

ano 21 – n. 83 | janeiro/março – 2021

Belo Horizonte | p. 1-244 | ISSN 1516-3210 | DOI: 10.21056/aec.v21i83

A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional

[www.revistaaec.com](http://www.revistaaec.com)

# A&C

**Revista de Direito  
ADMINISTRATIVO  
& CONSTITUCIONAL**

**A&C – ADMINISTRATIVE &  
CONSTITUTIONAL LAW REVIEW**

**FORUM**

A246 A&C : Revista de Direito Administrativo & Constitucional. – ano 3, n. 11, (jan./mar. 2003). – Belo Horizonte: Fórum, 2003-

Trimestral  
ISSN: 1516-3210

Ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela Editora Juruá em Curitiba

1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional.  
I. Fórum.

CDD: 342  
CDU: 342.9

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo  
Aline Sobreira

Capa: Igor Jamur  
Projeto gráfico: Walter Santos

### Periódico classificado no Estrato A2 do Sistema Qualis da CAPES - Área: Direito.

#### Qualis – CAPES (Área de Direito)

Na avaliação realizada em 2017, a revista foi classificada no estrato A2 no Qualis da CAPES (Área de Direito).

#### Entidade promotora

A A&C – *Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, é um periódico científico promovido pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar com o apoio do Instituto Paranaense de Direito Administrativo (IPDA).

#### Foco, Escopo e Público-Alvo

Foi fundada em 1999, teve seus primeiros 10 números editorados pela Juruá Editora, e desde o número 11 até os dias atuais é editorada e publicada pela Editora Fórum, tanto em versão impressa quanto em versão digital, sediada na BID – Biblioteca Digital Fórum. Tem como principal objetivo a divulgação de pesquisas sobre temas atuais na área do Direito Administrativo e Constitucional, voltada ao público de pesquisadores da área jurídica, de graduação e pós-graduação, e aos profissionais do Direito.

#### Linha Editorial

A linha editorial da A&C – *Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, estabelecida pelo seu Conselho Editorial composto por renomados juristas brasileiros e estrangeiros, está voltada às pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no Direito comparado, enfatizando o campo de interseção entre Administração Pública e Constituição e a análise crítica das inovações em matéria de Direito Público, notadamente na América Latina e países europeus de cultura latina.

#### Cobertura Temática

A cobertura temática da revista, de acordo com a classificação do CNPq, abrange as seguintes áreas:

- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Teoria do Direito (6.01.01.00-8) / Especialidade: Teoria do Estado (6.01.01.03-2).
- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Direito Público (6.01.02.00-4) / Especialidade: Direito Constitucional (6.01.02.05-5).
- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Direito Público (6.01.02.00-4) / Especialidade: Direito Administrativo (6.01.02.06-3).

#### Indexação em Bases de Dados e Fontes de Informação

Esta publicação está indexada em:

- Web of Science (ESCI)
- Ulrich's Periodicals Directory
- Latindex
- Directory of Research Journals Indexing
- Universal Impact Factor
- CrossRef
- Google Scholar
- RVBI (Rede Virtual de Bibliotecas – Congresso Nacional)
- Library of Congress (Biblioteca do Congresso dos EUA)
- MIAR - Information Matrix for the Analysis of Journals
- WorldCat
- BASE - Bielefeld Academic Search Engine
- REDIB - Red Iberoamericana de Innovación y Conocimiento Científico
- ERIHPLUS - European Reference Index for the Humanities and the Social Sciences
- EZB - Electronic Journals Library
- CiteFactor
- Diadorim

#### Processo de Avaliação pelos Pares (Double Blind Peer Review)

A publicação dos artigos submete-se ao procedimento *double blind peer review*. Após uma primeira avaliação realizada pelos Editores Acadêmicos responsáveis quanto à adequação do artigo à linha editorial e às normas de publicação da revista, os trabalhos são remetidos sem identificação de autoria a dois pareceristas *ad hoc* portadores de título de Doutor, todos eles exógenos à Instituição e ao Estado do Paraná. Os pareceristas são sempre Professores Doutores afiliados a renomadas instituições de ensino superior nacionais e estrangeiras.

# As ações afirmativas no Supremo Tribunal Federal: conexões entre direito e política na difícil promoção da equidade racial no Brasil

*Affirmative action at the Supreme Court: connections between law and politics in the difficult promotion of racial equity in Brazil*

**Maria Paula Dallari Bucci\***

Universidade de São Paulo (Brasil)  
mariapaula@usp.br

**Recebido/Received:** 29.12.2020 / December 29th, 2020

**Aprovado/Approved:** 02.03.2021 / March 2nd, 2021

---

**Resumo:** Este artigo expõe o processo de aprovação das ações afirmativas para acesso às universidades do país com base no critério racial, segundo perspectiva distinta daquela mais usual na análise de decisões judiciais. Procura-se evidenciar os elementos políticos que foram se estabelecendo no período que antecede a decisão da ADPF nº 186, o *leading case* no STF, em que se reconheceu a constitucionalidade das cotas adotadas na Universidade de Brasília. Demonstrem-se as conexões entre esses elementos, presentes em diversas leis aprovadas pelo Legislativo à época, bem como as nomeações de Ministros do STF, entre os quais havia doutrinadores sobre as ações afirmativas, e a argumentação jurídica desenvolvida no acórdão. Exploram-se ainda distinções entre as ações afirmativas nos EUA e no Brasil, considerando que aquele modelo serviu de inspiração ao Brasil, embora não goze da mesma aceitação do passado. Essas conexões de sentido possibilitam uma leitura mais aprofundada do significado jurídico-institucional da aprovação das cotas raciais para a mitigação de desigualdades no acesso à educação superior no Brasil, explicitando como embates políticos travados no âmbito das instituições e por meio de seu funcionamento regular são decisivos para o avanço na provisão de direitos, em paralelo com as demandas do movimento social.

---

Como citar este artigo/*How to cite this article:* BUCCI, Maria Paula Dallari. As ações afirmativas no Supremo Tribunal Federal: conexões entre direito e política na difícil promoção da equidade racial no Brasil. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 21, n. 83, p. 51-74, jan./mar. 2021. DOI: 10.21056/aec.v21i83.1514.

\* Professora da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP (São Paulo, SP, Brasil). Integrante do Departamento de Direito do Estado. Livre Docente em Direito do Estado pela USP (2012), com Doutorado (2000) pela mesma instituição. *E-mail:* mariapaula@usp.br.

**Palavras-chave:** Ações afirmativas. Constitucionalidade. STF. Equidade racial. Direito e política.

**Abstract:** This article exposes the process of approval of affirmative actions for access to universities in Brazil based on the racial criterion from a different perspective than that most usual in the analysis of judicial decisions. It seeks to highlight the political elements that were established in the period before the decision of ADPF 186, the *leading case* in the Supreme Court of Brazil (STF), in which the constitutionality of the quotas adopted at the University of Brasilia have been recognized. The paper seeks to demonstrate the connections between these elements, present in several laws approved by the Legislative at the time, as well as in the appointments of some of the Ministers of the STF, among which there were indoctrinators on affirmative actions, and the legal arguments developed in the judgment. Distinctions between affirmative actions in the USA and Brazil are also explored, considering the fact that the American model served as inspiration for Brazil, although it does not enjoy the same acceptance of the past. These connections of meaning enable a more in-depth reading of the legal-institutional meaning of the approval of racial quotas as a mechanism to mitigate inequalities in access to higher education in Brazil, explaining how political clashes within institutions and through their regular functioning are decisive for advancing the provision of rights, in parallel with the demands of the social movement.

**Keywords:** Affirmative action. Constitutionality. Brazilian Supreme Court. Racial equity. Law and politics.

**Sumário:** **1** Direitos fundamentais e construção institucional – **2** A formação do Brasil como país escravista e as derrotas dos projetos liberais de José Bonifácio, Joaquim Nabuco e Rui Barbosa – **3** Atuações do Legislativo e do Executivo para as ações afirmativas – **4** As ações afirmativas no Supremo Tribunal Federal – **5** Considerações finais – Referências

## 1 Direitos fundamentais e construção institucional

A leitura sobre a marcha civilizatória na qual se insere a realização dos direitos fundamentais costuma se desdobrar em dois planos geralmente apartados. De um lado se compõem as narrativas do movimento social, segundo as quais as pressões políticas externas sobre as instituições são indispensáveis a impulsionar transformações significativas. De outro lado, se analisa como são aplicadas as disposições jurídicas pelos tribunais e como interpretações inovadoras são necessárias para quebrar o *status quo* da proteção insuficiente dos direitos. Raramente esses dois planos de leitura são colocados em contato. A leitura “social” tem seu público, que não se confunde com os interessados na análise da dogmática jurídica e da interpretação que lhe corresponde.

Este artigo se propõe a um exercício de articulação dos dois planos de análise, a propósito da adoção das ações afirmativas em larga escala pelas universidades públicas brasileiras, num processo que leva cerca de dez anos, desde a adoção das cotas raciais pela UERJ, em 2003, até o julgamento da ADPF nº 186 pelo Supremo Tribunal Federal, em 2012, mesmo ano da edição da Lei nº 12.711, de 2012, a chamada Lei de Cotas.

O ponto de partida é um breve percurso pela formação institucional brasileira, quando três figuras de destaque no período imperial, José Bonifácio, Joaquim Nabuco e Rui Barbosa, envolveram-se com projetos legislativos para uma conformação

mais liberal da vida social brasileira, baseados na associação da abolição com oportunidades de educação e trabalho para os escravizados. A derrota desses projetos implicou o prolongamento da “obra da escravidão” pelo período republicano adentro, posteriormente consolidada pelo mito da “democracia racial”, que bloqueou a formação de uma consciência crítica sobre o sentido estruturante da discriminação (item 2).

