

Geraldo Leite

Mestre em Direito pela UFMG, especialista em Justiça Constitucional e Tutela Jurisdicional dos Direitos Fundamentais pela Universidade de Pisa - Itália e Consultor Legislativo da Câmara dos Deputados.

Cotas raciais na educação e no serviço público

Resumo

Este texto examina as cotas raciais nas universidades públicas e no serviço público como uma das medidas afirmativas destinadas a corrigir desigualdades raciais e promover igualdade de oportunidades no Brasil. No percurso, o texto investiga as origens das desigualdades e do racismo estrutural no país e os examina em face do sistema brasileiro de direitos e do princípio constitucional da solidariedade. Cuida, igualmente, de analisar os direitos sociais como categoria de direitos fundamentais e explicita o debate, ainda longe de consenso, acerca da inclusão dos direitos sociais no rol dos direitos protegidos por cláusula pétrea. Examina, por fim, as cotas raciais para o ingresso de afrodescendentes em universidades e cargos públicos, como medidas afirmativas necessárias para a inclusão dessa parcela da população historicamente excluída.

Palavras-chave

Desigualdades Sociais; Solidariedade; Cotas Raciais; População Negra.

Abstract

This study examines racial quotas in public universities and in public service as an affirmative action aimed at fighting racial inequalities and promoting equal opportunities in Brazil. It investigates the origins of inequalities and structural racism in the country in the light of Brazilian legal system and its constitutional principle of solidarity. The article also analyses social rights as a category of fundamental rights and shows the debate, far from consensus, on their inclusion on the list of entrenched clauses. Finally, the study examines racial quotas for admission of Afro-descendants to universities and public service as a necessary affirmative action for inclusion of a historically excluded part of the population.

Keywords

Social Inequalities; Solidarity; Racial Quotas, Black and Brown People.

1. Introdução

O mito da “democracia mestiça”, difundido mundo afora como a face sorridente da nossa estruturação social e política, se desfaz como cera ao sol quando examinado com atenção. Se o olhar superficial sobre festas de rua e praias paradisíacas alcança apenas milhares de pessoas convivendo amigavelmente no mesmo espaço físico a despeito de origens, classes sociais ou raças tão diversas, o olhar detido divisará um país que não se conagra. Na verdade, sob auras de cordialidades que negam os conflitos existentes, um país racista, desigual e violento se convulsiona diariamente.

O Brasil não é apenas um país desigual e violento, eis que figura entre os mais desiguais e violentos do mundo. Se a exclusão e a pobreza brasileiras têm cor, e a cor é preta ou parda, os dados da violência revelam, igualmente, que pretos e pardos são as maiores vítimas de homicídios, são os alvos das ações letais das polícias e representam quase dois terços da população carcerária nacional. Longe de ser a decantada democracia racial ou o paraíso mestiço, prevalece aqui um grande fosso social perpetuado pelo racismo.

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE)¹, embora pretos e pardos constituam 55,8% da população brasileira, representaram, em 2018, apenas 27,7% entre os 10% com os maiores rendimentos. Na outra ponta, composta pelos 10% com menores rendimentos, pretos e pardos somaram 75,2% do total. No mercado de trabalho, 68,6% dos cargos gerenciais são preenchidos por brancos e, na Câmara dos Deputados, apenas 24,4% das cadeiras são ocupadas por negros e pardos. Segundo o Atlas da Violência 2020², publicado pelo Instituto de Pesquisas Econômicas (IPEA), pretos e pardos representaram, em 2018, 75,7% das vítimas de homicídios com uma taxa de homicídios de 37,8 por 100 mil habitantes. Entre os não negros, a taxa foi de 13,9, “o significa que, para cada indivíduo não negro morto em 2018, 2,7 negros foram mortos”.

As situações brevemente apontadas são a negação do ideário da modernidade ocidental e do constitucionalismo que dela emergiu, podendo-se afirmar que, em diversos aspectos e para um contingente expressivo de pessoas, o Brasil ostenta um quadro de pré-modernidade que contradiz os valores da sua ordem constitucional. A propósito, de acordo com a Constituição de 1988, a solidariedade é um princípio fundante, ao passo que a República tem como objetivos, entre outros, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária;

1 Disponível em https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101681_informativo.pdf Acesso em 27/09/2020.

2 Disponível em <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/download/24/atlas-da-violencia-2020> Acesso em 27/09/2020.

a erradicação da pobreza e da marginalização; a redução das desigualdades sociais; e a promoção do bem de todos, sem discriminação (art. 2º).

O quadro visivelmente desfavorável à população preta e parda ensejou a aprovação do Estatuto da Igualdade Racial (Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2020) e a adoção de políticas públicas com a finalidade de corrigir disparidades e promover a igualdade de oportunidades, com destaque para as cotas raciais para ingresso em estabelecimentos públicos de ensino, bem como no Serviço Público.

O presente artigo se propõe a analisar as referidas medidas afirmativas. No percurso, são feitas abordagens sobre as origens das desigualdades sociais e do racismo estrutural no Brasil, examina-se o conteúdo do princípio constitucional da solidariedade, abordam-se os direitos sociais como parte do núcleo intangível da Constituição de 1988 e faz-se breve balanço dos resultados produzidos até agora pelas cotas raciais. Pretende-se, assim, contribuir com a discussão dos problemas diagnosticados e, sobretudo, com a avaliação e o aperfeiçoamento das medidas afirmativas em apreço.

2. As origens da desigualdade social e do racismo estrutural no Brasil

A compreensão da realidade nacional exige um percurso ao tempo de formação do Brasil como nação. Esse itinerário revela que no solo fértil da *Terra Brasilis* três raças foram forçadas, com extrema violência, a uma convivência não escolhida. Longe de um equilíbrio que o mito da democracia racial possa sugerir, o que se instalou foi uma violenta dominação estruturada pela empresa colonial mercantilista portuguesa, subjugando os povos indígenas e os povos africanos, sem qualquer equilíbrio de forças.

Sob os aspectos político, social, cultural e econômico, a colonização mercantilista impôs duras restrições à sua “joia tropical”. No plano político, a partir de 1549, a Coroa portuguesa decidiu centralizar o poder na colônia, fazendo-o na figura do governador-geral. Não havia qualquer repartição de poder ou organização de coletividades locais autônomas e os protestos contra a administração colonial eram duramente reprimidos. Ademais, a colônia foi impedida de instalar estabelecimentos universitários, de desenvolver atividades manufatureiras mais complexas, de relacionar-se comercialmente com outras nações e de aproveitar adequadamente as riquezas abundantes que o solo oferecia. Por fim, quanto à organização do trabalho, a colonização mercantilista valeu-se da escravidão de negros africanos e indígenas, regime que durou de 1535 a 1888.

