – Constitución Política del Perú 1993, Incluyendo las Reformas Introducidas por las Leyes ns. 26.470, del 12 de Junio de 1995, 26.472, del 13 de Junio de 1995, 27.365, del 5 de Noviembre de 2000, 27.680, del 7 de Marzo

de 2002, 28.389, del 17 de Noviembre de 2004, 28.480, del 30 de Marzo de 2005, 28.484, del 5 de Abril de 2005, y 28.607, del 4 de Octubre de 2005:

“TITULO I. DE LA PERSONA Y DE LA SOCIEDAD.
CAPITULO I DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA

Artículo 1º. La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Artículo 2º. Toda persona tiene derecho:

1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.

2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

19. A su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación.

Artículo 37º. La extradición sólo se concede por el Poder Ejecutivo previo informe de la Corte Suprema, en cumplimiento de la ley y de los tratados, y según el principio de reciprocidad. No se concede extradición si se considera que ha sido solicitada con el fin de perseguir o castigar por motivo de religión, nacionalidad, opinión o raza.

Artículo 26º. En la relación laboral se respetan los siguientes principios:

1. Igualdad de oportunidades sin discriminación.

2. Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley.

3. Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma.

CAPITULO VI. DEL REGIMEN AGRARIO Y DE LAS
COMUNIDADES CAMPESINAS Y NATIVAS

Artículo 88º. El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. Garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal o en cualquiera otra forma asociativa. La ley puede fijar los límites y la extensión de la tierra según las peculiaridades de cada zona. Las tierras abandonadas, según previsión legal, pasan al dominio del Estado para su adjudicación en venta.

DOCTRINA

Artículo 89°. Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el Artículo anterior. El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas.”

Uruguay – Constitución Política de La República Oriental del Uruguay de 1967, Incluye Reformas Plebiscitadas el 26 de Noviembre de 1989; 26 de Noviembre de 1994; 8 de Diciembre de 1996; y 31 de Octubre de 2004. Actualizada Hasta la Reforma del 31 de Octubre de 2004:

“SECCION II. DERECHOS, DEBERES Y GARANTIAS. CAPITULO I

Artículo 8°. Todas las personas son iguales ante la ley , no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes.”

Ecuador – Constitución Política de la República de Ecuador de 1998:

“LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. EXPIDE LA PRESENTE CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. EL PUEBLO DEL ECUADOR

Inspirado en su historia milenaria, en el recuerdo de sus héroes y en el trabajo de hombres y mujeres que, con su sacrificio, forjaron la patria; fiel a los ideales de libertad, igualdad, justicia, progreso, solidaridad, equidad y paz que han guiado sus pasos desde los albores de la vida republicana, proclama su voluntad de consolidar la unidad de la nación ecuatoriana en el reconocimiento de la diversidad de sus regiones, pueblos, etnias y culturas, invoca la protección de Dios, y en ejercicio de su soberanía, establece en esta Constitución las normas fundamentales que amparan los derechos y libertades, organizan el Estado y las instituciones democráticas e impulsan el desarrollo económico y social.

TÍTULO I. DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

Art. 1°. El Ecuador es un estado social de derecho, soberano, unitario, independiente, democrático, pluricultural y multiétnico. Su gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable, alternativo, participativo y de administración descentralizada.

El Estado respeta y estimula el desarrollo de todas las lenguas de los ecuatorianos. El castellano es el idioma oficial. El quichua, el shuar y los demás idiomas ancestrales son de uso oficial para los pueblos indígenas, en los términos que fija la ley.

SECCIÓN VII. DE LA CULTURA

Art. 62. La cultura es patrimonio del pueblo y constituye elemento esencial de su identidad. El Estado promoverá y estimulará la cultura, la creación, la formación artística y la investigación científica. Establecerá políticas permanentes para la conservación, restauración, protección y respeto del patrimonio cultural, tangible e intangible, de la riqueza artística, histórica, lingüística y arqueológica de la nación, así como del conjunto de valores y manifestaciones diversas que configuran la identidad nacional, pluricultural y multiétnica. El Estado fomentará la interculturalidad, inspirará sus políticas e integrará sus instituciones según los principios de equidad e igualdad de las culturas.

Art. 63. El Estado garantizará el ejercicio y participación de las personas, en igualdad de condiciones y oportunidades, en los bienes, servicios y manifestaciones de la cultura, y adoptará las medidas para que la sociedad, el sistema educativo, la empresa privada y los medios de comunicación contribuyan a incentivar la creatividad y las actividades culturales en sus diversas manifestaciones. Los intelectuales y artistas participarán, a través de sus organizaciones, en la elaboración de políticas culturales.