Em seguida, passa-se a analisar o processo mais recente de aprovação das ações afirmativas, que são transformadoras desse estado de coisas na medida em que contribuem, ainda que de modo insuficiente, para mitigar parte dos efeitos da histórica segregação. O artigo examina como a decisão do STF não está isolada, mas se insere num ambiente institucional que foi paulatinamente se alterando para incorporar disposições que expressamente reconheciam o racismo e formalizavam medidas compensatórias. Num cenário de crescente pressão pelo movimento negro, após a Conferência da ONU em Durban sobre Discriminação, os Poderes Legislativo e Executivo editaram diversas normas que passaram a compor um ambiente institucional mais favorável às ações afirmativas, que já vinham sendo debatidas em âmbito acadêmico e pela sociedade em geral, com base no modelo dos anos 1960 nos EUA, havia alguns anos (item 3).

Quando se passa à análise do julgamento do STF (item 4), um aspecto interessante é o fato de que com as nomeações para a Corte nos anos 2000, dois dos novos Ministros eram autores de obra doutrinária de defesa da constitucionalidade das ações afirmativas, sendo um deles o primeiro negro a compor o Tribunal. Nesse cenário, os principais argumentos do debate judicial, tanto dos defensores das cotas como de seus antagonistas – autores da ação –, baseiam-se em bibliografia de fundo filosófico e político e no registro empírico da experiência norte-americana, que testemunha a importância do instrumento das ações afirmativas naquele país.

Por fim, conclui-se que a confirmação da constitucionalidade das ações afirmativas, combinada com sua positivação em lei, representa um salto qualitativo institucional para a população negra, que a partir desse novo patamar, ainda que reduzido, em termos quantitativos, ganha uma nova condição de atuação e presença no debate público de caráter civilizatório (no item 5).

Com isso, além de uma apreciação mais aprofundada do tema das ações afirmativas em si, o artigo pretende demonstrar que o exame das conexões mais diretas entre o direito e os movimentos da política é bastante revelador como expediente analítico. Isso vale tanto em sentido retrospectivo, isto é, para a compreensão de movimentos passados, como prospectivo, como instrumento

metodológico de apoio para a concepção de estratégias de mudança mais abrangentes, como propõe a Teoria do Estado contemporânea.<sup>1</sup>

Essa dupla leitura é importante para resgatar algo que parece ter se perdido no período mais recente, que a evolução dos direitos fundamentais tem um outro lado da moeda. Ela depende de uma construção institucional na qual se expressem o exercício do poder e as coalizões das classes e grupos realmente interessados em construir uma sociedade livre, justa e solidária, sem preconceitos de raça ou qualquer outra forma de discriminação (CF, art. 3º).<sup>2</sup>

## 2 A formação do Brasil como país escravista e as derrotas dos projetos liberais de José Bonifácio, Joaquim Nabuco e Rui Barbosa

A equidade racial no Brasil sempre foi uma questão tormentosa, dada a formação do país como nação escravista, desde a sua colonização. No século XIX, quando se tornou independente de Portugal, a questão da escravidão foi a mais importante disputa social, que ocupou todo o período entre a proclamação da independência, em 1822, e a abolição, em 1888. Nesse período se consolidou a instituição escravista.

Três dos *founding fathers* brasileiros sofreram na luta contra essa instituição: José Bonifácio, Joaquim Nabuco e Rui Barbosa. A despeito de terem movido forças importantes na direção do abolicionismo, não alcançaram vitória. Ao contrário, essa posição custou-lhes a ascensão política em seu tempo de vida.<sup>3</sup>

Joaquim Nabuco, parlamentar liberal, definia a escravidão como elemento unificador do sistema político, jurídico e social do Império brasileiro. Seu “caráter estruturante” impunha o abolicionismo como “reforma política primordial”.<sup>4</sup>

A primeira Constituição do Brasil, aprovada em 1824, marca a derrota inicial do abolicionismo no país recém-criado.<sup>5</sup> José Bonifácio, que havia sido o principal

<sup>1</sup> BUCCI, M. P. D. A Teoria do Estado entre o jurídico e o político. In: BUCCI, M. P. D.; GASPARD, M. (org.). *Teoria do Estado: sentidos contemporâneos*. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 27-74.

<sup>2</sup> Versão inicial deste artigo foi publicada em inglês sob o título “Affirmative action at the Federal Supreme Court: the difficult promotion of racial equity in Brazil” (In: BEÇAK, R.; LIMA, J. (ed.). *The Unwritten Brazilian Constitution: Human Rights in the Supremo Tribunal Federal*. USA: Lexington Books, 2020.

<sup>3</sup> Este tópico desenvolve argumentos constantes em parte do capítulo “Estratégias e embates jurídicos nas políticas públicas para a superação da ordem escravista”: BUCCI, M. P. D. Estratégias e embates jurídicos nas políticas públicas para a superação da ordem escravista. In: SOUZA CRUZ, Á. R. de; RODRIGUES, P. L. (ed.). *Trinta anos de Constituição e 130 anos de Lei Áurea: avanços e retrocessos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 705-736.

<sup>4</sup> NABUCO, J. *O abolicionismo*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; São Paulo: Publifolha, 1883/2000. (Grandes Nomes do Pensamento Brasileiro). p. 14.

<sup>5</sup> A primeira iniciativa de proibição do tráfico de escravos no Brasil data de 1810, ainda no período colonial, logo após a chegada da família real ao Brasil, que fora escoltada pelos ingleses na fuga ao Bloqueio Continental napoleônico, quando Portugal e Inglaterra firmam tratado de aliança e amizade. Em 1815,

estrategista do processo de independência, defendia uma constituição liberal, com um regime de monarquia constitucional. Perguntava-se o “Patriarca da Independência”: “Como poderá haver uma Constituição liberal e duradoura em um país continuamente habitado por uma multidão imensa de escravos brutais e inimigos?”.<sup>6</sup>

Na Assembleia Constituinte, Bonifácio apresentara a *Representação à Assembleia Geral Constituinte e Legislativa do Império do Brasil sobre a Escravatura*,<sup>7</sup> texto seminal que propunha a emancipação dos escravizados, gradual mas efetiva, em 4 ou 5 anos, e sua integração à vida do país, pela educação e pelo trabalho. Esse documento era acompanhado de uma proposta de *Novo regulamento para promover a civilização geral dos Índios do Brasil, que farão com o andar do tempo inúteis os escravos*. A visão da *Representação* era bastante avançada, definindo o regime da escravidão não apenas como juridicamente insustentável (“não é, pois, o direito de propriedade que quereis defender, mas o direito da força”),<sup>8</sup> mas também como fator de perda econômica e moral:

O luxo e a corrupção nasceram entre nós antes da civilização e da indústria. [...] O homem que tem escravos vive na indolência e a indolência traz todos os vícios atrás de si. [...] Os senhores que possuem escravos vivem, em grandíssima parte, na inércia, pois não se vêem precisados pela fome ou pobreza a aperfeiçoar sua indústria, ou melhorar sua lavoura.<sup>9</sup>

A *Representação* previa a entrega de terras aos escravos forros, que posteriormente inspiraria, sem sucesso, o movimento abolicionista: “Artigo X – Todos os homens de cor forros que não tiverem ofício ou modo certo de vida receberão do Estado uma pequena sesmaria de terra para cultivarem, e receberão outrossim dele os socorros necessários para se estabelecerem, cujo valor irão pagando com o tempo”.<sup>10</sup>

em Viena, novo tratado é firmado com a Inglaterra, com a proibição de Portugal, aos seus nacionais, de “comprar escravos ou traficar neles em qualquer parte da costa da África ao norte do Equador”. COMPARATO, F. K. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 198-199.

<sup>6</sup> ANDRADA E SILVA, J. B. *Projetos para o Brasil*. Organização: Miriam Dohnikoff. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 46-47.

<sup>7</sup> *Representação à Assembleia Geral Constituinte e Legislativa do Império do Brasil sobre a Escravatura*. In: ANDRADA E SILVA, J. B. *Projetos para o Brasil*. Organização: Miriam Dohnikoff. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 45 e ss.

<sup>8</sup> ANDRADA E SILVA, J. B. *Projetos para o Brasil*. Organização: Miriam Dohnikoff. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 60.

<sup>9</sup> ANDRADA E SILVA, J. B. *Projetos para o Brasil*. Organização: Miriam Dohnikoff. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 54 e 57.

<sup>10</sup> ANDRADA E SILVA, J. B. *Projetos para o Brasil*. Organização: Miriam Dohnikoff. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 69.

Essa ideia era acompanhada da proposta de criação de uma Caixa de Piedade, que reuniria fundos para custear iniciativas relacionadas à emancipação. Como na França e Inglaterra, as “caixas de economia” receberiam certas rendas públicas e permitiriam aos escravos “por a render os produtos pecuniários de seus trabalhos e indústria”.<sup>11</sup> Também se previa a obrigação do senhor que conceder alforria a escravo velho ou doente incurável sustentá-lo, vesti-lo e tratá-lo durante sua vida.