Estruturada sobre a grande propriedade monocultora, em regime de sesmaria, a empresa colonial portuguesa se caracterizou pela exploração intensiva, com o objetivo de extrair o máximo possível de lucros, quadro

em que o povoamento ocorreu somente como fator subjacente e necessário à própria exploração, e não com a finalidade de formar uma nação. Longe de serem pacíficas ou negociadas, as relações eram verticalizadas e extremamente violentas.

No caso dos índios, a marca dessa violência é o extermínio. Após atribuir a si mesma a propriedade do território brasileiro, a Coroa portuguesa distribuiu terras sem quaisquer limitações relativas ao respeito à população que aqui já residia, instalando conflitos intensos e causadores da morte de milhões de nativos. Além disso, grupos de bandeirantes organizavam expedições para capturar indígenas para o trabalho escravo, situação que, também, era causa de conflito e mortandade. Por fim, o contato com europeus e africanos teve grande impacto na ecologia indígena, com contágios e infecções em número até hoje não contabilizado de mortes provocadas por doenças. Como resultado, entre os séculos XVI e XX, a população indígena sofreu significativo decréscimo, reduzida de 4 milhões a 5 milhões para 817.963 pessoas, segundo dados do IBGE³.

A empresa colonial mercantilista também responde pela concentração da terra em poucas mãos. Invocando o direito de conquista, a Coroa portuguesa se apropriou de todas as terras brasileiras, que eram exploradas mediante concessão de privilégios denominados de sesmarias. Por esse regime, pessoas recebiam a posse de grandes extensões de terra, que eram submetidas à exploração produtiva, sem que fossem concedidos os títulos de propriedade.

Tal regime se estendeu até 1822, ano da independência, quando se extinguiu o regime sesmarial e se seguiu um período de quase trinta anos sem qualquer regulamentação, conhecido como “império de posses”. Não havendo normas sobre a terra, a posse se tornou o modo recorrente de aquisição, especialmente por aqueles em melhores condições de apropriação e conquista. Em 1850, o regime de sesmarias foi substituído pela Lei de Terras, que dispunha que só teria acesso à terra quem pudesse pagar por ela. Tal regulamento afastou de vez a população empobrecida e, por óbvio, os negros, consolidando definitivamente a grande propriedade e a oligarquia rural do Brasil.

Quanto ao acesso à educação, as atividades escolares se confundem com a catequização confiada aos sacerdotes jesuítas, que permaneceram na colônia brasileira até 1792, ano da expulsão da ordem pela Coroa portuguesa. Inexistindo estabelecimentos escolares públicos ou cursos regulares, coube aos jesuítas a criação de colégios e seminários, que eram

3 Disponível em <https://censo2010.ibge.gov.br/noticias-censo?busca=1&cid=3&idnoticia=2194&ct=censo-2010-poblacao-indigena-896-9-mil-tem-305-etnias-fala-274&view=noticia> Acesso em 27/09/2020.

frequentados pelas populações livres. Os escravos de qualquer raça, negros ou indígenas, eram proibidos de frequentar esses estabelecimentos, o que explica as elevadas taxas de analfabetismo ou de baixa escolaridade nesses estratos sociais.

Ainda no que se refere à educação, por determinação da Coroa não podiam ser implantados cursos universitários. Para frequentarem cursos de graduação superior, os filhos de brasileiros com boas condições financeiras tinham que se mudar para Portugal. Os demais brasileiros eram impedidos de frequentar tais cursos. Assim, os primeiros cursos acadêmicos foram implantados somente em 1808, por uma necessidade do Estado, com a chegada da corte portuguesa, sendo criada a Faculdade de Cirurgia da Bahia e a Faculdade de Medicina do Rio de Janeiro. Os resultados dessa política de interdição ao conhecimento saltam aos olhos nos estudos estatísticos educacionais.

Por fim, os traços marcantes da realidade brasileira não podem ser compreendidos sem um exame do regime escravagista e sua particular forma de violência. Em larga medida, a profunda desigualdade social e parte significativa das exclusões hoje verificadas no Brasil estão associadas à exploração do trabalho escravo por mais de trezentos anos. Arrancados dos seus laços de pertencimento, os negros africanos foram submetidos ao trabalho forçado, em que às condições aviltantes de exploração se soma a negação do ser como pessoa humana, que fica reduzido ao status de objeto propriedade do seu senhor.

O escravismo pode ser sintetizado nos seguintes termos: o escravo é uma propriedade, objeto de compra e venda, como qualquer outra mercadoria; é estrangeiro, arrancado do seu meio familiar e social; a relação entre senhor e escravo é baseada na violência; o trabalho do escravo está sempre à disposição do seu dono; cabe também ao senhor o controle da procriação do escravo, de forma que não lhe pertencem nem a sua sexualidade nem os filhos gerados; a condição de escravo é hereditária e passa de pai para filho (GOMES, 2019, p. 849).

Essa relação de sujeição e domínio violento dos corpos de uma multidão de escravos é um fato ainda negligenciado nos estudos antropológicos, mas é profundamente marcante na formação do povo brasileiro.

Contardo Calligaris⁴ faz uma leitura particularmente instigante dessa situação, destacando que no mundo ocidental moderno, há mais de 200 anos, o poder já não é exercido sobre as pessoas e o seu corpo físico, mas sobre as coisas. Assim, ninguém mais é dominado por ser plebeu, estrangeiro ou escravo, enquanto o acesso aos bens em geral, que são formas externas e também instrumentos de poder, é facultado, ao menos em tese, a todas as pessoas.

⁴ Disponível <https://www.ufrgs.br/psicoeduc/chasqueweb/psicanalise/contardo-praga.htm> Acesso em 27/09/2020

No Brasil, que implantou o maior sistema escravagista do mundo ocidental, a modernização não aconteceu senão pela metade. Assim, no interior das classes dominantes, a regra é o exercício do poder sobre as coisas e pelas coisas, de sorte que os seus integrantes podem comprar serviços uns dos outros sem que ninguém possa dispor do corpo de ninguém. Contudo, nas relações estabelecidas com as classes “ditas eufemisticamente não-favorecidas”, o poder ainda é o poder sobre os corpos, construído segundo o modelo da escravatura. Desse modo, as classes dominantes ainda não abriram as portas do poder sobre as coisas para mais da metade da população do Brasil.

