

As ações afirmativas como instrumento promotor da educação

Juliano Heinen

Defensor público do Estado do Rio Grande do Sul; mestre em direito; professor.
E-mail: julianoheinen@hotmail.com

Resumo

O presente trabalho visa a apresentar um tema instigante e de vultosa importância científica: ações afirmativas usadas como instrumento de patrocínio da educação. Para tanto, perfaz-se uma análise do tema a partir da possibilidade de estas medidas efetivarem uma política pública que vise à igualdade substancial, destacando os problemas e as soluções encontrados no limiar do tema.

Palavras-chave

Ações afirmativas. Igualdade substancial. Educação.

The affirmatives actions like a instrument to promoters of education

Abstract

This paper aims to present a theme and instigating large scientific importance: affirmative action used as a tool for education sponsorship. For this, it makes an analysis of the theme from the possibility of these measures efetivarem public policy aiming to equal substancial, highlighting the problems and solutions found on the threshold of the subject.

Keywords

Affirmative actions. Equal substancial. Education.

INTRODUÇÃO

Tal temática tem sido objeto de profundos debates na atualidade¹. O assunto em questão será abordado sob viés holístico, compreendendo o tema sob matizes hermenêutico-jurídico, filosófico e sociológico. Inicialmente, pode-se dizer que a educação compõe um traço essencial a ser perfeito no ser humano. Em melhores termos: a importância da afetividade da escola, como fonte de desenvolvimento humano, traça um processo de emancipação do aluno-cidadão.

Dadas as desigualdades sociais vigentes, notória a tributação da educação apenas a uma parcela da comunidade, como se, analogamente às palavras (jocosas, é certo) de George Orwell, todos fossem iguais, mas existissem pessoas mais iguais do que as outras² (ORWELL, 1993, p. 93). Logo, mister programar métodos e políticas públicas de retrocesso das desigualdades, feito por meio do acesso dos desfavorecidos ao ambiente pedagógico, sendo uma dessas políticas a *ação afirmativa (discriminação positiva)*.

A EDUCAÇÃO: FONTE DE REPRODUÇÃO DA ESTRUTURAÇÃO SOCIAL

Em uma sociedade marcada pela desigualdade social como a sociedade brasileira, importante faz-se o exame do papel da educação que, por vezes, pode apresentar-se como uma fonte de reprodução das injustiças sociais, justamente em razão de apresentar-se como uma das instituições que copiam a sistemática da vida social como um todo. É extremamente importante perceber que, muitas vezes, sequer nos damos conta de que não passamos de produtos historicamente

¹ Vide recentes discussões acerca da obrigatoriedade de reserva de quotas para população negra/parda nas universidades públicas, bem como obrigatoriedade de que a rede de ensino superior particular reserve flanco de vagas para alunos egressos da rede pública de ensino ou que se repute carentes.

² O autor, na obra em destaque, afirma que: “[...] todos os animais são iguais, mas alguns animais são mais iguais do que os outros” (ORWELL, 1993, p. 93). Contudo, os animais, no livro, nada mais são do que representações dos homens.

construídos. Podemos estar sendo frutos de um contexto histórico baseado na manutenção do estado de injustiças e desigualdades sociais (BOURDIEU, 2003). Faz-se necessário, assim, despertar de um estado de entorpecência para modificar a realidade. Realidade que pode estar sendo construída com o auxílio da escola.

De acordo com Babette Harper (2003, p. 36), faz-se necessário modificar as tradicionais formas de desenvolvimento do aprendizado, sob pena de concluir-se que “[...] a escola reproduz a divisão da sociedade em categorias sociais distinta”. O que se pode constatar é que não existe uma busca de alteração da desigualdade entre os alunos que, no momento em que passam a freqüentar a escola, carregam consigo um estigma: de antemão existe a distinção entre os alunos que poderão se destacar e aqueles que estarão fadados a fomentar a massa de pessoas que não podem ter acesso ao que a sociedade oferta, tampouco decidir os seus rumos.

Pierre Bourdieu (2003) destaca que a sociedade é formada por vários campos (da arte, da ciência, do jurídico, da economia), dentro dos quais é estruturado o *habitus* que representa a história incorporada pelo indivíduo, caracterizando-se pela adoção de disposições que são seguidas como se partissem de uma predisposição natural, e não de algo socialmente construído. Tais disposições não passariam, contudo, de ditames passados pela classe dominante dentro de cada campo. Logo, pode-se concluir que a educação pode estar estruturada da forma que está, para que todos sigam a ordem estabelecida, sem questioná-la. Seguindo os ditames apresentados por quem tem o poder de dizer o que e de que forma deve ser ensinado, pode-se estar buscando a manutenção da desigualdade, situação que pode se mostrar interessante à classe que não quer abdicar de privilégios em favor da maioria³.

Salienta Harper (2003) que as crianças chegam à escola sem saírem de pontos de partida iguais, recebendo, contudo, o mesmo tratamento. A educação, embora esteja mais acessível, continua a apresentar-se como um privilégio para poucos, geralmente aqueles pertencentes à elite, mantendo viva a distinção pela

classe social da qual o aluno é originário⁴. E não deveria ser desse modo, pois com

[...] um mesmo percurso a ser percorrido por todos (o do ensino obrigatório e gratuito), os <<melhores>>, os mais inteligentes, os mais estudiosos deveriam obter os melhores resultados, independentemente de sua origem social (HARPER, 20003, p. 33).

Diante da função negativa que a escola pode exercer pelos seus sistemas de diferenciação a partir da condição social apresentada pelo aluno, pode-se ainda destacar que a própria tentativa de, a todo custo, incentivar a cultura de competição acirrada e, conseqüentemente, de individualismo pode representar uma forma de manutenção da desigualdade social:

[...] Proibir os alunos de falar uns com os outros durante a aula, privilegiar o esforço, o trabalho e o sucesso individuais... Em vez do trabalho em equipe, da valorização da ajuda mútua, da solidariedade.... Fazendo isso, a escola inculca o individualismo sem que as pessoas se apercebam!... (HARPER, 2003, p. 83).