Essas propostas precipitaram a queda de Bonifácio na Constituinte.<sup>12</sup> Juntamente com a defesa de freios e contrapesos à atuação do monarca, contra o Poder Moderador, que significava a derrota do projeto de monarquia constitucional, custaram a Bonifácio o exílio. Para Nabuco, esse protagonismo antiescravagista teria causado travamento da carreira política de Bonifácio. Após ter lançado as bases da Independência “não houve nunca lugar para o criador do Império”.<sup>13</sup> A Constituinte é dissolvida, José Bonifácio é preso,<sup>14</sup> e a Constituição outorgada pelo Imperador Pedro I, em 1824, silencia sobre a escravidão.

Em 1826, o Brasil firma tratado com os ingleses, com o compromisso de cessar o tráfico de escravos em troca de apoio ao reconhecimento da Independência. Esse compromisso se concretiza na Lei de 1831,<sup>15</sup> editada no período regencial, após a abdicação de d. Pedro I. A despeito da clareza do art. 1º (“Todos os escravos que entraram no território ou portos do Brasil, vindos de fora, ficam livres”), sua efetividade foi reduzida.<sup>16</sup> Nabuco resume essa e a sucessão de leis que se segue

<sup>11</sup> ANDRADA E SILVA, J. B. *Projetos para o Brasil*. Organização: Miriam Dohnnikoff. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 76.

<sup>12</sup> ANDRADA E SILVA, J. B. *Projetos para o Brasil*. Organização: Miriam Dohnnikoff. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 61.

<sup>13</sup> NABUCO, J. *O abolicionismo*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; São Paulo: Publifolha, 1883/2000. (Grandes Nomes do Pensamento Brasileiro). p. 39, nota 3.

<sup>14</sup> TARQUÍNIO DE SOUSA, O. *Três golpes de Estado: história dos fundadores do Império do Brasil*. Editora Itatiaia Ltda.; Editora da Universidade de São Paulo, 1988. v. VIII. O autor relata os debates parlamentares da constituinte de 1823-24 e narra a prisão de 13 deputados que se bateram por uma visão liberal em relação à liberdade religiosa, à liberdade de imprensa e aos direitos individuais, entre eles José Bonifácio e os irmãos Andrada. BONAVIDES, P.; PAES DE ANDRADE. *História constitucional do Brasil*. Brasília: OAB-Editora, 2004. p. 561.

<sup>15</sup> Também conhecida como Lei Feijó, em referência a seu autor, o Ministro da Justiça Diogo Feijó, posteriormente o primeiro regente eleito do Brasil – Lei de 7 de novembro de 1831. Declara livres todos os escravos vindos de fora do Império, e impõe penas aos importadores dos mesmos escravos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/LIM-7-11-1831.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-7-11-1831.htm). Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>16</sup> Embora Nabuco critique o fato de que metade dos escravos permaneceram ilegalmente em cativeiro (NABUCO, J. *O abolicionismo*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; São Paulo: Publifolha, 1883/2000. [Grandes Nomes do Pensamento Brasileiro]. p. 41), Jorge Caldeira traz números em sentido contrário, afirmando que “entre 1831 e 1835, o tráfico de escravos tinha sido praticamente extinto no Brasil; em 1836, com o início da afirmação do Regresso, 5 mil africanos foram trazidos; em 1837, primeiro com o governo paralisado e depois com os regressistas no poder, vieram 35 mil escravos, número que cresceria nos próximos anos”. Na interpretação de Caldeira, esse enfrentamento de Diogo Feijó, autor da Lei de 1831, o tráfico estaria entre as razões de sua queda como Regente, em 1836. Depois dela, se inicia o período do Regresso conservador, liderado por Bernardo Pereira de Vasconcelos, em cujo programa estaria “um parlamento a serviço do tráfico de escravos e dos fazendeiros donos de escravos”. CALDEIRA, J. *Diogo Antonio Feijó*. São Paulo: Editora 34, 1999. p. 37-38.

como uma grande mentira institucional; promessas não cumpridas, “compromissos formulados de modo a nunca serem exigíveis”.<sup>17</sup>

A permanência da pressão dos ingleses, com a edição do *Bill Aberdeen*, em 1845, resulta na edição da Lei Eusébio de Queiroz, Lei nº 581,<sup>18</sup> de 1850, que proíbe finalmente o tráfico internacional de escravos para o país. Apesar da permanência do tráfico interno, que representa derrota parcial das pressões pela abolição, vozes negras, como Luiz Gama, saúdam a lei (“o vaticínio cumpriu-se: eis a lei de 4 de setembro de 1850, cuja estrita execução deve-se à ilustração, inquebrantável energia, amplitude de vista e altos sentimentos liberais do conselheiro Eusébio de Queirós”).<sup>19</sup>

A partir daí, a estratégia da abolição seguiu o gradualismo adotado nos países escravistas da hispano-América, como Cuba.<sup>20</sup> O modelo em etapas visava prevenir o indesejável desfecho revolucionário do Haiti, em 1791. Proibindo-se a escravidão dos nascidos a partir de determinada data (*libertad de vientres*), a escravidão acabaria “naturalmente”, quando desaparecesse o último escravizado.

Nessa linha, em 1871 é editada a Lei do Ventre Livre, Lei nº 2.040,<sup>21</sup> que tramita por cinco anos, com muitos percalços, provocando inclusive a queda do gabinete de Ministros do Imperador Pedro II. Essa lei é emblemática da ambiguidade com que o tema era tratado, pois, ao mesmo tempo em que definia que “ninguém mais nasce escravo”, adiava em cerca de cinquenta anos a extinção definitiva dessa figura. Além disso, na prática disposições concretas, como a manutenção do cativo até os 21 anos e o direito à indenização ao senhor pela criança, frustravam o espírito abolicionista. Nabuco considerava essa disposição vergonhosa, característica de uma lei feita “sem amor” e sem humanidade, ainda mais se comparada ao projeto de José Bonifácio, que mostrou pelas “vítimas da injustiça social o mais entranhado interesse, carinho mesmo”.<sup>22</sup>

<sup>17</sup> NABUCO, J. *O abolicionismo*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; São Paulo: Publifolha, 1883/2000. (Grandes Nomes do Pensamento Brasileiro). p. 31.

<sup>18</sup> Lei nº 581, de 4 de setembro de 1850. Estabelece medidas para a repressão do tráfico de africanos neste Império. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/LIM581.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM581.htm). Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>19</sup> GAMA, L. Questão jurídica. In: FERREIRA, L. F. (org.). *Lições de resistência. Artigos de Luiz Gama na imprensa de São Paulo e do Rio de Janeiro*. São Paulo: Edições SESC, 2020. p. 272-288. p. 277.

<sup>20</sup> ALONSO, A. *Flores, votos e balas. O movimento abolicionista brasileiro (1868-1888)*. São Paulo: Companhia das Letras, 2016. p. 31.

<sup>21</sup> Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871. Declara de condição livre os filhos de mulher escrava que nascerem desde a data desta lei, libertos os escravos da Nação e outros, e providencia sobre a criação e tratamento daqueles filhos menores e sobre a libertação annual de escravos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/lim2040.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim2040.htm). Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>22</sup> NABUCO, J. *O abolicionismo*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; São Paulo: Publifolha, 1883/2000. (Grandes Nomes do Pensamento Brasileiro). p. 37.

Em 1885, é editada a Lei dos Sexagenários, Lei nº 3.270,<sup>23</sup> que alforria os escravos com sessenta anos de idade ou mais. Houve resistência dos proprietários rurais e o projeto Dantas, que previa a alforria sem indenização, redigido por Rui Barbosa, acarretou a dissolução da Câmara, em 1884, e foi rejeitado.<sup>24</sup> A lei aprovada previu o pagamento de indenização, pelo liberto, mediante a prestação de serviços aos senhor por mais três anos ou até completar 65 anos de idade.

Finalmente, em 13 de maio de 1888, é promulgada a Lei Áurea, assinada pela Princesa Isabel, herdeira do trono. O brevíssimo texto da lei exclui a garantia de terra e a educação para os ex-escravos, que haviam sido propostas pelo lado progressista. Ao mesmo tempo, bloqueia o pleito de indenização, defendido pelo lado conservador.<sup>25</sup> Evidentemente, as perdas dos dois lados não são nem de longe equivalentes. A omissão da lei em relação ao futuro dos libertos cobra seu preço até hoje, tanto aos seus descendentes como ao conjunto da sociedade brasileira.

Depois da lei, há um refluxo das forças do abolicionismo.<sup>26</sup> Seus apoiadores se dispersam, e as medidas que seriam necessárias para a integração dos negros libertos à sociedade não acontecem. Sem trabalho, educação e mesmo garantias mínimas de existência, como moradia, eles são lançados em completo abandono. Como diria Rui Barbosa, anos mais tarde: “Executada assim, a abolição era uma ironia atroz. Dar liberdade ao negro, desinteressando-se como se desinteressaram absolutamente da sua sorte não vinha a ser mais do que alforriar os senhores”.<sup>27</sup>

A proclamação da República, em 1889, encerra o período monárquico e as aspirações de governo da Princesa Isabel, que segue para o exílio com o Imperador e a família. O lado dos ex-senhores rapidamente se recompôs, para demandar a indenização pelas perdas, apenas onze dias após a proclamação da Lei Áurea.<sup>28</sup> Rejeitado o pedido no processo legislativo, os aliados insistem, agora pela via administrativa. A resposta foi a incineração dos documentos, a partir de 1890, para suprimir o registro dos fatos que poderia embasar os pedidos de indenização, com o apoio festivo dos antigos abolicionistas.