Calligaris acrescenta que esse gosto atávico escravocrata permite entender a violência criminoso no Brasil, pois o que se põe em jogo não é o puro desejo de apropriação das coisas, como fariam os criminosos em outros países. Aqui, se poderia roubar um carro sem matar o motorista, arrombar uma casa na ausência do dono ou subtrair um bem sem apontar agressivamente uma arma. Ocorre, no entanto, que, entre ricos e pobres no Brasil, a relação é, de igual modo ou antes de mais nada, uma questão de posse dos corpos: “são eles que é bom possuir”.

É nesse contexto, segundo Calligaris, que uma multidão acorda todos os dias, sequer podendo se afirmar desempregada, pois que empregada de fato nunca foi. Com efeito, uma multidão de pessoas excluídas que assiste às transformações das relações de poder à sua frente e na sociedade em que vive sem que isso, nem de longe, alcance ou afete a sua condição, permanecendo em condições semelhantes a de escravos, mesmo vivendo em uma sociedade capitalista moderna e avançada.

Essas pessoas percebem que a violência que se abate sobre elas não é somente a ausência de bens materiais ou de status social, mas uma violência permanente contra seus corpos. Assim, muitos dos que “escolhem” a via do crime, não o fazem apenas para obter os bens que não possuem. Atuam, muito provavelmente, para experimentar a mesma violência contra os corpos das suas vítimas, assim como os seus corpos são vítimas da violência de outros.

Calligaris conclui afirmando que o número de pessoas que escolhem o crime seja talvez muito maior do que o esperado em qualquer outro país comparável com o Brasil. Isso não seria de se estranhar, já que “o sentimento de pertencer a uma comunidade é o que faz com que suas leis sejam internalizadas” e cumpridas. Aquele exército de excluídos, contudo, não pertence verdadeiramente à comunidade ou não se sente, de fato, como um membro dela.

Segundo Gomes (2019) toda escravidão é violenta e dispensa adjetivos. No Brasil, porém, não foi apenas uma tragédia humanitária de proporções gigantescas. Muito mais do que isso, a escravidão foi a experiência mais de-

terminante na história brasileira, de sorte que nenhum outro assunto “é tão importante e tão definidor para a construção da nossa identidade”.

De fato, o Brasil foi o maior território escravista do mundo mercantilista, tendo recebido aproximadamente 5 milhões de negros africanos, número que representa cerca de 40% dos cativos que embarcaram para a América. Nenhum outro país na América se valeu tanto da mão de obra escrava e nenhum outro postergou por tanto tempo a abolição do trabalho forçado e a utilização do trabalho livre. Com efeito, enquanto outros países superavam a escravidão, o Brasil ainda mais a recrudesceu.

E, ao final, quando decidiu “enfrentar” esse grave problema, o Brasil optou por uma “abolição branca”, decidida e efetivada pela superestrutura social. O fim do escravismo, portanto, não se deu como uma necessidade imperiosa da sua história e do seu povo, mas como uma resposta às pressões internacionais e como lavagem de uma mancha que comprometia a imagem brasileira diante das outras nações do mundo.

Foi assim que o Brasil aprovou uma lei de abolição, a Lei Áurea, e em seguida abandonou toda a população afrodescendente à própria sorte, se recusando a discutir qualquer medida compensatória ou formas de inserção desse contingente de pessoas despossuídas, exploradas até os limites de suas possibilidades e excluídas do acesso aos direitos básicos. O resultado desse modo insensível de solução do escravismo aparece em todas as estatísticas sociais, que demonstram a existência de um verdadeiro abismo em termos de oportunidades entre a população branca descendente de europeus e a população descendente de africanos.

Assim, diversamente do alardeado paraíso racial, o que se tem no Brasil é um racismo de tal modo impregnado, que se pode chamá-lo de estrutural, que tanto é processo histórico como é processo político. Ou seja, é decorrência da própria estrutura social ou do modo “normal” com que se formam “as relações políticas, econômicas ou jurídicas e até familiares, não sendo uma patologia social e nem um desarranjo institucional. O racismo é estrutural” (ALMEIDA, 2019 p. 50).

O Brasil não se esforça adequadamente, contudo, para superar esse quadro perverso, que causa sofrimentos enormes, perda cotidiana de vidas e a desintegração da sociedade. Ao revés, a recusa de falar do assunto e a negação da existência de racismo por uma parte considerável da população são reveladores da nossa dificuldade de tomar decisões firmes e corajosas no sentido do enfrentamento.

Por outro lado, o Brasil precisa se convencer de que não é possível seguir adiante sem rever as sequelas e mazelas do seu passado escravocrata, ainda tão presentes na sociedade. Nesse contexto, também parece impossível

renunciar às políticas públicas de promoção da igualdade e às utopias do Estado social e democrático de direito, mesmo quando as forças políticas dominantes sinalizem na direção do mercado como regulador de tudo.

3. Breves considerações sobre os direitos fundamentais

De modo esquemático, chamam-se direitos fundamentais aqueles direitos humanos constitucionalmente assegurados. Conquanto existam em estado de interação permanente, a positivação na ordem jurídica interna distingue os direitos fundamentais dos direitos humanos, porquanto estes decorrem de convenções e tratados internacionais e aqueles são positivados por norma superior interna. No constitucionalismo moderno, o reconhecimento dos direitos fundamentais exigiu a sua emancipação da lei para alcançar o status de direitos jurídico-constitucionais, sobre os quais nem o governante nem o Estado podem dispor livremente.

Robert Alexy (2008, p. 286) assinala essa condição especial de existência desses direitos. Enquanto direitos de hierarquia superior, os direitos fundamentais não podem ser restringidos senão por normas de hierarquia também constitucional ou em virtude delas. Nesse lineamento, restrições a direitos fundamentais ou decorrem de normas de hierarquia constitucional ou decorrem de “normas infraconstitucionais, cuja criação é autorizada por normas constitucionais”.

Tratando do sistema de direitos no constitucionalismo contemporâneo, Habermas (1997, p. 159/160) propõe in abstracto categorias de direitos geradoras do próprio código jurídico: 1) direitos fundamentais resultantes do direito à maior medida possível de iguais liberdades subjetivas de ação; 2) direitos fundamentais decorrentes do status de membro numa associação voluntária de parceiros do Direito; 3) direitos fundamentais decorrentes da possibilidade de postulação judicial de direitos e da configuração politicamente autônoma da proteção jurídica individual; 4) direitos fundamentais à participação, em igualdade de chances, em processos de formação da opinião e da vontade; e 5) direitos fundamentais a condições de vida digna.