Ademais, verifica-se que a escola não prepara para uma iniciativa de questionamento por parte do aluno, que é compreendido apenas como um mero espectador, sem direito à palavra. A escola representa uma esfera em que a vida do aluno é deixada de lado e na qual apenas uma sistemática de difícil compreensão, estranha ao seu conhecimento até então, é incorporada. Nela reproduz-se apenas o conteúdo, não se pensa sobre ele. O aluno não pode pensar sobre política, sobre a sua vida, sobre a sua condição de cidadão (HARPER, 2003). A escola acaba impondo “[...] um tipo de cultura em detrimento das outras, (...) ela prejudica as crianças que não pertencem a essa cultura dominante” (HARPER, 2003, p. 80).

Há de se perceber que a escola, como é um sistema social, pode estar engendrada em todo um esquema de reprodução das desigualdades que marcam a nossa

³ “A escola inerente ao modo industrial de produção não faz senão prolongar e reforçar - ao invés de contrabalançar e de corrigir - a ação desintegradora, infantilizante e domesticadora da sociedade de consumo e do Estado” (HARPER, 2003, p. 117).

⁴ “A própria escola apresenta-se como um sistema de seleção dos melhores e eliminação dos menos inteligentes. Há que se ter presente contudo que tais mecanismos de seleção são criados pela própria escola inserida na estruturação social desigual. De sorte que a escola é uma máquina programada de tal maneira que, em geral, acaba promovendo e valorizando o filho de professor, por exemplo, e rejeitando o filho de um operário” (HARPER, 2003, p. 39).

sociedade. Pode estar disseminando um tipo de violência⁵ que atua no inconsciente, promovendo a incorporação de comandos por parte dos alunos que impede uma atitude de questionamento e de alteração da realidade que os cerca (BOURDIEU, 2003). A própria realidade pode estar sendo maquiada para oportunizar a desmobilização dos alunos no sentido de buscarem a reivindicação da qualidade de sujeitos de direitos que decidem os rumos de suas vidas. Segundo Bourdieu (p. 24), “toda a *ação pedagógica* é objetivamente uma violência simbólica enquanto imposição, por um poder arbitrário, dum arbítrio cultural”. A educação pode estar sendo transmitida com base na distinção de classes, seria uma educação que perpetuaria a dominação de uma classe sobre outra⁶.

Os problemas aportados no limiar do processo pedagógico anterior ao ensino de nível superior promovem um feixe de discriminações negativas, alocando uma abissal desigualdade que merece ser corrigida no momento do acesso à universidade, por meio das ações afirmativas. Verifica-se que, se a escola continuar a realizar a seleção entre aqueles que podem e aqueles que não podem ser “alguém” no futuro, vai continuar a legitimar a idéia de que a pessoa que vive

⁵ Pierre Bourdieu (2003) conceitua tal violência como simbólica. Essa violência caracterizada-se por uma coerção invisível. Diferente da violência física, mas não menos importante, esta violência simbólica tem como característica o fato de produzir uma adesão aos ditames de uma classe dominante que detém o poder de ditar os comandos que devem ser seguidos. Os dominados sequer compreendem que estão sendo violentados nas suas convicções. Acreditam que é normal uma situação arbitrária criada pela dominação social para a manutenção da desigualdade social. A classe dominante, segundo o autor, é marcada pela diversidade de vários atores inseridos nos diversos campos sociais (jurídico, econômico, científico).

⁶ “A relação de dependência pela independência que liga um sistema de ensino aos interesses materiais e simbólicos das classes dominantes ou, mais precisamente, às frações dominantes dessas classes, pode ser apreendida pelo inquérito sob forma da convergência ou da divergências de opiniões que as diferentes categorias de docentes e as diferentes classes ou frações de classe formulam sobre os problemas pedagógicos. Assim, por exemplo, a análise das respostas a um inquérito, entre outras coisas, sobre o ensino do latim, a agregação, a formulação profissional ou as funções respectivas da Escola e da família em matéria de educação, permite ver, para além das manifestações da antiga aliança que ligava as frações dominantes desde a burguesia aos docentes mais afincados (no duplo sentido da palavra) ao modo de recrutamento e de formação tradicional e, ao mesmo tempo, à representação tradicional da cultura (<<Humanidades>>), os sinais precursoros duma nova aliança unindo as frações das classes dominantes mais diretamente ligadas à produção ou à gestão do aparelho de Estado às categorias de docentes capazes de exprimir os seus interesses categoriais de conservação universitária na linguagem tecnocrática da racionalidade e da produtividade (inquérito nacional através da imprensa sobre a situação do sistema de ensino).” (BOURDIEU; PASSERON, 1982, p. 263-264).

em parcas condições escolheu estar nessa condição e que estará eternamente julgada a continuar nela. A desigualdade social não pode ser entendida como uma opção, mas como um resultado de dominação social, fruto de uma violência simbólica.

A mesma perspectiva e o mesmo posicionamento crítico devem ser adotados quando qualquer possibilidade de contestação dessa sistemática excludente é reprimida. O conflito, quando gerado para o alcance da alteração da desigualdade social e de busca de esclarecimentos sobre o porquê dessa situação, é positivo e acaba por representar um despertar daqueles que injustamente foram engolidos por uma sistemática excludente. Nesse sentido, observa Corina Michelon Dotti (2006, p. 205-206) que se acreditou durante muito tempo que a sociedade deveria estar estruturada com base na harmonia, o conflito seria algo “anormal”, hoje, contudo:

[...] Sabe-se que a vida concreta em cada espaço/cena em que se desenvolve (seja no trabalho, na vida particular ou no espaço público) traz em si o conflito.

Entendo por isso que a maneira como problematizamos, equacionamos e encaminhamos a superação de um conflito é que delata e relata o sentimento, os valores e os princípios que orientam o grupo.

Já se tentou eliminar o conflito do viver humano que o diverso causa pelo extermínio, pela tortura, pelo medo, pela ameaça, pela força, pelas bombas atômicas, pela submissão, porém a raiz do conflito insiste em viver, o que quer também dizer que – o ser humano insiste em seu direito à voz, à justiça, à diversidade e à singularidade⁷.

