

Classificado de acordo com o art. 172
de Resolução 09 19 97 Subsecretaria.
de Arquivo 17 de maio de 19 99

Chefe do Serviço de Arquivo de Proposições e Publicações



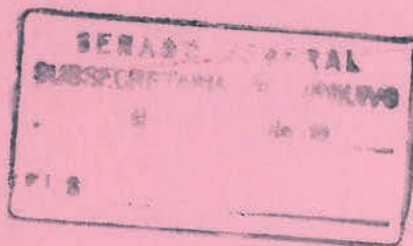
SENADO FEDERAL

PROJETO DE LEI DO SENADO

Autor: Senador Abdias Nascimento

Nº 75, DE 1997

EMENTA: Dispõe sobre medidas de ação compensatória para a implementação do princípio da isonomia social do negro.



art. 332
RECEBADO



PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 75, DE 1997

Dispõe sobre medidas de ação compensatória para a implementação do princípio da isonomia social do negro.

(Sen. Abdias Nascimento)

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Todos os órgãos da administração pública direta e indireta, as empresas públicas e as sociedades de economia mista são obrigados a manter, nos seus respectivos quadros de servidores, 20% (vinte por cento) de homens negros e 20% (vinte por cento) de mulheres negras, em todos os postos de trabalho e de direção.

§ 1º As entidades mencionadas estão obrigadas a comprovar anualmente, perante o órgão que responde pela administração pública, as determinações constantes do *caput*.

§ 2º A cada cinco anos, o órgão citado no parágrafo anterior ou o Ministério do Trabalho desenvolverão pesquisa estatística, com vistas a comprovar os resultados das medidas de ação compensatória preconizadas.

§ 3º As entidades citadas no *caput* estão obrigadas a executar programas de aprendizagem, treinamento e aperfeiçoamento técnico, com vistas a qualificar empregados negros para a promoção funcional.

Art. 2º Toda empresa privada ou estabelecimento de serviços são obrigados a executar medidas de ação compensatória com vistas a atingir, no prazo de cinco anos, a participação de ao menos 20% (vinte por cento) de homens negros e 20% (vinte por cento) de mulheres negras em todos os níveis de seu quadro de empregos e remunerações.



§ 1º As empresas e estabelecimentos mencionados comprovarão, anualmente, junto ao Ministério do Trabalho, as medidas preconizadas no *caput*.

§ 2º As empresas e estabelecimentos que não cumprirem as medidas referidas no *caput* estão sujeitas a multa no valor de 20% da folha bruta mensal de salário.

§ 3º A cada cinco anos, o Ministério do Trabalho fará pesquisa estatística para avaliar a aplicação das medidas compensatórias de que trata o *caput*.

Art. 3º Assegura-se a preferência na admissão do candidato negro, sempre que ele demonstrar idênticas qualificações profissionais às de candidato branco.

Art. 4º O Ministério do Trabalho e os organismos de treinamento de mão-de-obra estão obrigados à execução de programas de aprendizagem, treinamento e aperfeiçoamento técnico para negros, a fim de aumentar o número de candidatos negros qualificados em escalões superiores profissionais.

Parágrafo único. O órgão do Poder Público encarregado de supervisionar ou desenvolver os programas divulgará as atividades a serem executadas e o material técnico produzido, bem como oferecerá vagas nos cursos por ele ministrados às entidades citadas no art. 1º desta Lei e às empresas privadas.

Art. 5º O Poder Executivo incluirá na lei orçamentária anual recursos necessários para o desenvolvimento de estudos a respeito do ensino e do aperfeiçoamento técnico das medidas de ação compensatória.

Art. 6º Serão destinadas a estudantes negros 40% (quarenta por cento) das bolsas de estudo concedidas em todos os níveis de ensino.

§ 1º O Ministério das Relações Exteriores reservará, no Instituto Rio Branco, 20% (vinte por cento) das vagas para candidatos negros e 20% (vinte por cento) para candidatas negras.



§ 2º Os cursos da Marinha, Exército e Aeronáutica reservarão 20% (vinte por cento) de suas vagas para candidatos negros e 20% (vinte por cento) para candidatas negras.