Foi assim que os direitos fundamentais se tornaram questão jurídica central em qualquer sistema de direitos. Há quem defenda, a propósito, que o centro dos estudos constitucionais, que dantes se situava na parte organizacional da Constituição, tenha sido transportado para a parte substantiva, de fundo e conteúdo referentes aos direitos fundamentais e às garantias processuais das liberdades (BONAVIDES, p. 584 e 587). O mesmo entendimento é partilhado pelo Ministro Marco Aurélio Mello,

do Supremo Tribunal Federal⁵, para quem “os direitos fundamentais são a parte mais importante do projeto constitucional de 1988, envolvidos os valores liberdade, igualdade e dignidade”.

É preciso assinalar, ainda, que as constituições contemporâneas não são simples documentos delimitadores de direitos fundamentais individuais e limitadores do poder do Estado. O constitucionalismo contemporâneo parte de premissas como a supremacia e a força normativa da Constituição e a centralidade dos direitos fundamentais, inclusive dos direitos sociais, com efeitos irradiadores sobre todo o ordenamento jurídico.

Trata-se, portanto, de uma perspectiva de revalorização da Constituição, cujas normas são compreendidas como dotadas de imperatividade, além do caráter vinculativo e obrigatório. Ademais, ao passo que as normas constitucionais se irradiam para todo o sistema jurídico, o que se denomina de constitucionalização do direito, também os direitos fundamentais acompanham a mesma irradiação, de modo a conformar a ordem jurídica à sua disciplina.

4. Democracia, solidariedade e direitos fundamentais na Constituição de 1988

A Constituição democrática e cidadã de 1988 é o remate jurídico superior de um longo processo que tem em seus componentes históricos movimentos de diversas configurações, tais como o enfrentamento ao regime ditatorial instaurado em 1964; as organizações que lutavam pelos direitos humanos, políticos e de associação; movimentos reivindicatórios das liberdades de expressão, de reunião e de imprensa; exigências de organização livre dos partidos políticos e a realização de eleições diretas; e movimentos diversos de reivindicação de melhores condições de vida e redução das enormes desigualdades.

Com efeito, a Constituição de 1988 constitui resposta, no nível jurídico-constitucional, à realidade brasileira marcada por desigualdades sociais e regionais e por exclusões de toda ordem, todas elas de muito longa data. Esse período histórico coincide com as lutas pela remodelação social e pela redemocratização do país, cujo ponto culminante foi a grande mobilização nacional em torno das eleições diretas, o processo de elaboração da Constituição da República, das Constituições dos Estados-membros e Leis Orgânicas Municipais e a busca de justiça social e acesso a serviços básicos de saúde, educação, moradia e assistência social.

⁵ Disponível em <https://www.cnj.jus.br/toffoli-sobre-a-constituicao-e-preciso-fazer-ecoar-os-gritos-do-nunca-mais/>. Acesso em 27/09/2020

As lutas pela redemocratização não se limitaram às exigências de restabelecimento pleno das instituições democráticas de cunho representativo, senão incorporaram, desde o início, a participação direta como dimensão da democracia⁶. Ademais, a intensa mobilização popular exigiu respostas da futura ordem constitucional à realidade de exclusão e pobreza, o que fez com que se inserisse na Constituição, de modo inédito, o princípio da solidariedade, e com que se considerasse a construção de uma sociedade justa e solidária como um dos princípios da República Federativa.

Nesse lineamento, o texto final da Constituição de 1988 incorporou a primeira geração de direitos fundamentais concernentes às liberdades civis e políticas, e positivou os direitos sociais, econômicos e culturais da segunda geração. Ademais, consagrou direitos de solidariedade, como o direito ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à propriedade sobre patrimônio comum da humanidade, à paz e à comunicação (terceira geração). Por fim, assegurou os direitos fundamentais relativos à participação democrática, ao pluralismo em todas as suas formas e à informação, denominados de quarta geração de direitos fundamentais.

Especificamente no que concerne aos direitos sociais, a Constituição de 1988 dispõe: “são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição” (art. 6º). A partir dessa enumeração, a Constituição traça parâmetros concretos de atuação do Estado em relação a cada direito, possibilitando a exigibilidade judicial dos direitos prestacionais com base no padrão do mínimo existencial.

Para Daniel Sarmento (2006, p. 179-180), o novo texto não se contenta em traçar as regras do jogo democrático, nem se limita a estabelecer as condições necessárias para tornar a “democracia possível”. Embora também o faça, a Constituição de 1988 não é, definitivamente, do tipo procedimental, caracterizando-se por ser dirigente, substantiva, plural e compromissória e por inaugurar a incorporação de diversas reivindicações de direitos dos momentos sociais.

Como outra característica, a Constituição de 1988 é a primeira a incorporar a solidariedade como princípio e como objetivo da própria República. E, ao fazê-lo, a Constituição estabeleceu que a solidariedade social será exercida por meio de políticas públicas assim como de ativida-

6 Para Santos e Avritzer (2002, p. 54-55), a presença dos movimentos no centro do processo de redemocratização do Brasil colocou na agenda da discussão sobre a democracia três questões fundamentais: a relação entre procedimento e participação social; a redefinição sobre a adequação da solução não participativa e burocrática; e a relação entre representação e diversidade cultural e social.

des sociais privadas, permitindo a imposição do princípio constitucional em qualquer situação em que se verifique a sua negação.

Importa assinalar, por fim, a centralidade dada na Constituição de 1988 ao princípio da dignidade da pessoa humana, reconhecido hoje na doutrina e na jurisprudência como princípio matriz da Carta Política que lhe dá unidade de sentido, verdadeiro centro de valoração de todo o ordenamento jurídico, a incorporar-lhe as exigências de ética e de justiça.

5. Os direitos sociais integram o núcleo intangível da Constituição brasileira

Seguindo a tradição do constitucionalismo ocidental e das Cartas Políticas republicanas anteriores, o constituinte originário posicionou os direitos fundamentais no vértice da Constituição de 1988. Ademais, destacou um conjunto de direitos indispensáveis à cidadania para submetê-los a uma proteção especial. Assim, no âmbito do catálogo de direitos, o constituinte originário distinguiu os direitos e garantias individuais como insusceptíveis de abolição. Essa impossibilidade de supressão é justamente o que se denomina de cláusulas pétreas.