CAPÍTULO 5. DE LOS DERECHOS COLECTIVOS. SECCIÓN PRIMERA

De los pueblos indígenas y negros o afroecuatorianos

Art. 83. Los pueblos indígenas, que se autodefinen como nacionalidades de raíces ancestrales, y los pueblos negros o afroecuatorianos, forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible.

Art. 84. El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos indígenas, de conformidad con esta Constitución y la ley el respeto al orden público y a los derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

1. Mantener, desarrollar y fortalecer su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico, social, político y económico.
2. Conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, inembagables e indivisibles, salvo la facul-

tad del Estado para declarar su utilidad pública. Estas tierras estarán exentas del pago del impuesto predial.

3. Mantener la posesión ancestral de las tierras comunitarias y a obtener su adjudicación gratuita, conforme a la ley.

4. Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.

5. Ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socio-ambientales que les causen.

6. Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural.

7. Conservar y desarrollar sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad.

8. A no ser desplazados, como pueblos, de sus tierras.

9. A la propiedad intelectual colectiva de sus conocimientos ancestrales; a su valoración, uso y desarrollo conforme a la ley.

10. Mantener, desarrollar y administrar su patrimonio cultural e histórico.

11. Acceder a una educación de calidad. Contar con el sistema de educación intercultural bilingüe.

12. A sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de los lugares rituales y sagrados, plantas, animales, minerales y ecosistemas de interés vital desde el punto de vista de aquella.

13. Formular prioridades en planes y proyectos para el desarrollo y mejoramiento de sus condiciones económicas y sociales; y a un adecuado financiamiento del Estado.

14. Participar, mediante representantes, en los organismos oficiales que determine la ley.

15. Usar símbolos y emblemas que los identifiquen.

Art. 85. El Estado reconocerá y garantizará a los pueblos negros o afroecuatorianos los derechos determinados en el artículo anterior, en todo aquello que les sea aplicable.

TÍTULO XI DE LA ORGANIZACIÓN TERRITORIAL Y DESCENTRALIZACIÓN. CAPÍTULO 1. DEL RÉGIMEN ADMINISTRATIVO Y SECCIONAL

Art. 224. El territorio del Ecuador es indivisible. Para la administración del Estado y la representación política existirán provincias, cantones y parroquias. Habrá circunscripciones territoriales indígenas y afroecuatorianas que serán establecidas por la ley.

Art. 241. La organización, competencias y facultades de los órganos de administración de las circunscripciones territoriales indígenas y afroecuatorianas, serán reguladas por la ley.”

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, Sergio. *Os descaminhos da tolerância: o afrobrasileiro e o princípio da isonomia e da igualdade no Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

ALVES, José Augusto Lindgren. *A arquitetura internacional dos direitos humanos*. São Paulo: FTD, 1997.

BELLINTANI, Leila Pinheiro. *Ação afirmativa e os princípios do Direito: a questão das quotas raciais para ingresso no ensino superior no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

BERNARDINO, Joaze. Ação afirmativa e a rediscussão do mito da democracia racial no Brasil. *Estudos Afro-Asiáticos*. Rio de Janeiro, ano 24, n. 2, 2002.

BERTÚLIO, Dora Lúcia de Lima. Enfrentamento do racismo em um projeto democrático. In: SOUZA, Jessé (Org.). *Multiculturalismo e Racismo: uma comparação Brasil – Estados Unidos*. Brasília: Ministério da Justiça, 1996.

_____. Os novos direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas. In: WOLKMER, Antonio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (Ogs). *O “novo” direito velho: racismo & direito*. São Paulo: Saraiva, 2003.

BOBBIO, Norberto et al. *Dicionário de Política*. Brasília: UnB, 1997.

BRANDÃO, Carlos da Fonseca. *As cotas na universidade pública brasileira : será esse o caminho?.* Campinas: Autores Associados, 2005.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição* . 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa anotada* 4. ed. Coimbra: RT, 1978.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. *A Constituição aberta e os direitos fundamentais: ensaios sobre o constitucionalismo pós-moderno e comunitário*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CASHMORE, Ellis et al. *Dicionário das relações étnicas e raciais*. Tradução de Dinah Kleve. São Paulo: Summus, 2000.