No momento em que ocorrer uma aliança entre a escola e os demais sistemas sociais, no sentido de modificar a educação vigente para a formação efetiva de cidadãos, também a sociedade pode ser modificada. Ocorre um processo de duas vias: a educação propicia uma sociedade melhor ao mesmo

⁷ No mesmo sentido o pensamento de Ladislau Dowbor (1999, p. 275): “[...] É importante a nosso ver entender que a transformação dos espaços do conhecimento não pode se dar apenas de dentro dos espaços da educação. Exige ampla participação e envolvimento de segmentos empresariais, dos sindicatos, dos meios de comunicação, das áreas acessíveis da política, dos movimentos comunitários, dos segmentos abertos, das igrejas etc. [...]”

tempo que a sociedade propicia uma educação melhor. Mas, enquanto o sistema de ensino anterior à universidade permanecer excluyente, necessária se fará a correção dessa exclusão por meio das ações afirmativas.

Nesse contexto, verifica-se que por meio de uma ação conjunta de todos os sistemas sociais é que se poderá pensar na possibilidade de o aluno não mais compreender-se como uma peça no sistema que nada pode modificar, mas como um ator social com poder de alterar a realidade. A par dessas premissas, verificar-se-á o que pode ser alterado na escola para que se possa pensar em uma educação emancipadora.

A humanidade chegou numa encruzilhada ético-política, e ao que tudo indica não encontrará saídas para a sua própria sobrevivência, como espécie ameaçada por si mesma, enquanto não construir consensos sobre como incentivar conjuntamente nosso potencial de iniciativas e nossas frágeis predisposições à solidariedade. Esse potencial para criar essa abertura para compartilhar não se equaciona bem sob comandos e imposições. Por velha que possa parecer a idéia, sem profundas conversões antropológicas, traduzidas em consensos políticos democraticamente construídos, não surgirá uma convivibilidade humana na qual não falte nem riqueza de bens disponíveis, nem a fruição da sabedoria de saber conviver nas diferenças (ASSMANN, 1998, p. 28).

A educação pode

[...] formar seres humanos para os quais a criatividade e a ternura sejam necessidades vivenciais e elementos definidores dos sonhos de felicidade individual e social (ASSMANN, 1998, p. 29).

A escola deve ser um lugar fascinante que desperte a criatividade, preparando para o ensino universitário. A escola integra o social e deve primar para que seja possibilitada uma sociedade mais igualitária, na qual a educação voltada para a solidariedade estabeleça as diretrizes. Necessário, portanto, desenvolver a amorosidade na escola, que poderá gerar reflexos em toda a sociedade:

A amorosidade é essa mesma relação dialógica que inclui principalmente o outro não mais assujeitado a um (alunos, paciente, cliente, freguês) poder, mas

sujeito de sua palavra e de seus sentimento e desejos.

A amorosidade é em si a energia para a ação de que fala Piaget.

Afetividade em educação se manifesta nesse empoderamento que o professor dá ao aluno com o **podes aprender, já sabes muito, e muito mais vai saber** (DOTTI, 2006, p. 206, grifos da autora).

Por meio de um tratamento afetivo, o aluno pode ser estimulado a produzir o próprio aprendizado⁸. E essa é a base de uma aprendizagem que se quer e que está orientada para a emancipação do indivíduo porque pressupõe

[...] a reinvenção e construção personalizada do conhecimento. E nisso o prazer representa uma dimensão-chave. Reencantar a educação significa colocar a ênfase numa visão da ação educativa com ensejamento e produção de experiências de aprendizagem (ASSMANN, 1998, p. 29).

No mesmo sentido, defende Gadotti (2000, p. 12, grifos do autor) que a educação do futuro

[...] será sempre uma educação contestadora, superadora dos limites impostos pelo Estado e pelo Mercado, portanto, uma educação muito mais voltada para a *transformação social* do que para a *transmissão cultural*. Mas, para que isso seja possível, necessário que ocorra:

[...] a participação mais intensa e organizada da sociedade. O acesso à informação não é apenas um direito. É um direito fundamental, um direito primário, o primeiro de todos os direitos, pois sem ele não temos acesso aos outros direitos (GADOTTI, 2000, p. 13).

Logo, a idéia de saber como poder vem casada com a estruturação de uma idéia de aluno-cidadão. Guareschi (2006, p. 193) alerta, ainda, ao fato de ser necessário transformar a educação em um processo de libertação com a construção de uma visão crítica da realidade que

⁸ “A vida se gosta. Por isso os/as educadores/as deveriam analisar de que forma a vida dos/as alunos/as é uma vida concreta que, em seu mais profundo dinamismo vital e cognitivo, sempre gostou de si, ou ao menos tentou e volta a tentar gostar de si” (ASSMANN, 1998, p. 29).

(...) está associada à questão da cidadania, entendida não como um estado natural, mas uma conquista e compromisso histórico, com destaque para a participação no processo de decisões que são tomadas na construção de uma nação.

A educação, embora não possa fazer tudo sozinha e não seja responsável, também, de forma isolada, pela boa ou má estruturação do conhecimento e das perspectivas que cada indivíduo pode desenvolver, exerce papel fundamental nessa problemática. E, se conjugada a outras forças, como a própria comunidade, poderá promover uma educação desveladora dos sistemas de reprodução e coação social.

Enquanto não estivermos diante de um sistema de ensino fundamental e médio promotor de iguais oportunidades, é necessário fazer uso de ferramentas corretoras destes desníveis, a fim de não marginalizarmos os desfavorecidos do ensino superior. E uma das ferramentas possíveis nesse contexto, conforme será percebido, situa-se no âmbito das *ações afirmativas*.

AS DESIGUALDADES SOCIAIS – PRINCÍPIO DA IGUALDADE⁹

Na história do Estado de Direito, duas noções de princípio da igualdade têm sido recorrentes nos textos constitucionais. Na primeira, na acepção de *igualdade formal* (CANOTILHO, 1999, p. 399), fala-se na necessidade de vedar ao Estado toda sorte de *tratamentos discriminatórios negativos*. Logo, de proibir todos os atos administrativos, judiciais ou expedientes normativos do poder público que visem à privação do gozo das liberdades públicas fundamentais do indivíduo com base em critérios *suspeitos*, tais como a raça, a religião ou a classe social.