<sup>23</sup> Lei de 16 de dezembro de 1830. Manda executar o Código Criminal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lm/lm3270.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lm/lm3270.htm). Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>24</sup> BARBOSA, R. *A questão social e política no Brasil. Conferência pronunciada no Teatro Lírico do Rio de Janeiro a 20/3/1919*. São Paulo: LTR; Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1983. p. 13.

<sup>25</sup> ALONSO, A. *Flores, votos e balas. O movimento abolicionista brasileiro (1868-1888)*. São Paulo: Companhia das Letras, 2016. p. 354.

<sup>26</sup> MATTOS, H. André Rebouças e o pós-abolição: entre a África e o Brasil (1888-1898). In: SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, 27., 22 a 26 jul. 2013, Natal. *Anais...* Natal: ANPUH, 2013. Disponível em: [http://www.snh2013.anpuh.org/resources/anais/27/1364674765\\_ARQUIVO\\_HebeMattos\\_anpuh.pdf](http://www.snh2013.anpuh.org/resources/anais/27/1364674765_ARQUIVO_HebeMattos_anpuh.pdf). Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>27</sup> BARBOSA, R. *A questão social e política no Brasil. Conferência pronunciada no Teatro Lírico do Rio de Janeiro a 20/3/1919*. São Paulo: LTR; Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1983. p. 14.

<sup>28</sup> ALONSO, A. *Flores, votos e balas. O movimento abolicionista brasileiro (1868-1888)*. São Paulo: Companhia das Letras, 2016. p. 362.

[...] Rui Barbosa, então ministro da Fazenda, ordenou o recolhimento à Recebedoria, no Rio de Janeiro, de ‘todos os papéis, livros e documentos existentes nas repartições do Ministério da Fazenda, relativos ao elemento servil, matrícula dos escravos, dos ingênuos, filhos livres de mulher escrava e libertos sexagenários’ para serem incinerados.

Barbosa justificou a iniciativa como um ato humanitário para com o ex-escravos, novos cidadãos brasileiros. De fato, a militância abolicionista histórica não só apoiou a medida como celebrou a queima dos documentos, que começou poucos dias depois, ainda em dezembro de 1890, e repetiu-se algumas vezes nos anos seguintes. [...] Era como se os abolicionistas históricos estivessem selando com os ex-escravos, em nome da sociedade brasileira, um pacto para esquecer a escravidão e como se a queima da documentação garantisse o mínimo – isto é, que o passado não voltaria.<sup>29</sup>

O período final do abolicionismo foi de aceleração do desenvolvimento econômico, com novas perspectivas ligadas ao início da industrialização, construção de ferrovias e a expansão cafeeira para o oeste. A necessidade de mão de obra foi debatida no Legislativo paulista entre as décadas de 1870 e 1880, a propósito de projetos de lei que previam o aproveitamento dos libertos, aventando-se a adoção de estímulos e vantagens. Acabou prevalecendo a opção pela imigração, financiada com fundos públicos, abertamente racista, na avaliação de Mário Theodoro, na medida em que era justificada em falsos argumentos como a suposta “indolência” da mão de obra negra e “superioridade cultural” dos trabalhadores europeus, que resultaria em vantagens do “embranchecimento”.<sup>30</sup>

No início do século XX, havia um histórico de leis de proteção aos trabalhadores incompletas ou inefetivas, tais como as que tratavam de acidentes do trabalho excluindo operários de pedreiras, mineiros e trabalhadores agrícolas, a que proibia o trabalho infantil, ou a que previa habitação dos operários, sem regulamentação, entre muitas outras.<sup>31</sup> Ao discursar em sua segunda campanha presidencial, da qual saiu, como na anterior, derrotado, Rui Barbosa, em 1919, demonstra como seguia se cumprindo o vaticínio de Nabuco: “Acabar com a escravidão não nos basta; é preciso destruir a obra da escravidão”.<sup>32</sup>

<sup>29</sup> MAMIGONIAN, B. *Africanos livres: a abolição do tráfico de escravos no Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 2017. p. 454-455.

<sup>30</sup> THEODORO, M. (org.). *As políticas públicas e a desigualdade racial no Brasil 120 anos após a abolição*. 2. ed. Brasília: IPEA, 2008. p. 40-41.

<sup>31</sup> BARBOSA, R. *A questão social e política no Brasil. Conferência pronunciada no Teatro Lírico do Rio de Janeiro a 20/3/1919*. São Paulo: LTr; Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1983.

<sup>32</sup> NABUCO, J. *O abolicionismo*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; São Paulo: Publifolha, 1883/2000. (Grandes Nomes do Pensamento Brasileiro). p. 58.

Ao longo do século XX desenvolve-se a “ideologia racial”. A partir dos governos de Getúlio Vargas (1930-45 e 1950-54), quando se inaugura o Estado social no Brasil, com a edição de leis de proteção ao trabalho e criação dos sindicatos, instala-se o mito da “democracia racial”, baseada na negação do racismo e na “naturalização das desigualdades raciais”, o que permanece e se aprofunda durante o governo militar (1964-1985).

Na redemocratização, a partir de 1985, a agenda da equidade racial emerge com a articulação do movimento negro. Em 1996, após a Marcha Zumbi dos Palmares contra o Racismo, que reúne 30 mil pessoas,<sup>33</sup> pela primeira vez ocorre o reconhecimento público de um governo brasileiro sobre a existência de discriminação e desigualdade racial contra os negros.<sup>34</sup> Não apenas o combate ao racismo violento, mas também ao preconceito estrutural, baseado em formas dissimuladas e reiteradas de discriminação, tornam-se pautas oficialmente admitidas.

Um impulso importante para a generalização da questão veio da 3ª Conferência Mundial contra Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata, realizada em Durban, na África do Sul, em 2001, precedida de intensa mobilização em reuniões preparatórias.<sup>35</sup> Depois da Conferência, as ações afirmativas se convertem em pauta unificada do movimento negro no mundo.<sup>36</sup> Essa agenda é assumida em 2003 pelo governo Lula, que cria a Secretaria de Promoção da Igualdade Racial.

### 3 Atuações do Legislativo e do Executivo para as ações afirmativas

O panorama histórico demonstra a difícil evolução da pauta da equidade racial na produção de leis e especialmente na sua implementação, durante os séculos XIX e XX.

Mas a solução definitiva da controvérsia, pela atuação do Supremo Tribunal Federal, já no século XXI, não teria sido possível se não fossem algumas modificações no seu papel institucional, que definiam novas condições políticas e sociais do país

<sup>33</sup> JACCOUD, L.; SILVA, A.; ROSA, W.; LUIZ, C. Entre o racismo e a desigualdade: da Constituição à promoção de uma política de igualdade racial (1998-2008). *Políticas sociais: acompanhamento e análise*, Brasília, n. 17, v. 3, p. 261-328, 2008. p. 272.

<sup>34</sup> JACCOUD, L.; SILVA, A.; ROSA, W.; LUIZ, C. Entre o racismo e a desigualdade: da Constituição à promoção de uma política de igualdade racial (1998-2008). *Políticas sociais: acompanhamento e análise*, Brasília, n. 17, v. 3, p. 261-328, 2008. p. 274, nota 28. O presidente em questão era Fernando Henrique Cardoso.

<sup>35</sup> JACCOUD, L.; SILVA, A.; ROSA, W.; LUIZ, C. Entre o racismo e a desigualdade: da Constituição à promoção de uma política de igualdade racial (1998-2008). *Políticas sociais: acompanhamento e análise*, Brasília, n. 17, v. 3, p. 261-328, 2008. p. 274.

<sup>36</sup> AMARAL, S. C. de S.; MELLO, M. P. de. Cotas para negros e carentes na educação pública superior: análise do caso UENF, de 2004 a 2010. *Revista Científica Internacional*, ed. 22, v. 1, art. n. 2, jul./set. 2012; ALVES, J. A. L. A Conferência de Durban contra o Racismo e a responsabilidade de todos. *Revista Brasileira de Política Internacional*, 45(2), p. 198-223, jul./set. 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rbpi/v45n2/a09v45n2.pdf>. Acesso em: 31 maio 2020.

para a efetivação de direitos fundamentais. O alargamento das possibilidades de atuação da corte definido pela Constituição de 1988, com o aumento do número de legitimados a propor ações de defesa da constitucionalidade, ampliou as vias de acesso direto à corte. Esse papel mais ativo do Poder Judiciário, não apenas na cúpula, mas, também, nas instâncias inferiores, conferiu aos direitos um conjunto reforçado de garantias.

O papel do Congresso Nacional e do Poder Executivo, que no Brasil tem participação relevante no processo legislativo (por exemplo, exercendo a iniciativa legislativa em matérias que envolvam orçamento público ou a criação de serviços públicos, cf. art. 61, §1º, da CF 88) é um aspecto importante no contexto das alterações estruturais necessárias à superação do racismo. Ao longo dos anos 2000 e 2010,<sup>37</sup> diversas leis foram aprovadas sobre a questão racial, criando um ambiente institucional mais propício à aceitação das ações afirmativas, podendo-se arriscar um paralelo com o movimento ocorrido nos momentos finais da luta abolicionista no século XIX.<sup>38</sup>

Algumas dessas leis são referidas na decisão da ADPF nº 186 (adiante comentada), não como razões de decidir, mas como elementos de reforço da interpretação constitucional baseada no direito à igualdade material. Mencionam-se a Lei nº 10.172, de 2001, que aprova o Plano Nacional de Educação de 2001 a 2011,<sup>39</sup> estabelecendo dentre os objetivos e metas para o ensino superior “criar políticas que facilitem às minorias, vítimas de discriminação, o acesso à educação superior, através de programas de compensação de deficiências de sua formação escolar anterior, permitindo-lhes, desta forma, competir em igualdade de condições nos processos de seleção e admissão a esse nível de ensino” (item 19); a Lei nº 10.558, de 2002, que cria o Programa Diversidade na Universidade, definindo como sua finalidade “implementar e avaliar estratégias para a promoção do acesso ao ensino superior de pessoas pertencentes a grupos socialmente desfavorecidos, especialmente dos afrodescendentes e dos indígenas brasileiros” (art. 1º); a Lei nº 10.678, de 2003, que criou a Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial, referida, vinculada à Presidência da República, a quem compete a coordenação da Política Nacional de Promoção da Igualdade Racial (Decreto nº

<sup>37</sup> O período se refere aos governos Fernando Henrique Cardoso (1995-2002), Luiz Inácio Lula da Silva (2003-2010) e Dilma Rousseff (2011-2016).