Art. 7º O Ministério da Educação implementará medidas propostas por grupo de trabalho constituído para estudar modificações nos currículos escolares de todos os níveis de ensino, com vistas a:

I - incorporar ao conteúdo dos cursos de história brasileira o ensino das contribuições positivas dos africanos e seus descendentes à civilização brasileira, sua resistência contra a escravidão, sua organização e ação nos quilombos e sua luta contra o racismo no período pós-abolição;

II - incorporar ao conteúdo dos cursos sobre história geral o ensino das contribuições positivas das civilizações africanas, particularmente seus avanços tecnológicos e culturais antes da invasão européia do continente africano;

III - incorporar ao conteúdo dos cursos optativos de estudos religiosos o ensino dos conceitos espirituais, filosóficos e epistemológicos das religiões de origem africana;

IV - eliminar dos currículos e livros escolares qualquer referência preconceituosa ou estereotipada ao negro;

V - incorporar ao material de ensino primário e secundário a apresentação gráfica da família negra, de maneira que a criança veja o negro e sua família retratados de maneira tão positiva quanto a forma como são retratadas a criança branca e sua família.

VI - incluir no ensino dos idiomas estrangeiros, em regime opcional, as língua yoruba e kiswahili.

§ 1º O grupo de trabalho incluirá entre seus membros representantes das organizações negras e intelectuais negros dedicados ao estudo da matéria.

§ 2º As modificações curriculares aprovadas aplicar-se-ão obrigatoriamente às escolas públicas e particulares, a partir do ano letivo correspondente ao segundo ano civil após a publicação desta Lei.



§ 3º O Ministério da Educação e as secretarias estaduais e municipais de educação farão relatórios anuais públicos, dando conta dos resultados da fiscalização efetuada com o fim de verificar o cumprimento do disposto neste artigo.

§ 4º O Ministério da Educação e as reitorias das universidades públicas incentivarão a criação e apoiarão o funcionamento de centros de estudos ou pesquisas africanos e afro-brasileiros, como parte integrante da estrutura universitária.

Art. 8º As forças policiais estão obrigadas a incluir nos currículos de seus cursos e em seus programas de treinamento conteúdos de orientação que visem a impedir qualquer comportamento de discriminação étnica.

Art. 9º A Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística está obrigada a incluir o quesito "cor", em todas as suas pesquisas, estatísticas e censos.

Art. 10. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 11. Revogam-se as disposições em contrário.

JUSTIFICAÇÃO

Os africanos não vieram para o Brasil livremente, como resultado de sua própria decisão. Vieram acorrentados, sob toda sorte de violências físicas e morais.

Eles e seus descendentes trabalharam por mais de quatro séculos construindo este País. Não tiveram, no entanto, a mínima compensação por esse gigantesco trabalho.

O escravo, no Brasil como em toda a América onde a escravidão existiu, foi vítima de toda espécie de atrocidades, torturas e degradações, justificadas pela ideologia da supremacia do branco-europeu como uma



necessidade. Necessidade de quem, perguntamos. Obviamente, não dos africanos e seus descendentes escravizados, que nunca foram indenizados pela espoliação do sangue e suor que verteram, cimentando a edificação do Brasil. Sem o esforço do seu trabalho, este País não existiria.

É tempo de a Nação brasileira saldar essa dívida fundamental para com os edificadores deste País. O princípio da isonomia na compensação do trabalho torna moral e juridicamente imperativa uma ação compensatória, da sociedade e do Estado, destinada a indenizar, embora tardiamente, o trabalho não-remunerado do negro escravizado e o trabalho sub-remunerado do negro supostamente libertado a 13 de maio de 1888.

Rui Barbosa, que na qualidade de Ministro da Fazenda da República ordenara a incineração dos documentos relativos ao tráfico escravo e à escravidão, certa vez mencionou, romanticamente, que os escravos deviam ser indenizados. Entretanto, nada fez para concretizar essa exigência da justiça e da consciência cívica.

A Constituição brasileira garante a inviolabilidade dos direitos enumerados no seu artigo 5º, cujo *caput* assegura:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito (...) à igualdade (...).

....."

Esse princípio, no entanto, ainda não se constituiu num verdadeiro direito para o negro brasileiro, o qual continua discriminado em todos os aspectos de sua vida em nossa sociedade. Fazem-se necessárias, portanto, medidas concretas para implementar o direito constitucional da igualdade, garantida aos brasileiros negros pela Constituição.

O presente Projeto de Lei atinge apenas três dimensões da discriminação racial contra o negro no Brasil: as oportunidades e remuneração do trabalho, a educação e o tratamento policial.

Inúmeras pesquisas científicas, algumas patrocinadas e realizadas por órgãos internacionais como a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura - UNESCO, comprovam a discriminação contra o negro no mercado de trabalho. Em 1959, após pesquisa feita no



mercado de trabalho no Rio de Janeiro, a Chefe de Colocação do Ministério do Trabalho, Sr^a Vera Neves, afirmou que "é o preconceito de cor que se encontra em primeiro lugar como fator de desemprego". O mesmo foi constatado em relação a Porto Alegre, em pesquisa realizada pelo Sistema Nacional de Emprego - SINE, do Ministério do Trabalho (*O Jornal*, 14/06/59).