Na segunda visão, sustenta-se que, além de não discriminar arbitrariamente, deve o Estado promover a *igualdade material* (CANOTILHO, 1999, p. 400) de oportunidades por meio de políticas públicas e leis que atentem para as especificidades dos grupos menos favorecidos, compensando, desse modo, as eventuais desigualdades de fato decorrentes do processo

histórico e da sedimentação cultural. A discriminação positiva teria como finalidade não só a alocação de medidas para a efetivação da igualdade, mas também a finalidade de criar um espaço psicológico e pedagógico de correção do preconceito no âmbito dos valores que convergem na comunidade em que se inserem¹⁰.

O conceito de isonomia é relacional por definição. O postulado da igualdade pressupõe pelo menos duas situações, que se encontram numa relação de comparação. Essa relatividade do postulado da isonomia leva, segundo Maurer, a uma inconstitucionalidade relativa (*relative Verfassungswidrigkeit*) não no sentido de uma inconstitucionalidade menos grave. É que inconstitucional não se afigura a norma A ou B, mas a disciplina diferenciada (*die Unterschiedlichkeit der Regelung*)¹¹. (BRASIL, 2007a)

O ministro Gilmar Ferreira Mendes foi muito feliz quando disse que a igualdade é uma questão relacional, de comparação. Transportando essa definição ao contexto aqui indicado, pode-se dizer que a desigualdade social deve ser vista em um comparativo: relacionando-se dois grupos. Diante de um bem jurídico (“bem da vida”), deve-se perceber como é o acesso de um ou mais grupos, comparando-se, quantitativa e qualitativamente, a forma e a intensidade desse acesso. Logo, caso percebida a existência de desigualdades irrazoáveis¹², tem-se o diagnóstico preciso à atuação de uma discriminação positiva.

Por isso, a igualdade dos indivíduos perante a lei, nessa perspectiva, consiste no poder de exigir uma *abstenção* do Estado no que tange ao tratamento desigual fundado em fatores não racionais e não universalizantes. Aponta Gilmar Ferreira Mendes (1998, p. 33):

¹⁰ Tem como fim, também, eliminar o *ligering effects*, isto é, os efeitos persistentes, como aqueles de caráter psicológico e cultural (GOMES, 2001, p. 47).

¹¹ RE 453.740, voto do ministro Gilmar Mendes, julgamento em 28-2-07, DJ de 24-8-07.

¹² Isso porque há desigualdades que são admitidas em determinados contextos, sendo reputadas, portanto, razoáveis. Por exemplo: os tribunais admitem restrições de sexo e de idade a candidatos em concurso público a determinadas vagas (como, por exemplo, a agente penitenciário em presídio feminino ou ao corpo de bombeiros, respectivamente).

⁹ A abordagem feita por Humberto Ávila (2004) aloca a *igualdade* como sendo o que concebe como “postulado”. Para os limites deste trabalho, a igualdade será tomada como *princípio*, nos exatos termos das definições de Robert Alexy (1993).

Como observado, enquanto direitos de defesa, os direitos fundamentais asseguram a esfera de liberdade individual contra interferências ilegítimas do Poder Público, provenham elas do Executivo, do Legislativo ou, mesmo, do Judiciário. Se o Estado viola esse princípio, então dispõe o indivíduo da correspondente pretensão que pode consistir, fundamentalmente, em uma: (1) pretensão de abstenção (*Unterlassungsanspruch*); (2) pretensão de revogação (*Aufhebungsanspruch*); (3) pretensão de anulação (*Beseitigungsanspruch*).

Nesse sentido, o princípio da igualdade cumpre papel de base principiológica-normativa como elemento fundante das ações afirmativas.

ACÇÕES AFIRMATIVAS E DISCRIMINAÇÃO POSITIVA

As ações afirmativas (*affirmative actions*) tiveram esta denominação consagrada especialmente nos Estados Unidos. Na Europa, são denominadas “discriminações positivas” (GOMES, 2001, p. 23).

Percebe-se uma discriminação positiva no momento em que é implementada uma política pública ou privada, ou mesmo uma medida legislativa, de cunho distributivo, ou seja, que procura refrear as diferenças sociais históricas entre dois ou mais segmentos sociais. Procura implementar medidas que visem à distribuição racional dos recursos, o que viria ao encontro da igualdade material.

As ações afirmativas buscam superar a postura estatal *negativa*, ou seja, a postura que simplesmente proíbe a discriminação. Procuram dar lugar a uma postura *positiva*, que procura refazer a desigualdade histórica por meio de medidas implementadoras (e reais), favorecendo as camadas que encontram dificuldades de inserção e acesso aos bens essenciais do ser humano, ou favorecendo as camadas que sofrem marginalização (discriminação).

A discriminação positiva, segundo Joaquim Barbosa Gomes (2001), pode ser dividida em duas frentes: a) *as discriminações intencionais*, que são expressas a um grupo (ou mesmo implícitas, mas que encontram, de forma expressa, um grupo); b) *as discriminações não intencionais*, as quais desimportam neste íterim. Define o autor que as ações afirmativas:

[...] consistem em políticas públicas (e também privadas) voltadas à concretização do princípio

constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional e de compleição física (GOMES, 2001, p. 6).

Em um primeiro momento, o Estado tomou uma posição repressora no que tange às discriminações. Por exemplo, proibia com sanções criminais ou civis que um portador de necessidades especiais fosse objeto de preconceito. Essa experiência mostrou-se débil e especialmente tênue no sentido de aprimorar a inclusão dos grupos marginalizados. A Lei nº 7.716/89, que combate criminalmente o preconceito racial, é um total “nada jurídico”. Não há relato de um caso sequer que tenha resultado no cumprimento de pena por infringência dos tipos penais ali catalogados (GOMES, 2001, p. 12-13). É o que se conhece por *discriminação negativa*.