DOCTRINA

- CLÈVE, Clémerson Merlin. *O direito e os direitos: elementos para uma crítica do direito contemporâneo*. São Paulo: Max Limonad, 2001.
- D'ADESKY, Jacques. *Pluralismo étnico e multiculturalismo: racismos e anti-racismos no Brasil*. Rio de Janeiro: Pallas, 2001.
- _____. *Ação afirmativa e igualdade de oportunidades*. Rio de Janeiro, mimeo, 2003.
- DRAY, Guilherme Machado. *O princípio da igualdade no Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina, 1999.
- DWORKIN, Ronald. *Los Derechos en serio*. Barcelona: Airel, 1999.
- _____. *Uma questão de princípio*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- FERES Jr., João. *O combate à discriminação racial nos EUA: estudo histórico comparado da atuação dos três poderes*. Rio de Janeiro, mimeo, 2004a.
- _____. *Ação afirmativa no Brasil: fundamentos e críticas*. *Revista Econômica*. Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, p. 291-312, dez. 2004b.
- _____. *Aspectos normativos e legais das políticas de ação afirmativa*. Rio de Janeiro, mimeo, 2004c.
- FERES Jr., João; SILVA, Luiz Fernando Martins da. *Ação Afirmativa*. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord). *Dicionário de filosofia do Direito*. São Leopoldo; Rio de Janeiro: Unisinos; Renovar, 2006.
- GAL, José Carlos. *Linhas mestras da Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989.
- GARCÍA, Illia. Representaciones de identidad y organizaciones sociales afrovenezolanas. In: MATO, Daniel (Coord). *Estudios y otras prácticas intelectuales latinoamericanas en cultura y poder*. Caracas: CLACSO – FaCES – UCV Disponível em: <<http://www.globalcult.org.ve/pdf/Garcia.pdf>>. Acesso em: 06 set. 2009.
- GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Instrumentos e métodos de mitigação da desigualdade em direito constitucional e internacional*. Rio de Janeiro, 2000. Disponível em: <www.mre.gov.br>. Acesso em: 04 dez. 2003.
- _____. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- _____. *O debate constitucional das ações afirmativas*. In: SANTOS, Renato Emerson; LOBATO, Fátima (Orgs.). *Ações afirmativas: políticas contra as desigualdades raciais*. Rio de Janeiro: DP&A, 2003.
- GUIMARÃES, Antonio Sérgio Alfredo. *Classes, raças e democracia*. 34. ed. São Paulo: Fundação de Apoio à Universidade de São Paulo, 2002.
- HENRIQUES, Ricardo. *Silêncio – O canto da desigualdade racial*. In: ORGANIZAÇÃO ASHOKA EMPREENDIMENTOS SOCIAIS E TAKANO CIDADANIA. *Racismos contemporâneos*. Rio de Janeiro: Takano, 2003.
- HERINGER, Rosana (Org.). *A cor da desigualdade: desigualdades raciais no mercado de trabalho e ação afirmativa no Brasil*. Rio de Janeiro: IERÊ, Núcleo da Cor, LPS, IFCS, UFRJ, 1999.
- JACCOUD, Luciana de Barros; BEGHIN, Nathalie. *Desigualdades raciais no Brasil: um balanço da intervenção governamental*. Brasília: IPEA, 2002.

DOCTRINA

MAIA, Luciano Mariz. *Seminários Regionais Preparatórios para a Conferência Mundial contra o Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata. Os direitos das Minorias Étnicas*. Brasília, Anais do Ministério da Justiça do Brasil, 2001.

MADRUGA, Sidney. *Discriminação positiva: ações afirmativas na realidade brasileira*. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

MELLO, Celso de Albuquerque. *Direito Constitucional internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.

_____. O § 2º do art. 5º da Constituição Federal. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Teoria dos direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

MELO, Mônica (1998). O princípio da igualdade à luz das ações afirmativas: o enfoque da discriminação positiva. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo, ano 6, n. 25, out./dez. 1998.

MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. *Óptica constitucional – a igualdade e as ações afirmativas*. Brasília. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 14 jan. 2004.

MENEZES, Paulo Lucena de. *A ação afirmativa (affirmative action) no Direito norte-americano*. São Paulo: RT, 2001.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Programa Nacional de Direitos Humanos*. Brasília, Ministério da Justiça, Secretaria Nacional dos Direitos Humanos, 1998.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Programa Nacional de Direitos Humanos II*. Brasília, Ministério da Justiça, Secretaria Nacional dos Direitos Humanos, 2002.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra, 1998. t. IV.

MUNANGA, Kabengele. *Estratégias e políticas de combate à discriminação racial*. São Paulo: EDUSP, Estação Ciência, 1996.

NEVES, Marcelo. Estado democrático de direito e discriminação positiva: um desafio para o Brasil. In: MAIO, Marcos C; SANTOS, Ricardo V. (Orgs). *Democracia e sociedade*. Rio de Janeiro: Fiocruz/Centro Cultural Banco do Brasil, 1996.

NOVAIS, Jorge Reis. *Contributo para uma teoria do estado de direito: do estado de direito liberal ao estado social e democrático de direito*. Coimbra: Coimbra, 1987.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). *Declaração e Plano de Ação da III Conferência Mundial de Combate ao Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata*. Brasília: Fundação Cultural Palmares, 2002.

PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabela Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly (Orgs.). *Os princípios da Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

PETRUCCELLI, José Luis. Classificação étnico-racial brasileira: onde estamos e aonde vamos. *REEA – Textos para discussão nº 1*, 2006. Disponível em: <<http://aasn.iuperj.br/txt-discussao/1-2006-petrucelli.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2006.