<sup>38</sup> ALENCASTRO, L. F. Abolição da escravidão em 1888 foi votada pela elite evitando a reforma agrária, diz historiador. Entrevista concedida a Amanda Rossi. *BBC Brasil*, 13 maio 2018. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/brasil-44091474>. Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>39</sup> O Plano Nacional de Educação para o período seguinte, aprovado pela Lei nº 13.005, de 2014, é ainda mais explícito quanto à equidade racial: “Meta 8: elevar a escolaridade média da população de 18 (dezoito) a 29 (vinte e nove) anos, de modo a [...] *igualar a escolaridade média entre negros e não negros* declarados à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE” [grifo meu]. Dados do IBGE referidos na decisão (2009) informam que a população branca tinha em média 8,4 anos de estudo, enquanto pretos e pardos têm 6,7 anos.

4.886/03), englobando ações afirmativas voltadas à “eliminação de qualquer fonte de discriminação e desigualdade raciais direta ou indireta, mediante a geração de oportunidades” (Anexo – Objetivos específicos), e a Lei nº 12.228, de 2010, que instituiu o Estatuto da Igualdade Racial, estipulando que, para o direito à educação da população negra, “o poder público adotará programas de ação afirmativa” (art. 14), entre outras.

Mas para completar o quadro legislativo do movimento que leva à aprovação das ações afirmativas, é necessário examinar a primeira lei federal brasileira a prever cotas com base no critério racial, ainda que no ensino superior privado.

### 3.1 Lei do Prouni

Em 2004, é editada a Medida Provisória nº 213, posteriormente convertida na Lei nº 11.096,<sup>40</sup> de 2005, que cria o Programa Universidade para Todos (Prouni). O programa prevê a concessão de bolsas de estudo em instituições de educação superior privadas, em troca de incentivos fiscais. Na verdade, esses benefícios já estavam previstos na Constituição (artigos 150, IV, c, e 195, §7º); o que o programa faz é regulamentar a contrapartida das instituições, agora estabelecida em número definido de bolsas de estudos.<sup>41</sup> Isso é importante, dado o peso relativo da educação privada no Brasil, que responde por cerca de 75% das cerca de 8,5 milhões de matrículas no ensino superior.<sup>42</sup>

Art. 1º Fica instituído, sob a gestão do Ministério da Educação, o Programa Universidade para Todos – PROUNI, destinado à concessão de bolsas de estudo integrais e bolsas de estudo parciais de 50% (cinquenta por cento) [...] para estudantes de cursos de graduação [...], em instituições privadas de ensino superior, com ou sem fins lucrativos.

§1º A bolsa de estudo integral será concedida a brasileiros não portadores de diploma de curso superior, cuja renda familiar mensal

<sup>40</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 11.096, de 13 de janeiro de 2005. Institui o Programa Universidade para Todos – PROUNI, regula a atuação de entidades beneficentes de assistência social no ensino superior; altera a Lei nº 10.891, de 9 de julho de 2004, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 14 jan. 2005. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/l11096.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11096.htm). Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>41</sup> HADDAD, F. O Plano Nacional de Educação: Razões, Princípios e Programas. In: BENEVIDES, M. V. de M.; BERCOVICI, G.; MELO, C. de (org.). *Direitos humanos, democracia e república. Homenagem a Fábio Konder Comparato*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 429-458.

<sup>42</sup> Segundo a seguinte obra: BRASIL. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira – Inep. *Censo da Educação Superior 2018*: notas estatísticas. Brasília, 2019. Disponível em: [http://download.inep.gov.br/educacao\\_superior/censo\\_superior/documentos/2019/censo\\_da\\_educacao\\_superior\\_2018-notas\\_estatisticas.pdf](http://download.inep.gov.br/educacao_superior/censo_superior/documentos/2019/censo_da_educacao_superior_2018-notas_estatisticas.pdf). Acesso em: 31 maio 2020.

per capita não exceda o valor de até 1 (um) salário-mínimo e 1/2 (meio).

[...]

Art. 7º As obrigações a serem cumpridas pela instituição de ensino superior [...]:

[...]

II – percentual de bolsas de estudo destinado à implementação de *políticas afirmativas de acesso ao ensino superior de portadores de deficiência ou de autodeclarados indígenas e negros*. [Grifo meu]

§1º O percentual de que trata o inciso II do caput deste artigo deverá ser, no mínimo, igual ao percentual de cidadãos autodeclarados indígenas, pardos ou pretos, na respectiva unidade da Federação, segundo o último censo da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE.

Essa lei é a primeira a ter sua constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal, pelo partido político Democratas, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.330, comentada na parte 3, adiante.

### 3.2 Lei das Cotas

Em agosto de 2012, é aprovada a chamada Lei das Cotas, Lei nº 12.711,<sup>43</sup> que prevê a reserva de vagas em instituições federais de educação superior baseada em critérios étnico-raciais. Seus elementos estruturantes são a reserva de vagas a alunos da escola pública, combinada com uma proporção mínima de pretos, pardos e indígenas correspondente à população do Estado, segundo o último censo da autoridade estatística brasileira, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Mas na verdade, antes da edição da lei federal, várias universidades públicas já adotavam alguma forma de ação afirmativa, valendo-se na autonomia universitária, prevista no artigo 207 da Constituição Federal: “Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.”

A experiência pioneira ocorreu no Estado do Rio de Janeiro, com a Lei estadual nº 3.524, de 2000, que reservou 50% das vagas para alunos oriundos

<sup>43</sup> BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012. Dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, 30 ago. 2012. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/l12711.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12711.htm). Acesso em: 31 maio 2020.

da escola pública, e a Lei estadual 3.708,<sup>44</sup> de 2001, que reservou 40% das vagas para estudantes que se autodeclarassem negros ou pardos. O ingresso segundo esses critérios nas universidades públicas do Estado, Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e Universidade Estadual Norte Fluminense (UENF), deu-se a partir de 2003.<sup>45</sup> No âmbito federal, a Universidade de Brasília foi a primeira a adotar a reserva de vagas, a partir de 2004,<sup>46</sup> seguida posteriormente por outras universidades federais.

A tramitação da Lei nº 12.711 se inicia com um projeto apresentado em 1999. Em 2004, novo texto é trazido ao Congresso.<sup>47</sup> Durante mais de dez anos ocorrem intensos debates, incluindo mobilização de intelectuais e professores universitários liberais contrários às ações afirmativas, que viam riscos de “racialização” da sociedade.<sup>48</sup>

O *Manifesto dos Cento e Treze Cidadãos Anti-Racistas contra as Leis Raciais*,<sup>49</sup> de 2008, invocava a “tradição brasileira, que cumpre exatos 120 anos desde a Abolição da escravidão, de não dar amparo a leis e políticas raciais”. Em outras palavras, entendiam que a edição de mais uma lei poderia ser novo motivo de frustração social, como demonstra o histórico apresentado na parte 1. Defendiam a “identidade amparada na ideia anti-racista de mestiçagem e [...] leis que criminalizaram o racismo” como instrumentos mais adequados para sanar os efeitos duradouros da discriminação racial. A mestiçagem, vale lembrar, era defendida por José Bonifácio, geólogo de formação, que enxergava o futuro do Brasil como um amálgama entre as várias partes heterogêneas, em que a miscigenação seria forma de “aperfeiçoar as raças existentes” (p. 82), “para que venhamos a formar em poucas gerações uma nação homogênea [...], que não se esfarele ao pequeno toque de qualquer nova convulsão política”.<sup>50</sup>

Mas essa tese não prevaleceu. Foi rejeitada a proposta de uma falsa “democracia mestiça”. Como exposto no tópico anterior, a miscigenação, argumento

<sup>44</sup> As Leis estaduais nºs 3.524 e 3.708 foram revogadas, com suas disposições consolidadas na Lei estadual nº 4.151, de 2003.

<sup>45</sup> AMARAL, S. C. de S.; MELLO, M. P. de. Cotas para negros e carentes na educação pública superior: análise do caso UENF, de 2004 a 2010. *Revista Científica Internacional*, ed. 22, v. 1, art. n. 2, jul./set. 2012.

<sup>46</sup> ALMEIDA FILHO, N. de; MARINHO, M. B.; CARVALHO, M. J. de; SANTOS J. T. dos. *Ações afirmativas na universidade pública: o caso da UFBA*. Salvador: Centro de Estudos Afro-Orientais da UFBA, 2005. Disponível em: <http://flacso.redelivre.org.br/files/2013/03/1090.pdf>. Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>47</sup> Com base no Projeto de Lei nº 73, de 1999, e no Projeto de Lei nº 3.627 de 2004, do Poder Executivo. JACCOUD, L.; SILVA, A.; ROSA, W.; LUIZ, C. Entre o racismo e a desigualdade: da Constituição à promoção de uma política de igualdade racial (1998-2008). *Políticas sociais: acompanhamento e análise*, Brasília, n. 17, v. 3, p. 261-328, 2008. p. 294.