Em momento histórico posterior, agora sob a égide das *affirmative actions*, o Estado passou a exigir que tanto não se discriminasse o portador de necessidade especial (para continuar com o exemplo), como fossem tomadas condutas positivas no sentido de incluir este marginalizado no seio social. O que permitiu com que um grupo de excluídos obtivesse o *pertencimento, a inclusão*¹³. E tais condutas positivas podem ser exemplificadas com a obrigação de as empresas contratarem certo número de trabalhadores com deficiências, que os concursos públicos reservem uma quota nesse sentido, que os estabelecimentos de ensino, da mesma forma, reservem certo número de vagas etc. É o que constitui a *discriminação positiva*. A dita discriminação intenta alocar, em igualdade de condições, aquele menos privilegiado para com aquele que se beneficiou, historicamente, com sua exclusão¹⁴.

Atitudes nesse sentido não promoveram só a inclusão material dos menos privilegiados. Ao contrário, permitiram que obrigatoriamente brotasse, sociológica e psicologicamente, um sentimento mútuo de convivência entre os grupos que antes se excluía. Forçosamente as pessoas passam a conviver com as diferenças, para então, após certo tempo, galgar-se respeito a elas (LORENTZ, 2001, p. 39). Quanto ao

¹³ *Mainstream*.

¹⁴ “A introdução das políticas de ação afirmativa representou, em essência, a mudança de postura do Estado, que, em nome de uma suposta neutralidade, aplicava suas políticas governamentais indistintamente, ignorando a importância de fatores como sexo, raça e cor” (GOMES, 2001, p. 38-39).

surgimento das ações afirmativas, Carmen Lúcia Antunes Rocha (1996, p. 286) menciona que:

Quanto ao princípio constitucional da igualdade jurídica, que desde os primeiros momentos do Estado Moderno foi formalizado como direito fundamental, indagava o Presidente LYNDON B. JOHNSON, em 4 de junho de 1965, na Howard University, se todos ali eram livres para competir com os demais membros da mesma sociedade em igualdade de condições.

Coube, então, a partir daquele momento, àquela autoridade norte-americana inflamar o movimento que ficou conhecido e foi posteriormente adotado, especialmente pela Suprema Corte norte-americana, como a *affirmative action*, que comprometeu organizações públicas e privadas numa nova prática do princípio constitucional da igualdade no Direito. A expressão ação afirmativa, utilizada pela primeira vez numa ordem executiva federal norte-americana do mesmo ano de 1965, passou a significar, desde então, a exigência de favorecimento de algumas minorias socialmente inferiorizadas, vale dizer, juridicamente desiguais.

(...)

Naquela ordem se determinava que as empresas empreiteiras contratadas pelas entidades públicas ficassem obrigadas a uma 'ação afirmativa' para aumentar a contratação de grupos ditos das minorias, desiguais social, por extensão, juridicamente.

No ano de 1961, John Kennedy, ocupando a presidência dos Estados Unidos, lançou formulação legislativa que procurou priorizar o acesso a empregos por parte de certas minorias discriminadas, como, por exemplo, os afrodescendentes. Tal medida foi um marco na matéria, a qual ganhou cada vez mais destaque, ao ponto de, mais recentemente, em 1997, Martin Luther King III anunciar a criação da "Americans United for Affirmative Action" (AUAA)¹⁵.

Para tanto, a desigualdade, ou, para se utilizar de um termo modernamente inserido, a "discriminação", é conceituada muito precisamente na *Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial*. Discriminação seria:

¹⁵ Em livre tradução: "União Americana das Ações Afirmativas".

[...] qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem racial ou étnica que tenha o propósito ou o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública. - art. 1º.

A "igualdade de oportunidades" começou a ser um tema central na matéria, com a finalidade maior de diminuir as desigualdades econômicas vigentes no interior de certas comunidades. Essas políticas sociais procuraram abrir espaço aos grupos fragilizados (GOMES, 2001, p. 5)¹⁶. Não é à toa que Joaquim Barbosa Gomes define as ações afirmativas como "[...] o mais ousado e inovador experimento constitucional concebido no século XX". (2001, p. 8).

A pretensa neutralidade do Estado teve de dar lugar a uma atuação proativa. Uma atuação em prol dos marginalizados. Para tanto, se havia um problema racial, por exemplo, haveria de se considerar a raça. Se havia uma discriminação religiosa, haveria de se considerar a religião como fator discriminante no solucionamento do preconceito.

Um marco na discussão do tema é o julgamento do "Caso Bakke". Em 1978, foi decidido o processo que Allan Bakke propunha contra a Universidade da Califórnia, em Davis, questionando o sistema de cotas adotado por tal instituição¹⁷. A universidade havia destinado a afrodescendentes 16 vagas das cem oferecidas no curso de medicina. Bakke não foi aprovado. Contudo, questionou o sistema de acesso, porque suas notas eram superiores àquelas alunos que entraram na universidade por meio das cotas. Além disso (e o que é mais grave), o sistema tinha uma falha concreta: afrodescendentes poderiam tanto concorrer às vagas reservadas, quanto às 86 restantes (DWORKIN, 2001, p. 437-438).

Na verdade, o que estava em jogo eram as teses da justiça compensatória e da justiça distributiva.

¹⁶ Para Flávia Piovezan (1998, p. 130), com estas medidas antidiscriminação, o ser humano deixa de ser um ente abstrato, que não possui sexo, cor, idade, classe social. "Emerge o sujeito de direito concreto, historicamente situado, com especificidades e particularidades" (PIOVESAN, 1998, p. 130). Este "indivíduo especificado" será o destinatário das *ações afirmativas*.

¹⁷ Segundo Ronald Dworkin (2001, p. 437), que traça um diagnóstico amplo sobre o caso e sobre a matéria, até então tinha sido o julgamento mais comentado na mídia norte-americana.

Segundo Ronald Dworkin (2001, p. 438-439), dois argumentos foram levantados em prol da ação afirmativa proposta pela Universidade da Califórnia: há, historicamente, um privilégio dos brancos; além disso, as *affirmative actions* procuram diminuir a exclusão de certo número de pessoas, bem como procuram criar um sentimento de auto-suficiência (com talento e iniciativa) em prol dos marginalizados.