As estatísticas existentes confirmam o quadro inegável de desigualdades raciais no mercado de trabalho, resultantes da discriminação.

Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios - PNAD de 1987, que pesquisou a cor da população, o negro (soma das categorias "pretos" e "pardos") representa 42,8% da população brasileira. Sabemos que tal estatística representa uma porcentagem muito mais baixa do que a verdadeira participação do negro na nossa população, pois os entrevistados, conforme denunciam os próprios técnicos em demografia, tendem a negar sua condição de negros, classificando-se em outras categorias, exatamente como resultado da internalização do preconceito de cor. Todavia, mesmo com esses números subestimados, é gritante a discriminação de que é objeto o negro.

Em contraste com a sua participação acentuada na população como um todo, vejamos a participação do negro na força de trabalho: entre aqueles que ganham mais de dez salários mínimos, encontram-se apenas 12,4% de homens negros e, o que constitui um verdadeiro escândalo, somente 2,4% de mulheres negras. Isso significa que o negro, representando 42,8% da população brasileira e 41,9% das pessoas economicamente ativas, recebe 5,6 vezes menos que os brancos nos empregos melhor remunerados.

Por outro lado, dos negros incluídos entre as pessoas economicamente ativas, 44,3% percebem até um salário mínimo, enquanto os brancos situados nessa faixa de rendimento somam 27,0%.

Os dados da Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílio - PNAD, realizada em 1976 pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, mostram que:

1) as desigualdades de rendimento entre brancos e negros aumentam à proporção que o trabalho exige mais qualificação;

2) mesmo com maior nível de instrução, a força de trabalho negra recebe menor remuneração;



3) mesmo dispondo de escolaridade igual à do branco, o negro tende a preencher posições ocupacionais com rendimentos inferiores;

4) os brancos detêm proporcionalmente maior parcela de rendimento, independentemente das categorias ocupacionais em que estejam;

5) mesmo nas categorias ocupacionais onde os brancos representam parcela menor da força de trabalho, a proporção do rendimento alocada aos brancos, como grupo, é superior à dos negros;

6) mesmo os 10% dos negros que mais ganham não chegam a perceber 39% do que auferem os 10% mais bem pagos entre os brancos; o rendimento médio destes é seis vezes maior do que o rendimento médio dos pretos que ganham mais. Ou seja, só como retórica vazia pode-se falar em "classe média negra" ou numa mitológica "burguesia negra".

Sem dúvida, nada indica que a situação se tenha modificado desde a publicação dos resultados da pesquisa mencionada.

Na realidade, fica nítida a caracterização da desigualdade de oportunidade e de remuneração do trabalho entre negros e brancos no Brasil. Esse quadro de desigualdade não poderia existir se se tivesse efetivado a implementação do direito à isonomia garantida pela Constituição. O presente Projeto de Lei, por intermédio de seus artigos 1º a 6º, visa à aplicação desse princípio constitucional nas esferas da oportunidade e remuneração do trabalho em relação ao negro.

Seria absurdo, após quase um século durante o qual o negro permaneceu discriminado no mercado de trabalho, esperar que tal discriminação desaparecesse espontaneamente. Faz-se imperativo, então, o estabelecimento de metas legais e a obrigatoriedade de medidas para implementá-las.

Baseado na porcentagem oficial (embora inferior à que refletiria a realidade demográfica) da proporção de negros na população global brasileira (42,8%, segundo a PNAD de 1987), o projeto define como meta uma participação de 40% de negros em todos os níveis e escalões ocupacionais. Constatando a elevada intensidade de discriminação contra a mulher negra no mercado de trabalho, comprovada nas estatísticas e também em outros tipos de pesquisa, percebemos a necessidade de especificar as metas relacionadas à



força de trabalho negra feminina. Daí a especificidade de 20% para os homens negros e 20% para as mulheres negras.

Creemos que as medidas de ação compensatória e as formas de seu incentivo e obrigatoriedade estão definidas no texto do Projeto de forma auto-explicativa.

Quadro semelhante ao constatado no mercado de trabalho encontramos no que diz respeito ao acesso do negro à educação. De acordo com a PNAD de 1987, 13,1% dos brancos carecem de instrução ou possuem menos de um ano de escolaridade; entre os negros, a proporção é de 29,0%, ou seja, mais que o dobro. De outra parte, o número de negros com 12 anos ou mais de instrução (1,5%) constitui 5,1 vezes menos o valor relativo de brancos (7,7%).