No Brasil, não está pacificada a questão relativa ao alcance do art. 60, § 4º, inc. I, da Constituição Federal, notadamente se os direitos sociais também são protegidos pelo dispositivo. A doutrina se divide em dois grupos: o que defende que somente os direitos e garantias individuais, por estarem expressamente previstos na redação do dispositivo, é que constituem o seu núcleo de proteção (i); e o que defende que os direitos sociais, numa interpretação sistêmica da Constituição, não podem deixar de ser considerados como cláusulas pétreas (ii).

Os que defendem uma interpretação restritiva do art. 60, § 4º, inc. IV, se apegam à literalidade do dispositivo. Assim, ao mencionar precisamente os direitos e garantias individuais e excluir do dispositivo aquele núcleo de direitos denominados “direitos sociais”, o constituinte originário teria demarcado um campo específico de proteção jurídica que exclui os direitos de prestação por estarem na dependência de condições variadas no tempo e dos recursos disponíveis, não podendo ser afirmados como imodificáveis (MENDES, 2007, p. 215).

Em sentido diverso, a partir de uma leitura sistêmica da Constituição de 1988, do primado da solidariedade e da dignidade da pessoa como objetivo e como fundamento da República Federativa do Brasil, o segundo grupo defende que não haveria qualquer hierarquia jurídica ou mesmo axiológica entre direitos de defesa e prestacionais, ou de direitos de uma geração em prejuízo das demais gerações de direitos. Ao contrário, have-

ria estreita sintonia entre o constituinte de 1988 e a tese da indivisibilidade e da interdependência das gerações de direitos fundamentais, a qual vem gozando de primazia no direito internacional dos direitos humanos.

Representante dessa corrente que não admite a cisão, Ingo Sarlet⁷ afirma que os direitos e garantias individuais referidos no artigo 60, § 4º, inc. IV, da Constituição, incluem todos os direitos sociais e os direitos da nacionalidade e cidadania (direitos políticos), de modo que à minguagem de um regime jurídico diferenciado expressamente previsto na Constituição, não parece ser possível excluir os direitos sociais do rol das assim chamadas “cláusulas pétreas”.

Calha buscar na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal mais luzes sobre a questão. Apesar de a composição majoritária não haver expressamente adotado a tese de que os direitos fundamentais de distintas gerações são cláusulas pétreas, a sua jurisprudência indica sua aceitação. Na ADI nº 939-DF, o STF declarou a inconstitucionalidade da EC nº 03/93 com base em direito previsto fora do catálogo de direitos fundamentais (anterioridade tributária: art. 150, III, b, CF/88), evidenciando não adotar a tese que restringe as cláusulas pétreas aos incisos do art. 5º⁸.

Quanto à inclusão dos direitos sociais no rol das cláusulas pétreas, merece destaque a ADI nº 1946/DF⁹, na qual o STF interpretou o art. 14 da EC nº 20/98 em conformidade com a Constituição, para excluir a licença à gestante do teto de benefícios previdenciários instituído pelo artigo. Para o STF, a inclusão da licença à gestante no teto implicaria discriminação da mulher no mercado de trabalho (violação ao art. 7º, XXX, CF/1988), visto que o empregador não contrataria mulheres para funções cuja remuneração superasse o teto, pois, no período de gozo da licença, teria que pagar a diferença entre os valores da remuneração integral e, ainda, do teto. Ainda que tenha aludido ao princípio da não-discriminação entre homens e mulheres no mercado de trabalho, o STF afastou interpretação de dispositivo de Emenda Constitucional que atingia o núcleo essencial do direito à licença à gestante, considerando um benefício previdenciário e, portanto, um direito social⁹.

Do exposto, é possível concluir com Rodrigo Brandão¹⁰ que, embora o STF não tenha afirmado, explicitamente, que os direitos sociais sejam cláu-

7 “Os Direitos Sociais como Direitos Fundamentais: contributo para um balanço aos vinte anos da Constituição Federal de 1988”. Disponível em http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudien-ciaPublicaSaude/anexo/artigo_Ingo_DF_sociais_PETROPOLIS_final_01_09_08.pdf. Acesso em 27/09/2020

8 São os direitos sociais cláusulas pétreas? Em que medida? Disponível em http://www.prrj.mpf.mp.br/custoslegis/revista_2010/2010/aprovados/2010a_Dir_Pub_Brandao.pdf. Acesso em 27/09/2020

9 Op. cit. Acesso em 27/09/2020

10 Op. cit. Acesso em 27/09/2020

sulas pétreas, os acórdãos acima examinados permitem a conclusão de que o órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro acolhe a respectiva tese.

Significa dizer que os direitos sociais também integram o núcleo ir-redutível da Constituição e não estão disponíveis à ação do constituinte derivado. Significa dizer que o objetivo de construir uma sociedade justa e solidária deve ser perseguido por meio de ações diversas, inclusive por intermédio de ações prestacionais exigíveis judicialmente. Significa dizer, por fim, que ao Estado não basta assegurar e promover a igualdade formal, senão deve atuar no sentido de combater as desigualdades materiais, como expressão efetiva da solidariedade, da dignidade da pessoa humana e da centralidade dos direitos fundamentais, incluídos os direitos sociais.

6. Direitos fundamentais e cotas raciais para ingresso no serviço público e nas universidades públicas

6.1. Considerações sobre as ações afirmativas

A criação de um Estado Democrático de Direito pelo poder constituinte não instaura per se a democracia, assim como a fixação de um catálogo de direitos sociais no bojo da Constituição não altera *per se* a realidade socioeconômica ou a histórica desigualdade social. Nas duas hipóteses, são estabelecidas, com a força normativa da Constituição, as condições jurídicas e políticas superiores para o exercício da democracia e da solidariedade. Por ser dirigente, a Constituição contém normas definidoras de tarefas e programas de ação a serem concretizados pelos poderes do Estado. Daí por diante, cabe aos parceiros da ordem jurídica, seus operadores e estudiosos extrair da Constituição o maior significado possível, de modo, também, a conferir-lhe a maior efetividade possível.

A partir da Constituição de 1988, tendo como propósito conferir efetividade ao princípio da solidariedade e a diversos direitos sociais, foram implantados dezenas de programas sociais, tais como: Águas para Todos, Luz para Todos, Bolsa Família, Brasil Alfabetizado, Brasil sem Miséria, Comunidade Solidária, Fundo de Amparo ao Trabalhador, Garantia-Safra, Mais Médicos, Minhas Casa, Minha Vida, Pontos de Cultura, Universidade para Todos, Erradicação do Trabalho Infantil, entre outros.