No limiar da sociedade pluralista, advoga-se que a questão de “membro” não pode ser usada como critério de exclusão/inclusão, porque criaria uma “setorização racial”. Como bem define Dworkin (2001, p. 440), é justamente este o critério que determina a exclusão/inclusão, do qual, quando se fala no tema, não se tem como afastar.

Para o autor norte-americano, o uso de critérios afirmativos é um método de discriminação para seleção de determinadas pessoas a certo bem da vida, como se utilizássemos o critério da *aptidão* (DWORKIN, 2001). Historicamente, o princípio constitucional¹⁸ de que ninguém pode sofrer desvantagens foi sistematicamente, ao longo dos anos, sendo violado, o que demanda uma medida compensatória nesse sentido.

No “Caso Bakke”, a Suprema Corte norte-americana, por cinco votos contra quatro, considerou que o sistema de cotas adotado pela Universidade da Califórnia discriminava os “brancos”, uma vez que violava a *Cláusula da Proteção Igualitária da Constituição* (Décima Quarta Emenda da Constituição Federal dos EUA), embora se tenha afirmado, no julgamento, que certos programas de discriminação positiva poderiam ser constitucionais.

Segundo Dworkin (2001, p. 459-463), o “sistema de cotas” pode sim criar um “sistema de castas”, tal qual o *apartheid*, da África do Sul. Ainda, o sistema pode conceber, como “mais valioso”, um indivíduo de cor negra do que um indivíduo de cor branca. Daí, o autor propõe um “sistema flexível”, em que a raça seja um dos fatores determinantes no acesso aos bens da vida¹⁹. Enfim, para arrematar, pode-se conceituar as ações afirmativas como:

¹⁸ No caso, este princípio que o autor menciona é referido, por óbvio, em relação à Constituição Federal norte-americana.

¹⁹ Contudo, o autor afirma que, ainda assim, tal fato criaria desigualdades, até porque as restrições de direitos de certo grupo são sempre “suspeitas” (DWORKIN, 2001, p. 464).

[...] um conjunto de políticas públicas e privadas de caráter compulsório, facultativo ou voluntário, concebidas com vistas ao combate à discriminação racial, de gênero e de origem nacional, bem como para corrigir os defeitos presentes da discriminação praticada no passado, tendo por objetivo a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como a educação e o emprego (GOMES, 2001, p. 40).

As ações afirmativas não ofertam apenas instrumentos de defesa para com as discriminações, mas ferramentas reparadoras, evitando não só a ocorrência do preconceito expresso, mas também daquele difuso, informal e/ou estrutural. Não é à toa que Carmen Lúcia Antunes Rocha (1996) definiu as ações afirmativas como *a mais avançada tentativa de estabelecer, em plano real, o princípio da igualdade*.

AS AÇÕES AFIRMATIVAS COMO INSTRUMENTO DE IMPLEMENTAÇÃO DA EDUCAÇÃO

A discriminação de determinados segmentos da sociedade por deterem determinadas características ou origens é notória. Um exemplo de marginalização conhecida é a diferenciação do feminino para com o masculino, dada a existência de uma sociedade notadamente masculinizada. Seu processar tem como fator inerente o decurso da história, por meio da qual, a partir da construção cultural, entende-se o arbitrário como natural, por meio de “poder hipnótico da dominação”²⁰, no dizer de Virgínia Woolf (BOURDIEU, 2003, p. 8):

os dominados aplicam ideais de vida construídas do ponto de vista dos dominantes, sem perceber que contribuem para a manutenção das formas de dominação, porquanto percebidas como naturais.

Enfim,

[...] violência simbólica é essa coerção que se institui por intermédio da adesão que o dominado não pode deixar de conceder ao dominante (e, portanto, à dominação) quando ele não dispõe, para pensá-la e para se pensar, ou melhor, para pensar sua relação com ele, mais que de

²⁰ Tal expressão é utilizada por Bourdieu (2003), tomada de empréstimo da autora Virgínia Woolf, para caracterizar a dominação que as mulheres sofrem diante da incorporação das concepções masculinas criadas, justamente, para manter a sua submissão.

instrumentos de conhecimento que ambos têm em comum e que, não sendo mais que a forma incorporada da relação de dominação, fazem esta relação ser vista como natural; ou, em outros termos, quando os esquemas que ele põe em ação para se ver e se avaliar, ou para ver e avaliar os dominantes (elevado/baixo, masculino/feminino, branco/negro, etc.) resultam da incorporação de classificações, assim naturalizadas, de que seu ser social é produto (BOURDIEU, 2003, p. 47).

O problema brasileiro no que tange às ações afirmativas situa-se, essencialmente, na questão racial. Percebe-se que a ação afirmativa que mais tem tomado espaço na mídia e, da mesma forma, mais tem causado polêmica é aquela pertinente à reserva de vagas para afrodescendentes em universidades. A polêmica maior gira em torno do “sistema de cotas”, o qual conserva um número certo de vagas que somente podem ser ocupadas por indivíduos de cor negra ou parda.

A proteção a esses desassistidos pôde ser efetivada paulatinamente no bojo da adoção do sistema de quotas, especialmente no âmbito das universidades públicas. Os entes em questão alocaram, ainda que sob a forma de “programas” políticos e estatais, a reserva de determinado número de vagas a cidadãos cuja origem racial foi definida como historicamente marginalizada (p. ex.: afrodescendentes, pardos e índios). Mostra-se clara a preocupação do gestor universitário em dar uma evidente mostra de discriminação positiva no limiar do procedimento de acesso à universidade, confessando que o sistema de ensino prévio, como mencionado, agrega sérias desigualdades, fator a ser observado pelo Estado. Opera-se, pois, ainda no plano social, a noção das desigualdades e de que a promoção dos direitos fundamentais e sociais deve/pode ser feita na concepção de um padrão afirmativo de agir, preconizando privilégios aos necessitados, desprotegidos, hipossuficientes, marginalizados... .