Outra vez podemos constatar que tais diferenças não seriam sustentáveis caso vigorasse a igualdade racial assegurada pela Constituição. A concessão de bolsas compensatórias a estudantes negros visa à correção de tais distorções, pela implementação do princípio do direito à isonomia relativa ao acesso à educação. Tal medida contribuirá, igualmente, para conferir melhores oportunidades de trabalho ao negro, em decorrência da importância da educação para a qualificação do trabalhador.

O conteúdo da educação recebida pelas crianças negras que têm oportunidade de estudar representa outro aspecto da desigualdade racial anticonstitucional na esfera da educação. A criança branca estuda tendo por base um currículo em que a história e civilização européias, criadas por seus antepassados, são rigorosamente abordadas. Entretanto, a civilização e história dos povos africanos, dos quais descendem as crianças negras, estão ausente do currículo escolar. A criança negra aprende apenas que seus avós foram escravos; as realizações tecnológicas e culturais africanas, sobretudo nos períodos anteriores à invasão e colonização européias da África, são omitidas.

Omite-se, igualmente, qualquer referência à história da heróica luta dos afro-brasileiros contra a escravidão e o racismo, tanto nos quilombos como por intermédio de outros meios de resistência. Comumente o negro é retratado de forma pejorativa nos textos escolares, o que ocasiona efeitos psicológicos negativos na criança negra, amplamente documentados. O mesmo quadro tende a encorajar, na criança branca, um sentimento de superioridade em relação ao negro.



O artigo 7º deste Projeto de Lei objetiva a correção dessa anomalia e a implementação do direito à isonomia assegurada pela Constituição. Da mesma forma, tornando opcional, entre as matérias de estudos religiosos, o ensino dos conceitos espirituais da religião de origem africana, evita-se que a religião da comunidade negra seja retratada como “animismo” ou conforme outras denominações pejorativas inferiorizantes.

É notória a desigualdade de tratamento entre negros e brancos pela polícia. O negro é sempre o primeiro suspeito. Muitas vezes, vai preso apenas por não ter documento em seu poder, o que não ocorre, com a mesma frequência, relativamente aos brancos. Enfim, a mentalidade policial ainda é marcada pela seguinte atitude: “Branco correndo é atleta; preto correndo é ladrão”. Os programas de orientação anti-racista para policiais visam à eliminação dessa desigualdade anticonstitucional.

Em resumo, as medidas de *ação compensatória da escravidão e discriminação* estabelecidas pelo Projeto de Lei proposto instituem maiores oportunidades para o negro integrar, em proporção relativamente análoga à da participação branca, as esferas da vida nacional das quais ele tem sido excluído por tempo demasiadamente longo. Dessa forma, o presente Projeto visa a contribuir para estabelecer, embora com bastante atraso, a justiça racial em nosso País, de acordo com o espírito do artigo 5º da Constituição.

Fazem-se necessárias tais medidas compensatórias em função da própria história e características específicas da sociedade brasileira, não sendo necessária a referência a experiências exógenas. Desde o período imediatamente pós-abolição da escravatura, o negro livre reclama medidas antidiscriminatórias no Brasil. Por intermédio da imprensa negra (existente desde 1916, em São Paulo), da Frente Negra Brasileira (1929-1937, de âmbito nacional), da Convenção Nacional do Negro (São Paulo, 1946), do I Congresso do Negro Brasileiro (Rio, 1950), do Teatro Experimental do Negro (Rio e São Paulo, 1944-1968), do Movimento Negro Unificado (desde 1978), do Ilê-Aiyê, Badauê, Malê Debalê e Olodum da Bahia contemporânea, do Instituto de Pesquisas das Culturas Negras (IPCN) do Rio de Janeiro, do IPEAFRO de São Paulo e do Rio de Janeiro, e de muitos outros movimentos, o negro vem exigindo, constantemente, que seja efetivado o compromisso constitucional que lhe assegura direitos iguais.

Em 1946, a Declaração Final da Convenção Nacional do Negro enfatizou a necessidade de medidas complementares nas áreas de educação e economia, para que o negro pudesse realmente desfrutar de oportunidades



iguais no campo do trabalho e da sociedade em geral. Sem essas medidas complementares, uma legislação tratando meramente de emprego não teria condições de efetivar, de fato, uma modificação significativa no existente quadro de desigualdades no mercado de trabalho.