A propósito, a ação combinada de muitos desses programas e um conjunto de políticas públicas garantiram o aumento da renda da população mais pobre, o acesso à casa própria, à saúde e à educação, e a retirada do Brasil do mapa da fome.

Quanto às desigualdades sociais e exclusões de grupos específicos, as ações afirmativas se tornaram a principal política pública de enfrenta-

mento. Embora as cotas sejam a forma mais conhecida, as ações afirmativas podem ser desenvolvidas como bônus, fundos de estímulo, bolsas, preferências em contratos, determinação de metas, reparações financeiras, distribuição de terras e habitação, ações de valorização de identidade, entre outros. Assim se promove tanto a igualdade material e o acesso a direitos básicos, como também a valorização étnica e cultural.

De fato, a legislação brasileira consagra algumas hipóteses de tratamento diferenciado, do tipo compensatório ou afirmativo.

A Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, reserva para a pessoas com deficiência 20% das vagas oferecidas em concursos públicos.

A Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, estabelece a cota de gênero, de sorte que cada partido político deve preencher o mínimo de 30% e o máximo de 70% para candidaturas de cada sexo, nas eleições para Câmara dos Deputados, Câmara Legislativa, assembleias legislativas e câmara de vereadores. Embora o texto legal não afirme, é sabido que o objetivo da norma é combater a sub-representação política das mulheres que, no Brasil, é uma das mais baixas do mundo.

A Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2011, determina a reserva de vagas nas instituições federais de ensino médio e de educação superior, vinculadas ao Ministério da Educação, a estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas, àqueles autodeclarados pretos, pardos e indígenas e a pessoas com deficiência.

Por fim, a Lei nº 12.990, de 9 de junho de 2014, reserva a negros (soma de pretos e pardos) 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União.

Apesar de comprovados benefícios, as medidas compensatórias são alvo de muitas objeções. Alegam os seus críticos que as pessoas dos tempos atuais não podem responder pelos erros cometidos por terceiros, no passado. Assim, se alguma sequela de algo ocorrido anteriormente ainda se projeta sobre o presente e o futuro, os cidadãos de agora ou os de depois não podem ser compelidos a responder por aquilo que os cidadãos do passado não foram forçados a resolver.

Há quem invoque, ainda, o disposto no caput do art. 5º da Constituição, segundo o qual todos são iguais perante a lei sem distinção de qualquer natureza. Os que invocam esse dispositivo para contestar as ações afirmativas sustentam serem inconstitucionais tanto as discriminações negativas, como aquelas diferenciações legislativas que buscam estabelecer condições mais favoráveis para grupos historicamente desfavorecidos.

Para o STF, esses argumentos são individualistas e não consideram a normatividade contida no art. 3º, I, da Constituição Federal, que estabelece o objetivo fundamental de construir uma sociedade livre, justa e solidária. Desse modo, permanece a responsabilidade da geração presente no sentido de reparar danos causados no passado, sob pena de eternização das mazelas.

Segundo o STF, com as ações afirmativas se “homenageia a insuperável máxima aristotélica de que a verdadeira igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, máxima que Rui Barbosa interpretou como o ideal de tratar igualmente os iguais, porém na medida em que se igualem, e tratar desigualmente os desiguais, também na medida em que se desigualem” (ADI, rel. Min. Ayres Britto, j. 3-5-2012, P, DJE de 22-3-2013).

De fato, o direito deve cumprir uma função de reequilíbrio social, considerando que a própria Constituição Federal, ao instituir os princípios da solidariedade e da igualdade, tem em vista também tutelar os segmentos ou grupos sociais historicamente desfavorecidos, sacrificados ou mesmo perseguidos. Nesse lineamento, as medidas compensatórias não contrariam a igualdade prevista no art. 5º da Constituição, senão a prestigiam, além de conferir efetividade ao próprio princípio da solidariedade.

Por essas razões, o Estado deve atuar tanto mediante políticas públicas universais, que alcancem o maior número possível de pessoas, como por intermédio de ações afirmativas, direcionadas a grupos sociais específicos. Nesse caso, o Estado deve conferir a esse grupo social, por um determinado tempo, posições mais favoráveis ou certas vantagens não estendidas aos demais, de sorte a promover a superação de desigualdades ou exclusões sociais.

6.2. Breve balanço das cotas raciais para ingresso nas universidades públicas e no serviço público

O Estado do Rio de Janeiro foi um dos pioneiros na adoção das cotas raciais como critério de seleção nos concursos para ingresso em suas universidades. A Lei nº 3.708, de 9 de novembro de 2001, estabeleceu a cota mínima de até 40% para as populações negra e parda no preenchimento das vagas relativas aos cursos de graduação da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e da Universidade Estadual do Norte Fluminense (UENF).

Com amparo na referida Lei, a UERJ foi a primeira universidade pública do Brasil a adotar o sistema de cotas para os processos seletivos de ingresso de estudantes nos seus cursos de graduação. No vestibular de 2003, parte das vagas foi reservada a grupos socialmente marginalizados, entre os quais aqueles autodeclarados negros e pardos e estudantes da rede pública de ensino.

No mesmo ano, a Universidade de Brasília (UnB) também adotou as cotas raciais como parte integrante dos seus processos seletivos. A medida foi aprovada no dia 6 de junho de 2003 pelo Conselho de Ensino, Pesquisa e

Extensão, passou a integrar o Plano de Metas para Integração Social, Étnica e Racial e entrou em vigor no ano de 2004. Foi estabelecido, assim, que 20% das vagas do vestibular seriam destinadas a candidatos negros e que também seriam destinadas vagas para indígenas, de acordo com a demanda específica.

Por meio da Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2011, a medida tornou-se obrigatória em todas as instituições federais de educação superior vinculadas ao Ministério da Educação. Referida Lei determinou que 50%, no mínimo, das vagas fossem reservadas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas. Ademais, nas mesmas instituições, aquele percentual mínimo de 50% deve ser preenchido por autodeclarados pretos, pardos e indígenas e por pessoas com deficiência.

Até a aprovação dessas medidas, as universidades públicas brasileiras eram majoritariamente frequentadas por estudantes de cor branca. Dados divulgados pelo IBGE, em 2001, mostravam que apenas 2,2% dos jovens pretos e 3,6% dos jovens pardos frequentavam faculdades e universidades, dados que confirmam a predominância racial branca e a origem dos estudantes das escolas particulares.