<sup>48</sup> MAGGIE, Y. Pela igualdade. *Revista Estudos Feministas*, 16(3), p. 897-912, 2008.

<sup>49</sup> SCHWARTZMAN, S. Cento e treze cidadãos anti-racistas contra as leis raciais. 2008. Disponível em: <http://www.schwartzman.org.br/sitesimon/?p=195&lang=pt-br>. Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>50</sup> ANDRADA E SILVA, J. B. *Projetos para o Brasil*. Organização: Miriam Dohnkoff. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 48-49.

central da tese da “democracia racial” que vigorou ao longo do século XX, passou a ser combatida após a emergência do movimento negro pouco antes da Constituinte de 1988, por ser considerada expediente de negação do racismo.<sup>51</sup> Em resumo, não haveria risco de “racializar” a sociedade brasileira, pois a racialização já estava instalada.

O Congresso entendeu, com apoio aberto do Poder Executivo, que as ações afirmativas eram indispensáveis para garantir a oferta de oportunidades. E foi promulgada a Lei nº 12.711, de 2012, que dispõe:

Art. 1º As instituições federais de educação superior vinculadas ao Ministério da Educação reservarão, em cada concurso seletivo para ingresso nos cursos de graduação, por curso e turno, no mínimo 50% (cinquenta por cento) de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.

Parágrafo único. No preenchimento das vagas de que trata o caput deste artigo, 50% (cinquenta por cento) deverão ser reservados aos estudantes oriundos de famílias com renda igual ou inferior a 1,5 salário-mínimo (um salário-mínimo e meio) per capita.

[...]

Art. 3º Em cada instituição federal de ensino superior, as vagas de que trata o art. 1º desta Lei serão preenchidas, por curso e turno, por autodeclarados pretos, pardos e indígenas e por pessoas com deficiência, nos termos da legislação, em proporção ao total de vagas no mínimo igual à proporção respectiva de pretos, pardos, indígenas e pessoas com deficiência na população da unidade da Federação onde está instalada a instituição, segundo o último censo da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE. (Redação dada pela Lei nº 13.409, de 2016)

Nos artigos 4º e 5º da lei a mesma sistemática de ação afirmativa é aplicada às instituições federais de ensino técnico de nível médio.

## 4 As ações afirmativas no Supremo Tribunal Federal

Nesse ambiente legislativo que se voltava favoravelmente às cotas, os adversários das ações afirmativas procuraram o Poder Judiciário para tentar conter sua utilização.

<sup>51</sup> JACCOUD, L.; SILVA, A.; ROSA, W.; LUIZ, C. Entre o racismo e a desigualdade: da Constituição à promoção de uma política de igualdade racial (1998-2008). *Políticas sociais: acompanhamento e análise*, Brasília, n. 17, v. 3, p. 261-328, 2008. p. 298.

O *leading case* sobre o tema é a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 186, proposta pelo Partido Democratas, como se sabe, localizado à direita no espectro político brasileiro, contra a Universidade de Brasília, que afinal foi decidida a favor da constitucionalidade das ações afirmativas.<sup>52</sup>

O caso do Prouni (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.330), cuja constitucionalidade também foi questionada, começou a ser julgado antes da ADPF nº 186, em abril de 2008, embora a decisão final tenha sido publicada apenas em maio de 2012,<sup>53</sup> depois dela. Por unanimidade, acompanhando o voto do relator Ministro Ayres Britto, o Plenário decidiu que o Programa Universidade para Todos (Prouni), mediante ações afirmativas do Estado, dava “cumprimento ao princípio constitucional da isonomia”.

A renovação da composição do Supremo Tribunal Federal no governo Lula (2003-2010) contribuiu para um ambiente mais favorável às ações afirmativas, na medida em que dois dos onze Ministros tinham trabalhos acadêmicos defendendo a constitucionalidade desse mecanismo para minimizar a desigualdade de oportunidades no acesso ao ensino superior no Brasil.<sup>54</sup>

A tramitação da ADPF nº 186 contou com a realização de audiência pública, nos dias 3, 4 e 5 de março de 2010, com a participação de autoridades públicas e especialistas convidados para trazer informações e esclarecimentos sobre o tema.<sup>55</sup> Além disso, grande número de entidades foram admitidas como *amici curiae*, tanto em defesa das ações afirmativas, quanto contrariamente a elas. Houve entidades não governamentais<sup>56</sup> e entidades governamentais,<sup>57</sup> além de outras organizações, como a Defensoria Pública da União e Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

<sup>52</sup> STF. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 186/DF. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Plenário. 26 abr. 2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6984693>. Acesso em: 31 maio 2020. Outra decisão relevante sobre o tema é a do Recurso Extraordinário 597.285, também relatada pelo Ministro Lewandowski, e decidida na mesma linha em 2012.

<sup>53</sup> STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.330/DF. Relator: Min. Ayres Britto. Plenário. 3 maio 2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3530112>. Acesso em: 31 maio 2020.

<sup>54</sup> Um desses Ministros era Joaquim Barbosa, o primeiro negro a integrar o Supremo Tribunal Federal, nomeado em 2003, cuja formação acadêmica foi feita exatamente sobre o estudo das ações afirmativas nos EUA. A outra era a Ministra Cármen Lúcia, nomeada em 2006, apenas a segunda mulher a integrar a Corte, que até hoje só teve três mulheres. As obras dos dois Ministros são referidas na decisão da ADPF nº 186.

<sup>55</sup> A autora participou da Audiência Pública realizada no Supremo Tribunal Federal em março de 2009, na condição de Secretária de Educação Superior, apresentando a posição do Ministério da Educação em favor da constitucionalidade das ações afirmativas.

<sup>56</sup> Educafro – Educação e Cidadania de Afro-Descendentes Carentes, Movimento Negro Unificado, Movimento Pardo-Mestiço Brasileiro, Instituto de Advocacia Racial e Ambiental, Movimento Contra o Desvirtuamento do Espírito da Política de Ações Afirmativas nas Universidades Federais, Instituto de Direito Público e Defesa Comunitária Popular, Associação Nacional dos Advogados Afrodescendentes, Conectas Direitos Humanos, entre outras.

<sup>57</sup> Fundação Cultural Palmares e Fundação Nacional do Índio-Funai, entre outras.

A decisão final do Plenário, em 26 de abril de 2012, foi unânime, pela improcedência da ação, nos termos do voto do Relator, Ministro Ricardo Lewandowski:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ATOS QUE INSTITUÍRAM SISTEMA DE RESERVA DE VAGAS COM BASE EM CRITÉRIO ÉTNICO-RACIAL (COTAS) NO PROCESSO DE SELEÇÃO PARA INGRESSO EM INSTITUIÇÃO PÚBLICA DE ENSINO SUPERIOR. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 1º, CAPUT, III, 3º, IV, 4º, VIII, 5º, I, II XXXIII, XLI, LIV, 37, CAPUT, 205, 206, CAPUT, I, 207, CAPUT, E 208, V, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

I – Não contraria – ao contrário, prestigia – o princípio da igualdade material, previsto no caput do art. 5º da Carta da República, a possibilidade de o Estado lançar mão seja de políticas de cunho universalista, que abrangem um número indeterminados de indivíduos, mediante ações de natureza estrutural, seja de ações afirmativas, que atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo a estes certas vantagens, por um tempo limitado, de modo a permitir-lhes a superação de desigualdades decorrentes de situações históricas particulares.

II – O modelo constitucional brasileiro incorporou diversos mecanismos institucionais para corrigir as distorções resultantes de uma aplicação puramente formal do princípio da igualdade.

III – Esta Corte, em diversos precedentes, assentou a constitucionalidade das políticas de ação afirmativa.

IV – Medidas que buscam reverter, no âmbito universitário, o quadro histórico de desigualdade que caracteriza as relações étnico-raciais e sociais em nosso País, não podem ser examinadas apenas sob a ótica de sua compatibilidade com determinados preceitos constitucionais, isoladamente considerados, ou a partir da eventual vantagem de certos critérios sobre outros, devendo, ao revés, ser analisadas à luz do arcabouço principiológico sobre o qual se assenta o próprio Estado brasileiro.

V – Metodologia de seleção diferenciada pode perfeitamente levar em consideração critérios étnico-raciais ou socioeconômicos, de modo a assegurar que a comunidade acadêmica e a própria sociedade sejam beneficiadas pelo pluralismo de ideias, de resto, um dos fundamentos do Estado brasileiro, conforme dispõe o art. 1º, V, da Constituição.

VI – Justiça social, hoje, mais do que simplesmente redistribuir riquezas criadas pelo esforço coletivo, significa distinguir, reconhecer e incorporar à sociedade mais ampla valores culturais diversificados, muitas vezes considerados inferiores àqueles reputados dominantes.

VII – No entanto, as políticas de ação afirmativa fundadas na discriminação reversa apenas são legítimas se a sua manutenção

estiver condicionada à persistência, no tempo, do quadro de exclusão social que lhes deu origem. Caso contrário, tais políticas poderiam converter-se benesses permanentes, instituídas em prol de determinado grupo social, mas em detrimento da coletividade como um todo, situação – é escusado dizer – incompatível com o espírito de qualquer Constituição que se pretenda democrática, devendo, outrossim, respeitar a proporcionalidade entre os meios empregados e os fins perseguidos.