Pode-se perceber que se popularizaram as ações afirmativas como forma de implementar o acesso à universidade. Procura-se inserir uma política pública de discriminação positiva em favor das classes sociais historicamente marginalizadas no mercado de trabalho.

Primeiramente, é inegável que o acesso ao ensino superior é privilégio de uma elite, especialmente no

âmbito dos cursos mais prestigiados do país. Poucos são os alunos, por exemplo, oriundos de escolas da rede pública que galgam o acesso aos cursos de prestígio das universidades custeadas pelo Estado *lato sensu*. E o sistema de ingresso por meio de provas de vestibular, notoriamente, em nada contribui ao aprendizado, tendo nítido caráter excludente.

A forma de ingresso ao ensino universitário possui características excludentes e marginalizadoras. E este fator, por si só, reclama uma medida compensatória que alivie a dita exclusão. Logo, há sim a necessidade de uma discriminação positiva nesse sentido.

Dois problemas são postos em discussão: (1) a adoção desta política pública não causaria ainda mais marginalização e mais preconceito, criando um sistema de “castas”? (2) A reserva de vagas somente aos afrodescendentes não privilegiaria este grupo em relação a outros também marginalizados?

A primeira conclusão é de fácil resposta: a marginalização dos afrodescendentes é histórica e amparada por dados científicos seguros, amplamente dissecados por Gomes (2001). A discriminação positiva em relação aos indivíduos de cor negra ou parda procuraria aliviar os anos de exclusão desta categoria. Seria, na célebre frase de Aristóteles, “tratar os desiguais de forma desigual”. Portanto, respondendo ao primeiro questionamento, considera-se que a adoção do “sistema de cotas” para afrodescendentes não gerará um “sistema de castas”, podendo ser reputado como eficiente no tratamento das desigualdades sociais.

A segunda questão merece uma visão sistemática: o privilégio de uma só categoria causaria uma exclusão ainda maior de outras também excluídas. O que causaria, possivelmente, uma *discriminação por impacto desproporcional* ou *adverso* (GOMES, 2001, p. 23-26, passim). Tais discriminações desproporcionais não têm intencionalidade e causam efeitos adversos: ao invés de incluir, excluem ainda mais²¹.

Caso mantidas as cotas somente para afrodescendentes, o grupo dos descendentes de indígenas, por exemplo, também notoriamente marginalizados, ficaria ainda mais discriminado

²¹ São medidas que causam o *disparate impact*, ou seja, um impacto perverso. Medidas que, muitas vezes, parecem neutras ou até salutares na minimização das discriminações, causam uma exclusão ainda maior (GOMES, 2001, p. 23-24).

porque continuaria a concorrer com os demais, nas vagas remanescentes, agora ainda mais diminutas. Logo, se já lhes era difícil o acesso ao ensino superior, a dificuldade com a diminuição das vagas por conta das cotas ficaria ainda maior.

Considera-se que a reserva de cotas em universidades é um meio eficiente e isonômico ao refreamento da exclusão dos marginalizados. Contudo, o acesso ao número de vagas reservadas deve ser universalizado a todas as categorias excluídas: afrodescendentes, indígenas, estudantes oriundos de escolas públicas, estudantes com baixa renda e outros, aliado ao mérito de cada uma delas.

Como ocorreu no “caso Bakke”, anteriormente, para que haja uma discriminação em prol de certo grupo, existe a necessidade de que haja evidências da discriminação e que esta discriminação não cause mais exclusão. E aí se teria uma dimensão redistributiva dos direitos sociais, no caso, o direito à educação.

[...] o princípio da ação afirmativa encontra seu fundamento na reiteração do mérito individual e da igualdade de oportunidades como valores supremos: a desigualdade de tratamento no acesso aos bens e aos meios justifica-se apenas como uma forma de restituir a igualdade de oportunidades e, por isso mesmo, deve ser temporária em sua utilização, restrita em seu escopo e particular em seu âmbito. Enfim, ação afirmativa, sob essa ótica não reificada, é vista como um mecanismo, um artifício, para promover a equidade e a integração sociais (GUIMARÃES, 1997, p. 233).

Mas a adoção das quotas, por si só, não resolve o problema, pois proporciona um benefício incondicionado. Em melhores termos, apenas aparentam a igualdade, quando, na verdade, trazem ao ensino superior cidadãos muitas vezes incapazes. Defende-se, portanto, a adoção de um *benefício condicionado*, de uma *discriminação positiva crítica*, e não aleatória. Para tal, o mérito não pode ser dispensado, mas complementado com as quotas.

No Brasil, atualmente, as quotas são reservadas a determinados indivíduos detentores de certas características, sendo que eles competirão entre si para o acesso a estas vagas restritas. Criam-se dois méritos: no interior e no exterior das quotas. Por conseqüência, criam-se, nitidamente, duas espécies de alunos.

Da forma como postas, as desigualdades enfrentadas no limiar da educação fundamental e média não serão corrigidas. Ao contrário, serão deslocadas e escancaradas.

Nesse contexto, surge uma proposta assentada na acessibilidade condicionada a determinadas origens, como forma de valorizar e potencializar a igualdade substancial, aliada ao mérito. Não se propõe o abandono da valorização da capacidade de cada aluno em um processo de aprendizagem pautado pela solidariedade, para que ele possa tornar-se uma pessoa atuante no meio social e participante das decisões que irão nortear toda a sociedade.

O mérito deve ser também perseguido. Enfim, os dois critérios (racial + meritório) devem ser conjugados. Por exemplo: a prova de vestibular, que permite ao aluno migrar para o sistema de ensino superior, tem, atualmente, como único critério selecionador o mérito. Mas, os alunos derivados de certas origens historicamente marginalizadas teriam uma bonificação na nota final. Essa “bonificação” trabalharia na inclusão, sem retirar a capacidade individual de cada estudante.