Já em 2018, o número de matrículas de estudantes pretos e pardos nas faculdades e universidades públicas do Brasil ultrapassou, pela primeira vez, o número de brancos, passando a representar 50,3% do total dos estudantes do ensino superior da rede pública, conforme dados divulgados também pelo IBGE, por intermédio da pesquisa Desigualdades Sociais por Cor ou Raça no Brasil¹¹. Apesar dos avanços, o documento demonstra que pretos e pardos seguem sub-representados, visto que constituem 55,8% da população, de sorte que continuam respaldadas como necessárias as medidas que ampliam e democratizam o acesso à rede pública de ensino superior.

Para Frei David Santos, diretor da Educafro¹², organização que promove a inclusão de negros e pobres nas universidades por meio de bolsas de estudo, “a política de cotas foi a grande evolução silenciosa implementada no Brasil e que beneficia toda a sociedade”. Em 17 anos, quadruplicou o ingresso de negros na universidade, país nenhum no mundo fez isso com o povo negro”.

A Doutora em História e professora da UnB, Joelma Rodrigues¹³, também avalia positivamente a medida. Para ela, “ver pessoas negras no interior das universidades, nos mais diversos cursos, muitas delas as primeiras de sua

11 Disponível em https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101681_informativo.pdf. Acesso em 27/09/2020

12 Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/educacao/noticia/2018-05/cotas-foram-revolucao-silenciosa-no-brasil-afirma-especialista>. Acesso em 27/09/2020

13 Disponível em <https://campus.fac.unb.br/materias/2018-06-11-apos-15-anos-avaliacao-das-cotas-e-positiva/>. Acesso em 27/09/2020

família, e saber que elas se tornam exemplos de que é possível estar naquele lugar para além dos trabalhos subalternizados, renova os ares da cidadania”.

Para Naércio de Menezes¹⁴, professor da Universidade de São Paulo (USP) “estudar numa universidade pública, principalmente nas carreiras mais concorridas, faz toda a diferença na vida de uma pessoa. O diferencial de salário do ensino superior é enorme no Brasil, o desemprego também é menor, além de todo o processo de *networking* que ocorre quando você estuda com pessoas motivadas e inteligentes (*peer effects*). Além disso, os jovens negros que entram nas universidades públicas geralmente têm uma maior preocupação social e podem servir de exemplo para outros jovens no seu bairro de origem”.

As cotas raciais em instituições públicas de ensino têm muitos opositores. Contudo, os números apresentados desfazem diversas opiniões equivocadas, notadamente no que se refere ao aproveitamento acadêmico e à evasão. No caso da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG)¹⁵, os beneficiários das cotas mostraram desempenho acadêmico igual aos demais alunos e no quesito evasão também se destacaram com número de desistência muito menor do que os alunos matriculados pelas vagas de ampla concorrência.

Assim, as cotas raciais para ingresso em cursos universitários devem ser mantidas até que a situação dos estabelecimentos acadêmicos apresente uma situação de equidade. A medida afirmativa se mostrou como uma das mais eficazes para melhorar o acesso de pretos e pardos ao ensino superior, mais até do que os critérios de renda e origem de escolas públicas. Os benefícios decorrentes da medida autorizam a defesa da sua permanência, até que o ambiente acadêmico reflita verdadeiramente a pluralidade brasileira.

Por fim, quanto ao ingresso no serviço público, a Lei nº 12.990, de 9 de junho de 2014, reserva aos pretos e pardos 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos. Submetida ao STF, a referida Lei foi considerada constitucional, oportunidade em que a Corte Suprema consignou que ela é motivada por um dever de reparação histórica decorrente da escravidão e de um racismo estrutural existente na sociedade brasileira.

A Lei nº 12.990/2014 foi aprovada num momento de crise econômica, em que poucos concursos públicos foram realizados e, por esta razão, não há dados disponíveis sobre os impactos decorrentes da adoção das cotas raciais para ingresso no serviço público. Contudo, esperam-se resultados semelhantes àqueles verificados nas universidades e instituições federais de ensino.

14 Disponível em <https://www.insper.edu.br/noticias/uma-avaliacao-dos-resultados-do-sistema-de-cotas-nas-universidades-publicas/> Acesso em 27/09/2020

15 Disponível em <http://www.scielo.br/pdf/dados/v61n2/0011-5258-dados-61-2-0405.pdf> Acesso em 27/09/2020

Vale anotar, a esse respeito, que atualmente os negros já ocupam cerca de 47% dos empregos do setor público. Contudo, a presença dessa parcela da população é bastante reduzida nas carreiras de Estado mais valorizadas, como diplomacia, auditoria da Receita Federal, consultoria legislativa da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, Advocacia da União, Magistratura e Ministério Público. Nessas carreiras, a presença de negros e pardos não ultrapassa 15% dos cargos. Espera-se, portanto, que o impacto seja positivo, no sentido de ampliar a presença de negros e pardos nos cargos da alta burocracia do Estado.

Os dados parciais aqui apresentados demonstram que as cotas para ingresso nas universidades públicas são medidas afirmativas exitosas, pois conferem efetividade aos princípios da solidariedade e da igualdade, na medida em que reparam situações inaceitáveis de exclusão e desigualdades sociais. Como em outros lugares do mundo em que foram adotadas, as cotas cumprem a incumbência de acelerar, mediante condições mais favoráveis, o processo de inclusão daqueles que foram historicamente mantidos à margem. São diferenciações ainda necessárias diante dos abismos sociais verificados. O que se espera num futuro próximo, porém, é que a solidariedade permita outras formas de interação social. Até que isso ocorra, as medidas compensatórias devem permanecer nas agendas e políticas públicas.

7. Conclusão

A ampliação do número de pretos e pardos nas universidades brasileiras por força das cotas raciais nem de longe modifica o quadro de exclusão social e de desigualdade que afeta diretamente essas populações. Permanecem quase inalterados a criminalidade, o contingente de população carcerária, as diferenças de renda e a sub-representação política. Com efeito, os indicadores comprovam que a posição social entre negros e brancos está longe de qualquer aproximação, pois os que vivem próximos ou abaixo da linha de pobreza nem mesmo sonham com curso superior. Contudo, as cotas comprovam que as políticas públicas inclusivas, notadamente quando compostas de ações afirmativas, têm efeitos positivos.