VIII – Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente.

A razão de decidir é o princípio da igualdade material, previsto no artigo 5º da Constituição Federal: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, [...]”. Na perspectiva do processo constituinte que levou à redação desse dispositivo, a Constituição não se limitou a proclamar a igualdade formal, mas “buscou emprestar a máxima concreção a esse importante postulado, de maneira a assegurar a igualdade material a todos os brasileiros e estrangeiros que vivem no país, levando em consideração – é claro – a diferença que os distingue por razões naturais, culturais, sociais, econômicas ou até mesmo acidentais, além de atentar, de modo especial, para a desequilibrada ocorrência no mundo dos fatos entre os distintos grupos sociais”.<sup>58</sup>

Em reforço a esse argumento, a decisão faz referência à justiça distributiva, de John Rawls (*A Theory of Justice*). Quanto às ações afirmativas serem uma boa via para isso, o voto cita Michel Rosenfeld (*Affirmative Action, justice, and equalities: a philosophical and constitutional appraisal*): “a adoção de um novo princípio de justiça distributiva possivelmente criará conflitos entre reivindicações baseadas nos velhos e nos novos princípios”.

Dentre os argumentos contrários à constitucionalidade das ações afirmativas, trazidos na petição inicial, nas audiências públicas ou nas manifestações dos *amici curiae* e referidos na decisão, havia o temor de que se criasse um “Estado racializado ou o racismo institucionalizado, nos moldes do praticado nos Estados Unidos, África do Sul ou Ruanda”, o que seria inadequado para o Brasil. A criação de uma “consciência estatal de raça” promoveria uma ofensa arbitrária ao princípio da igualdade, favorecendo apenas a classe média negra. E isso provocaria segregação entre os distintos grupos sociais, criando-se verdadeiro “apartheid social”. Mais ainda, as ações afirmativas não seriam necessárias no Brasil, uma vez que “ninguém é excluído pelo simples fato de ser negro”.

<sup>58</sup> Essa e todas as transcrições seguintes, quando não especificada fonte diversa, foram extraídas da decisão da ADPF nº 186.

As comparações com os EUA foram rejeitadas pela decisão, inicialmente por considerar diferentes as manifestações do racismo nos dois países, no Brasil mais dissimuladas que nos Estados Unidos, conforme relato do brasileiro Thomas Skidmore, referido no voto:

[...] não era possível afirmar que o Brasil escapara da discriminação racial, embora ela nunca tenha sido oficializada, desde o período colonial [era] um tipo de discriminação muito mais complexo do que o existente na sociedade birracial americana. [...] Florestan Fernandes acusava seus compatriotas de “ter o preconceito de não ter preconceito” e de se aferrar ao “mito da democracia racial”. Ao acreditar que a cor da pele nunca fora barreira para a ascensão social e econômica dos não brancos [e que a discriminação não] pudesse ser atribuída a qualquer outra coisa além do relativo subdesenvolvimento da sociedade ou da falta de iniciativa individual.

Rejeita-se a tese da negação do racismo, demonstrando como ele está presente na sociedade brasileira, em geral de forma velada.

Sobre as ações afirmativas na realidade americana, a decisão cita a rejeição de Ronald Dworkin (*A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*) à tese da hostilidade racial, com base no estudo por ele mencionado (*The shape of the river*, de William Bowen e Derek Bok, ex-Reitores das Universidades de Princeton e Harvard), que demonstra o “êxito impressionante” das ações afirmativas na formação de “mais líderes negros na indústria, nas profissões, na comunidade e nos serviços comunitários, bem como uma interação e amizade mais duradouras entre as raças do que, caso contrário, teria sido possível”.

A decisão brasileira dedica um tópico inteiro a analisar a jurisprudência da Suprema Corte americana e suas diferenças em relação ao Brasil, destacando o fato de que no Brasil, diferentemente dos EUA, a igualdade consta expressamente da Constituição, argumento central da ADPF nº 186, conforme se viu.

A Constituição brasileira – é importante notar – permite que se faça uma abordagem das políticas afirmativas muito mais abrangente daquela feita pela Suprema Corte dos Estados Unidos. Nos três principais precedentes daquele Tribunal – *Bakke v. Regents of the University of California*, *Gratz v. Bollinger* e *Grutter v. Bollinger* – entendeu-se que o uso de critérios étnico-raciais seria constitucional desde que (i) não configurasse reserva de vagas ou o estabelecimento de cotas; e (ii) fossem empregados em conjunto com outros fatores de aferição do mérito.

A diferença do processo de admissão de estudantes nas universidades americanas e brasileiras é relevante para entender as especificidades da abordagem das duas Cortes. A seleção brasileira mediante a realização de prova objetiva, o “exame vestibular”,<sup>59</sup> se aplica uniformemente a todos os candidatos. Não existe a prática de entrevistas ou análise de currículo e documentos dos candidatos que permitam diferenciá-los segundo características subjetivas. Na verdade, essa diferenciação individual seria considerada discriminatória e ilegal no sistema brasileiro, na medida em que poderia dar margem a preferências injustificadas, segundo critérios não controláveis.

Por isso no Brasil falar em ações afirmativas nesse contexto tem sido equivalente a falar em cotas e ambas pressupõem a seleção objetiva. Na prática, são elaboradas duas listas de candidatos, com base nas notas das provas, em ordem decrescente; os candidatos em “ampla concorrência” separados daqueles que postulam alguma diferenciação segundo os critérios da ação afirmativa, para uma cota determinada de vagas, conforme especificado no edital de seleção de cada instituição. O aumento da diversidade é alcançado como efeito da seleção dos cotistas e não buscado diretamente. Assim, a exigência de um critério estrito (*narrowly tailored*, segundo o caso Grutter, da jurisprudência americana) para a discriminação positiva seria mais difícil no Brasil, na medida em que os editais de seleção tratam as diferenciações que conferem direito às cotas com razoável grau de generalização (negros, pardos, indígenas, egressos da escola pública ou estudantes de baixa renda).

O sistema de admissão baseado em prova objetiva afastou também a crítica às ações afirmativas por suposta negação dos critérios de mérito da seleção em favor de fatores como a cor de pele, tipo de cabelo e origem étnica. Como todos os estudantes se submetem às mesmas provas, a decisão entendeu que os descendentes de africanos não são barrados no acesso ao ensino superior por serem negros, mas por deficiência em sua formação escolar anterior. O exame de seleção “não mede a capacidade, mas o investimento”.<sup>60</sup>

Argumento adicional dos autores da ADPF nº 186 contra as ações afirmativas dizia que as políticas adotadas em outros países teriam trazido mais dor que alívio, não existiriam “atalhos para a justiça social”. A decisão rejeita o argumento, afirmando que as ações afirmativas contribuem para “uma drástica transformação

<sup>59</sup> Desde 2010, a admissão à maioria das instituições públicas de educação superior se faz também com base no Exame Nacional do Ensino Médio (Enem), que avalia, pelo menos formalmente, a aptidão conquistada ao final do ensino médio, diferentemente do vestibular tradicional, exclusivamente voltado à seleção, segundo os critérios de cada universidade. A despeito das diferenças, para efeito da admissão as formas são equivalentes, na medida em que cada instituição se vale exclusivamente dos resultados de provas aplicadas de modo uniforme a todos os estudantes.

<sup>60</sup> A menção é direta à desigualdade nas etapas educacionais anteriores, como o ensino médio, maior gargalo da desigualdade educacional brasileira na atualidade.

na própria compreensão do conceito de justiça social”. Citando Nancy Fraser e Axel Honneth (*Redistribution on Recognition? A political philosophical exchange*), as políticas redistributivas seriam insuficientes quando se examina o problema do reconhecimento e incorporação à sociedade de valores culturais diversificados.

Outra referência à jurisprudência da Suprema Corte americana, quanto à transitoriedade das ações afirmativas como condição para sua constitucionalidade, foi reconhecida da mesma forma na decisão da ADPF nº 186, com base na previsão do prazo de 10 anos para reavaliação do programa, conforme previsto nas regras da Universidade de Brasília. Esse prazo em geral consta dos editais das universidades, com base na disposição constitucional da autonomia universitária. E foi adotado também na Lei das Cotas (artigo 7º).<sup>61</sup>

A decisão enfrenta, ainda, o debate sobre o conceito de raça. Tendo em vista a alegação dos autores da ação de que não existiria raça enquanto conceito biológico, o voto aceita o argumento, mas reitera que o racismo existe enquanto fenômeno histórico-social. Isso é ilustrado com a informação de que os negros correspondiam, na época da decisão, a 2% dos universitários no país, apesar de representarem 45% da população. Além disso, mesmo observando um aumento geral da taxa de escolarização no Brasil, estudo do Instituto de Pesquisas Econômicas Aplicadas (IPEA), do governo federal (*Retrato das Desigualdades de Gênero e Raça, 1995-2015*), de 2017, aponta que a melhora geral dos indicadores educacionais não levou “a uma equalização, mantendo-se as distâncias entre os grupos raciais e de gênero, principalmente nos níveis mais altos de ensino”. A persistência da distância entre os grupos raciais invalida o senso comum segundo o qual a passagem do tempo tende a reduzir as diferenças entre eles.

No entender da decisão, isso implica “reprodução e perpetuação de uma mesma elite dirigente, [...] concentração de privilégios [que] afeta a distribuição de recursos públicos”. Além disso, “se a raça foi utilizada para construir hierarquias, deverá também ser utilizada para desconstruí-las”.