Se é certo que a desigualdade racial no Brasil reflete, em grande parte, a falência da cidadania – ou seja, a insuficiente abrangência das políticas públicas – é também certo que uma possível universalização não eliminaria por completo as desigualdades raciais. Se é certo que a ação afirmativa não é um princípio de política capaz de universalizar a cidadania para a massa, é também certo que é o único princípio capaz de, no curto e médio prazos, possibilitar a “des-racialização” de elites meritocráticas, sejam elas intelectuais ou econômicas (GUIMARÃES, 1997, p. 237).

Dessa forma, não se teriam mais quotas (ou, quem sabe, “castas”), mas, sim, condicionantes. Não se teriam mais vagas reservadas, mas pontos de correção. O antropólogo Lívio Sansone (1998, p. 751-783), por exemplo, ao questionar sobre a possibilidade de a América Latina utilizar os modelos de discriminação positiva adotados nos Estados Unidos, afirma que se deveria fazer frente ao nosso secular “silêncio”, abandonando as políticas públicas afirmativas lastreadas nesse “separatismo”, ou seja, as quotas. Para tanto, análogo ao que aqui é proposto, o autor pretende que se implemente um “universalismo

guiado”, ou seja, uma ação afirmativa silenciosa, menos política e mais real (SANSONE, 1998, p. 775)²². Logo, as ações afirmativas que visam a minimizar as desigualdades quando do acesso à universidade trazem uma frenética separação no momento em que adotam somente o critério racial como *discrimen*.

CONCLUSÃO

As desigualdades sociais, em muitos casos, são referendadas pela história. Tais desigualdades são percebidas comparativamente, relacionando-se dois grupos no que tange ao acesso a determinados bens. Nesse sentido, quando percebida uma discriminação irrazoável, deve ser promovida uma discriminação.

As discriminações podem ser *negativas*, atuando pela via da proibição (defesa). Ou podem atuar na via *positiva*, com medidas promotoras da igualdade material. A discriminação positiva, nomenclatura estipulada no contexto europeu, ganhou destaque nos Estados Unidos sob a denominação “ações afirmativas”, ou *affirmative actions*. São medidas que visam a diminuir ou extirpar as desigualdades históricas de certos grupos marginalizados, atuando mediante políticas públicas ou privadas.

O acesso ao ensino superior pode ser efetivado por meio das ações afirmativas, que podem tentar ao menos minimizar as desigualdades evidenciadas no ensino fundamental e médio. Conforme se percebe, várias medidas foram implementadas no contexto brasileiro, como o sistema de cotas para afrodescendentes nas universidades públicas do país.

Especificamente a esse aspecto, considera-se ineficiente o sistema de cotas da forma como posta. Entende-se que a eficácia será encontrada quando este critério for universal, ou melhor, desde que as vagas reservadas sejam destinadas a todos os grupos que sofrem, historicamente, uma exclusão, sob pena de se marginalizarem ainda mais aqueles contingentes não contemplados por este sistema, bem como seja aliado com o critério meritório.

²² Jessé Souza (1996), por sua vez, informa outro critério de sucesso que não a raça. “Para George Reid Andrews, por exemplo, o modelo da revolução cubana que eliminou as diferenças raciais em saúde, expectativa de vida, educação e emprego a partir de programas definidos não pelo critério racial, mas pelo de classe, seria uma perspectiva interessante.”

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- ASSMANN, Hugo. *Reencantar a educação: rumo à sociedade aprendente*. Petrópolis: Vozes, 1998. p. 22-34.
- ÁVILA, Humberto. *Teoria geral do princípios*. Porto Alegre: Malheiros, 2004.
- BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.
- _____; PASSERON, Jean-Claude. *A reprodução: elementos para uma teoria do sistema de ensino*. Lisboa: Veja, 1982.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso extraordinário nº 453.740 – RJ*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?numero=453740&classe=RE>>. Acesso em: 25 de jan. 2007.
- CANOTILHO, José; GOMES, Joaquim. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3. ed. Portugal: Almedina, 1999.
- DOTTI, Corina Michelon. Amorisidade em educação. In: FÓRUM NACIONAL DE EDUCAÇÃO E IX SEMINÁRIO REGIONAL DE EDUCAÇÃO BÁSICA, 6., 2006, Santa Cruz. *Anais...* Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2006. p. 205-206.
- DOWBOR, Ladislau. *A reprodução social: propostas para uma gestão descentralizada*. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1999.
- DWORKIN, Ronald. *Uma questão de princípio*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.
- GADOTTI, Moacir. Desafios para a era do conhecimento. *Revista Viver Mente & Cérebro*, p. 07-15, 2000.
- GUARESCHI, Pedrinho. Mídia, educação e cidadania. In: FÓRUM NACIONAL DE EDUCAÇÃO E IX SEMINÁRIO REGIONAL DE EDUCAÇÃO BÁSICA, 6., 2006, Santa Cruz. *Anais...* Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2006. p. 183-195.
- GUIMARÃES, A. S. A desigualdade que anula a desigualdade: notas sobre a ação afirmativa no Brasil. In: SOUZA, Jessé (Org.). *Multiculturalismo e racismo: o papel da ação afirmativa nos estados democráticos contemporâneos*. Brasília: Ministério da Justiça, 1997.
- GOMES, Joaquim Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade*. Rio de Janeiro: Saraiva, 2001.
- HARPER, Babette. *Cuidado escola!: desigualdade, domesticação e algumas saídas*. São Paulo: Brasiliense, 2003.
- LORENTZ, Lutiana Nacur. A luta do direito contra a discriminação no trabalho. *Síntese Trabalhista*, n. 146, p. 39-55, ago. 2001.
- MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1998.
- ORWELL, George. *A revolução dos bichos*. 37. ed. São Paulo: Globo, 1993.
- ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa. *Revista de Informação Legislativa*, p. 286-295, 1996.
- SANSONE, Livio. Racismo sem eticidade. Políticas públicas e discriminação racial em perspectivas comparada. *DADOS: revista de ciências sociais*, v. 41, n. 4, p. 751-783, 1998.
- SOUZA, Jessé. Multiculturalismo, racismo e democracia: por que comparar Brasil e Estados Unidos?. In: _____. *Multiculturalismo e racismo: o papel da ação afirmativa nos estados democráticos contemporâneos*. Brasília: Ministério da Justiça, 1996.