A propósito, estudo de autoria da Dra. Ana Karruz, publicado na Revista de Ciências Sociais¹⁶, do Departamento de Ciência Política da UFMG, atesta que houve intensa expansão no acesso ao ensino superior, decorrente justamente de políticas voltadas à universalização da educação básica. Podem ser destacados o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, a partir de 1998, substituído

¹⁶ Disponível em <http://www.scielo.br/pdf/dados/v61n2/0011-5258-dados-61-2-0405.pdf> Acesso em 27/09/2020

em 2007 pelo Fundo de Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização do Magistério; o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil, desde 1996; o Bolsa Escola de 2001 e o Bolsa Família a partir de 2003. Foi assim que em 2011, 26,3% dos brasileiros maiores de 18 anos concluíram educação secundária, contra apenas 11% em 1996. Por outro lado, também é indiscutível a ampliação do número de alunos negros e pardos nas universidades públicas, como destacado em tópicos anteriores.

Em todas essas situações, conferiu-se efetividade aos princípios constitucionais da solidariedade e da igualdade, pois que foram criadas condições reais de acesso ao ensino médio e ao ensino superior para grupos sociais com escassas perspectivas de ingresso. Nos casos examinados, buscou-se a concretização da igualdade em sua feição substancial, estabelecendo-se distinções com o objetivo de igualar oportunidades em favor de pessoas ou grupos que, comprovadamente, vivem em condições desfavoráveis.

Os tempos atuais, contudo, são de intensificação das desigualdades sociais e de um novo e também intenso processo de acumulação de riquezas em poucas mãos. Luigi Ferrajoli (2019, p. 90-91) fala de explosão das desigualdades, com crescimento exponencial da concentração de renda, de um lado, e da pobreza, de outro, provocando anualmente milhões de mortes por sede, fome e doenças no mundo. Tamanha desigualdade, prossegue Ferrajoli, que não teria precedentes ou comparação na história é justificada, geralmente, por doutrinas liberais que defendem tratar-se de algo correto em virtude das diferenças de mérito. Ademais, para além da iniquidade, não haveria impedimento a um aumento geral dos níveis de bem-estar. Por fim, as desigualdades seriam condição necessária para o crescimento econômico, uma vez que favoreceria a concorrência e a inovação tecnológica.

A aposta no mérito e no mercado também orienta amplamente as políticas sociais e econômicas implementadas atualmente no Brasil, notadamente para justificar a redução do tamanho e do papel do Estado, no sentido de retirar-lhe a atribuição de indutor do desenvolvimento e promotor de igualdade e inclusão social e para desmontar toda a rede de proteção e promoção social das parcelas mais vulneráveis da população.

Fato emblemático da orientação atual do Governo brasileiro envolve a nomeação da presidência da Fundação Cultural Palmares¹⁷, criada em 1988 com a finalidade de promover e preservar a cultura

17 Disponível em <https://www.nexojornal.com.br/expresso/2019/12/01/Funda%C3%A7%C3%A3o-Palmares-a-nega%C3%A7%C3%A3o-do-racismo-e-o-discurso-de-Bolsonaro> Acesso em 27/09/2020

negra no Brasil. O presidente nomeado pelo Poder Executivo federal, além de negar a existência de racismo estrutural no Brasil e defender a supressão do Dia da Consciência Negra do calendário nacional, também afirma ser vitimização o discurso relativo à exclusão social da população negra. Quanto às cotas raciais, se manifestou no sentido de que essas ações afirmativas precisam acabar, pois “além de estimular a fraude racial, desrespeitam o princípio da igualdade, geram ressentimento e alimentam o racismo”.

O combate às desigualdades sociais no Brasil segue, pois, como um desafio que se agiganta ainda mais. O governo atual aposta todas as suas fichas na redução do tamanho do Estado e orienta-se pelos cânones econômicos da Escola de Chicago, notabilizados por serem ultraliberais. Nesse passo, se a meritocracia é a explicação máxima ou única para a condição de prosperidade de uns e para a miserabilidade de outros, ou se o mercado deve ser inteiramente livre, inclusive para regular as situações de desigualdades, então não há muito o que se esperar em termos de políticas públicas de inclusão e combate às desigualdades. Em vez de conferir mais e mais efetividade aos princípios da igualdade e da solidariedade, é bem possível que o Brasil venha a testemunhar retrocessos. A propósito, o recrudescimento do direito penal e do direito processual penal, com vistas ao encarceramento em massa, aponta a direção para a qual se encaminha o Estado brasileiro.

Contra a corrente liberalizante, invoca-se Lênio Streck¹⁸ que defende a validade da tese da Constituição dirigente, considerada adequada em países que, como o Brasil, o coeficiente de promessas da Modernidade não cumpridas é extremamente elevado. Sendo assim, o conceito de Constituição que se pretende preservar é aquele “que contenha uma força normativa capaz de assegurar esse núcleo de modernidade tardia não cumprida”. Esse núcleo consubstancia-se nos fins do Estado estabelecido no artigo 3º da Constituição de 1988, entre os quais a construção de uma sociedade justa e solidária.

Afirma-se, por fim, a atualidade dos princípios da solidariedade e da igualdade nos termos formulados na Constituição de 1988, sempre e cada vez mais necessários. A aposta na redução de todas as relações a um plano mercantil e nas alternativas puramente individuais para a solução de problemas que são fundamentalmente coletivos não parece uma escolha adequada ou amparada na vocação ontológica de ser mais, ou na vontade da nossa Constituição democrática, plural, dirigente, compromissória e cidadã.

18 Disponível em file:///C:/Users/P_8075/Downloads/336-556-1-PB.pdf Acesso em 27/09/2020

ALEXY, ROBERT. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva da 5ª edição alemã. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 286.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019.

AVRITZER, Leonardo. "O novo constitucionalismo latino-americano". IN **O constitucionalismo latino-americano em debate: soberania, separação de poderes e sistema de direitos** / organizadores Leonardo Avritzer... [et al.]. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2017.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional. 20ed. Atualizada**. São Paulo: Malheiros, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. **Manifesto per la l'uguaglianza**. Roma: Laterza, 2019, Nuova edizione aggiornata e ampliata, 2019.

GOMES, Laurentino. **Escravidão, Volume I Do primeiro leilão de cativos em Portugal até a morte de Zumbi dos Palmares**. Globo Livros.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Vol. 1. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional** / Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. São Paulo: Saraiva, 2007.

SARMENTO, Daniel. **Livres e iguais: estudos de direito constitucional**. Rio de Janeiro: Editoria Lumen Juris, 2006.

SARMENTO, Daniel. **Por um constitucionalismo inclusivo: história constitucional brasileira, teoria da constituição e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010.

STRECK, Lênio Luiz. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas. 7. edição, revista e ampliada**. São Paulo: Saraiva, 2017.