A raça se oporia, ainda segundo os adversários das ações afirmativas de viés racial, ao critério social (pobreza, realização do ensino fundamental e médio na escola pública), que seria mais justo e abrangente. Ao privilegiar o acesso de estudantes pobres e egressos do ensino médio público, isso automaticamente favoreceria também os negros. Essa tese não foi corroborada pela decisão, que recusou a equivalência entre o preconceito de classe e o de raça. A discriminação racial é um elemento adicional: vagas para escola pública não necessariamente

<sup>61</sup> “Artigo 7º No prazo de dez anos a contar da data de publicação desta Lei, será promovida a revisão do programa especial para o acesso às instituições de educação superior de estudantes pretos, pardos e indígenas e de pessoas com deficiência, bem como daqueles que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.”

incluem os negros. “Os não brancos sofrem desvantagens crescentes ao tentar subir na escala social, em todas as fases do processo de transição de um *status* social para outro.”

Finalmente, os adversários das cotas apontavam que seria necessário um “tribunal racial” para definir quem é negro e quem não é, o que seria especialmente difícil no Brasil em função da miscigenação. Isso significaria “a eliminação política e ideológica da identidade mestiça brasileira”. A realidade brasileira é multirracial, com grande quantidade de pardos, que representam diferentes combinações étnicas. Ao invés de se falar em afrodescendentes, mais correto seria falar em afro, índio e eurodescendentes. A decisão recusa a tese do tribunal racial, informando que na prática cada universidade tem adotado procedimentos próprios para dificultar as fraudes na utilização do benefício, tais como realização de entrevistas, apresentação de fotos e outros. Mas esse é, sem dúvida, um aspecto difícil de executar da decisão, como tem sido identificado em episódios concretos de burla aos critérios do edital.

## 5 Considerações finais

O acórdão da ADPF nº 186 registra uma alteração de tendência nos dados censitários brasileiros, tendo havido crescimento da população autodeclarada preta ou parda, de 5,4% para 6,9% (pretos) e de 40% para 44,2% (pardos), entre 1999 e 2009, o que provavelmente se deveria à “recuperação da identidade racial”, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Essa nova visibilidade social pode ser identificada na emergência de uma nova geração de lideranças negras. Embora não possa ser estabelecida uma relação de causalidade entre esse florescimento político e as ações afirmativas, parece razoável admitir que haja correlação entre elas. O tempo para avaliar os efeitos dessas leis e decisões ainda não é suficiente, tendo em vista que passaram pouco mais de dez anos da formação das primeiras turmas de ingressantes sob as ações afirmativas. Mas o reconhecimento de sua constitucionalidade e a estabilização das regras dessa forma de acesso pacificou os entendimentos.

A importância do duplo movimento – de luta pelos direitos fundamentais e de construção institucional para suas expressões políticas –, pode ser sintetizada na figura de Marielle Franco. Vereadora pelo Rio de Janeiro, ela era socióloga formada na Pontifícia Universidade Católica (PUC-Rio), como bolsista,<sup>62</sup> e, segundo seu orientador, “investiu muito na formação acadêmica” – seguindo depois para o mestrado. Como várias lideranças negras, geralmente as primeiras pessoas

<sup>62</sup> Marielle tinha uma bolsa filantrópica, anterior à existência do Prouni. AZEVEDO, G. C. de; SILVA, J. M. da. A trajetória de Marielle Franco na graduação em Ciências Sociais na PUC-Rio: uma entrevista com Ricardo Ismael. *Dignidade Re-Vista*, v. 4, n 7, jul. 2019. p. 195.

de suas famílias a cursar a universidade, Marielle representava o rompimento de barreiras sociais simbólicas e concretas. Definia-se como “cria da Maré” e falava da favela e de seu processo de formação como plataformas para sua intervenção na realidade. Seu assassinato em março de 2018 fez dela símbolo da luta pela emancipação social de negros, pobres e mulheres, que interessa não apenas aos integrantes desse movimento, mas ao conjunto da sociedade brasileira, se essa quer verdadeiramente realizar a promessa constitucional da sociedade livre, justa e solidária.

## Referências

ALENCASTRO, L. F. Abolição da escravidão em 1888 foi votada pela elite evitando a reforma agrária, diz historiador. Entrevista concedida a Amanda Rossi. *BBC Brasil*, 13 maio 2018. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/brasil-44091474>. Acesso em: 31 maio 2020.

ALMEIDA FILHO, N. de; MARINHO, M. B.; CARVALHO, M. J. de; SANTOS J. T. dos. *Ações afirmativas na universidade pública: o caso da UFBA*. Salvador: Centro de Estudos Afro-Orientais da UFBA, 2005. Disponível em: <http://flacso.redelivre.org.br/files/2013/03/1090.pdf>. Acesso em: 31 maio 2020.

ALONSO, A. *Flores, votos e balas. O movimento abolicionista brasileiro (1868-1888)*. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

ALVES, J. A. L. A Conferência de Durban contra o Racismo e a responsabilidade de todos. *Revista Brasileira de Política Internacional*, 45(2), p. 198-223, jul./set. 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rbpi/v45n2/a09v45n2.pdf>. Acesso em: 31 maio 2020.

AMARAL, S. C. de S.; MELLO, M. P. de. Cotas para negros e carentes na educação pública superior: análise do caso UENF, de 2004 a 2010. *Revista Científica Internacional*, ed. 22, v. 1, art. n. 2, jul./set. 2012.

ANDRADA E SILVA, J. B. *Projetos para o Brasil*. Organização: Miriam Dohnikoff. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

AZEVEDO, G. C. de; SILVA, J. M. da. A trajetória de Marielle Franco na graduação em Ciências Sociais na PUC-Rio: uma entrevista com Ricardo Ismael. *Dignidade Re-Vista*, v. 4, n 7, jul. 2019.

BARBOSA, R. *A questão social e política no Brasil. Conferência pronunciada no Teatro Lírico do Rio de Janeiro a 20/3/1919*. São Paulo: LTr; Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1983.

BONAVIDES, P.; PAES DE ANDRADE. *História constitucional do Brasil*. Brasília: OAB-Editora, 2004.

BRASIL. *Retrato das desigualdades de gênero e raça (1995-2015)*. Brasília: IPEA, 2017. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/170306\\_retrato\\_das\\_desigualdades\\_de\\_genero\\_raca.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/170306_retrato_das_desigualdades_de_genero_raca.pdf). Acesso em: 31 maio 2020.

BUCCI, M. P. D. A Teoria do Estado entre o jurídico e o político. In: BUCCI, M. P. D.; GASPARD, M. (org.). *Teoria do Estado: sentidos contemporâneos*. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 27-74.

BUCCI, M. P. D. Estratégias e embates jurídicos nas políticas públicas para a superação da ordem escravista. In: SOUZA CRUZ, Á. R. de; RODRIGUES, P. L. (ed.). *Trinta anos de Constituição e 130 anos de Lei Áurea: avanços e retrocessos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 705-736.

- CALDEIRA, J. *Diogo Antonio Feijó*. São Paulo: Editora 34, 1999.
- COMPARATO, F. K. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- GAMA, L. Questão jurídica. In: FERREIRA, L. F. (org.). *Lições de resistência. Artigos de Luiz Gama na imprensa de São Paulo e do Rio de Janeiro*. São Paulo: Edições SESC, 2020. p. 272-288.
- HADDAD, F. O Plano Nacional de Educação: Razões, Princípios e Programas. In: BENEVIDES, M. V. de M.; BERCOVICI, G.; MELO, C. de (org.). *Direitos humanos, democracia e república. Homenagem a Fábio Konder Comparato*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 429-458.
- JACCOUD, L.; SILVA, A.; ROSA, W.; LUIZ, C. Entre o racismo e a desigualdade: da Constituição à promoção de uma política de igualdade racial (1998-2008). *Políticas sociais: acompanhamento e análise*, Brasília, n. 17, v. 3, p. 261-328, 2008.
- MAGGIE, Y. Pela igualdade. *Revista Estudos Feministas*, 16(3), p. 897-912, 2008.
- MAMIGONIAN, B. *Africanos livres: a abolição do tráfico de escravos no Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.
- MATTOS, H. André Rebouças e o pós-abolição: entre a África e o Brasil (1888-1898). In: SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, 27., 22 a 26 jul. 2013, Natal. *Anais...* Natal: ANPUH, 2013. Disponível em: [http://www.snh2013.anpuh.org/resources/anais/27/1364674765\\_ARQUIVO\\_HebeMattos\\_anpuh.pdf](http://www.snh2013.anpuh.org/resources/anais/27/1364674765_ARQUIVO_HebeMattos_anpuh.pdf). Acesso em: 31 maio 2020.
- NABUCO, J. *Minha formação*. Brasília: Senado Federal, 1900/1998.
- NABUCO, J. *O abolicionismo*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; São Paulo: Publifolha, 1883/2000. (Grandes Nomes do Pensamento Brasileiro).
- TARQUÍNIO DE SOUSA, O. *Três golpes de Estado: história dos fundadores do Império do Brasil*. Editora Itatiaia Ltda.; Editora da Universidade de São Paulo, 1988. v. VIII.
- THEODORO, M. (org.). *As políticas públicas e a desigualdade racial no Brasil 120 anos após a abolição*. 2. ed. Brasília: IPEA, 2008.

---

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

BUCCI, Maria Paula Dallari. As ações afirmativas no Supremo Tribunal Federal: conexões entre direito e política na difícil promoção da equidade racial no Brasil. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 21, n. 83, p. 51-74, jan./mar. 2021.

---