PIOVESAN, Flavia. *Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996.

_____. *Temas de Direitos Humanos*. São Paulo: Max Limonad, 1998.

- PRATA, Ana. *A tutela constitucional da autonomia privada*. Coimbra: Almedina, 1982.
- PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO – PNUD. *Relatório do Desenvolvimento Humano 2000*. Lisboa: Trinova, 2000.
- RANGEL, Marta. *Propuestas para el análisis comparado de temas destacados de los derechos humanos de los afrodescendientes en América Latina*. Santiago de Chile: CEPAL-CELADE, 2005, Série Población e Desarrollo, n. 59. Disponível em: <<http://www.eclac.org/publicaciones/xml/7/23787/lc12408-p.pdf>>. Acesso em: 06 set. 2009.
- RIBEIRO, Renato Janine. *A sociedade contra o social: o alto custo da vida pública no Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. Ação afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 15, 1996.
- SANT’ANNA, Wânia; PAIXÃO, Marcelo (1997). Desenvolvimento humano e população afrodescendente no Brasil: uma questão de raça. *Revista Proposta*. Rio de Janeiro, FASE, n. 73, jun./ago. 1997.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- SARMENTO, Daniel (2000). *A ponderação de interesses na Constituição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- SINGER, Peter. *Ética prática*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- SILVA, Jorge da. *Direitos civis e relações raciais no Brasil*. Rio de Janeiro: Luam, 1994.
- _____. Política de ação afirmativa para a população negra: educação, trabalho e participação no poder. In: VOGEL, Arno (Org.). *Trabalhando com a diversidade no Planfor: raça/cor, gênero e pessoas portadoras de necessidades especiais*. São Paulo: UNESP; Brasília: FLACSO do Brasil, 2001.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.
- SILVA Jr., Hédio. As políticas de promoção da igualdade no direito internacional e na legislação brasileira. In: HERINGER, Rosana (Org.). *A cor da desigualdade: desigualdades raciais no mercado de trabalho e ação afirmativa no Brasil*. Rio de Janeiro: IERÉ, Núcleo da Cor, LPS, IFCS, UFRJ, 1999.
- _____. *Direito de igualdade racial: aspectos constitucionais, civis e penais: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.
- SILVA, Luiz Fernando Martins da. *Estudo sociojurídico relativo à implementação de políticas de ação afirmativa e seus mecanismos para negros no Brasil: aspectos legislativo, doutrinário, jurisprudencial e comparado* (2003). Disponível em: <<http://www.mec.gov.br/univxxi/pdf/acao.pdf>>. Acesso em: 25 ago. 2006.
- _____. Ação afirmativa e cotas para afrobrasileiros: algumas considerações sociojurídicas. In: SANTOS, Renato Emerson; LOBATO, Fátima (Orgs.). *Ações afirmativas: políticas contra as desigualdades raciais*. Rio de Janeiro: DP&A, 2003.
- _____. *Ação afirmativa e direitos*. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-172.pdf>>. Acesso em: 10 maio 2009.

DOCTRINA

SILVA, Luiz Fernando Martins d; ADAMI, Humberto; ABREU, Sérgio. *Petição de amicus curiae interposta pelas entidades do movimento negro brasileiro no STF, ADI nº 2.558/03* (2003). Disponível em: <www.adami.adv.br>. Acesso em: 30 jan. 2004.

SISS, Ahyas. *Afrobrasileiros, cotas e ação afirmativa* Rio de Janeiro: Quartet; Niterói: PENESB, 2003.

TELLES, Edward Eric. *Racismo à brasileira: uma nova perspectiva sociológica*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, Fundação Ford, 2003.

TRINDADE, Augusto Cançado. *A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil (1948-1997)*. Brasília: Universidade de Brasília, 1998.

_____. *O Direito Internacional em um mundo em transformação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999. v. II.

VERÍSSIMO, Maria Valéria Barbosa. *Educação e desigualdade racial: políticas de ações afirmativas*. São Paulo, 2003. Disponível em: <<http://www.anped.org.br/26/trabalhos/mariavaleriabarbosaverissimo.rtf>>. Acesso em: 03 jan. 2004.

VIEIRA Jr., Ronaldo Jorge Araújo. *Responsabilização objetiva do estado: segregação institucional do negro e adoção de ações afirmativas como reparação aos danos causados*. Curitiba: Juruá, 2005.

ZONINSEIN, Jonas. Minorias étnicas e a economia política do desenvolvimento: um novo papel das universidades públicas como gerenciadores da ação afirmativa no Brasil? *Revista Econômica*. Rio de Janeiro, v. 6, p. 105-121, jun. 2004. Disponível em: <<http://www.uff.br/cpgeconomia/v6n1/jonas.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2005.