Para que se possa avaliar a implementação ou não-implementação do princípio do direito constitucional à isonomia racial, impõe-se a necessidade de dados estatísticos diferenciados por categoria racial, o que se tem convencionalmente chamado de "quesito cor". Nos censos demográficos brasileiros de 1872, 1890, 1940, 1950, 1980, no suplemento da PNAD de 1976 e na PNAD-Cor da População de 1987 o quesito cor foi consignado. Trata-se, portanto, de uma prática bem enraizada nas nossas tradições censitárias e de pesquisa.

Verifica-se, entretanto, a necessidade de se estabelecer a obrigatoriedade legal dessa prática, de forma sistemática, pois nos censos de 1960 e 1970 e em algumas edições da PNAD o quesito cor não constou dos dados publicados pelo IBGE. Esse fato traduz arbitrariedade no critério utilizado para se decidir se o item cor deve constar ou não, deixando-nos sem qualquer certeza da disponibilidade de dados para a análise da existência ou não da discriminação racial.

No plano da ação das autoridades públicas, a recente criação, pelo Governo Federal, do Programa Nacional de Direitos Humanos, do Grupo de Trabalho para a Eliminação da Discriminação no Emprego e na Ocupação - GTEDEO e do grupo de trabalho interministerial de valorização da população negra traz a inovação de levar a discussão de assuntos tão caros aos negros brasileiros para o interior do Estado. O primeiro possui entre suas metas a formulação de políticas para a redução das desigualdades no Brasil. O GTEDEO e o grupo de valorização da população negra tratariam de propor medidas compensatórias, destinadas aos negros brasileiros, nas áreas de saúde, educação, mercado de trabalho e meios de comunicação.

Outro acontecimento de grande relevância para a população negra foi o seminário "Multiculturalismo e Racismo: O Papel da Ação Afirmativa nos Estados Democráticos Contemporâneos", promovido pelo Ministério da Justiça. No discurso de abertura desse evento, o presidente Fernando Henrique Cardoso concitou seus participantes a usar a criatividade para buscar soluções contra o preconceito e a discriminação raciais e afirmou expressamente ser necessário "desmascarar" a forma como se pratica a discriminação racial no Brasil.



Como se vê, as autoridades públicas deste País estão conscientes do preconceito e da discriminação praticados contra os negros brasileiros e da necessidade de medidas concretas para superá-los.

O presente Projeto de Lei traduz os anseios de justiça e igualdade, numa sociedade efetivamente democrática, de milhões e milhões de brasileiros de origem africana, que se têm manifestado por intermédio das várias organizações negras e afro-brasileiras. Há um farto arquivo de pronunciamentos, manifestos, declarações de princípios, cartas de reivindicações, em que se consigna a impaciência que aguilhoa o povo negro deste País, sequioso de justiça racial.

Esperamos que o Congresso Nacional seja sensível a essa aspiração do negro por uma verdadeira democracia racial no seio da Nação que ele, como nenhum outro, tem o direito de afirmar que ajudou a construir.

Sala das Sessões, em 24 de abril de 1997.

Senador ABDIAS NASCIMENTO
(PDT-RJ)



PARECER Nº , DE 1997

Da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania,
sobre o Projeto de Lei do Senado nº 75, de 1997,
que *"dispõe sobre medidas de ação compensatória
para a implementação do princípio da isonomia
social do negro."*

RELATOR: Senador ROBERTO REQUIÃO

O presente projeto de lei, de autoria do Senador Abdias Nascimento, tem por escopo exigir que todos os órgãos da administração pública direta e indireta, as empresas públicas e as sociedades de economia mista sejam obrigados a "manter, nos seus respectivos quadros de servidores, 20% (vinte por cento) de homens negros e 20% (vinte por cento) de mulheres negras, em todos os postos de trabalho e direção" (art. 1º).

As empresas privadas passariam a ser obrigadas, de acordo com o art. 2º do projeto, a executar medidas de ação compensatória com vistas a atingir, no prazo de cinco anos, a participação da referida percentagem de homens e mulheres negros em todos os níveis de seu quadro de empregos e remunerações.

Pelo art. 3º, o candidato negro teria preferência sobre o branco na admissão a emprego, caso demonstrado, entre os dois, idênticas qualificações profissionais.

Com a finalidade de aumentar o número de candidatos negros qualificados em escalões superiores profissionais, o art. 4º da iniciativa determina que o Ministério do Trabalho e os organismos de treinamento de mão-de-obra executem programas de aprendizagem.



O seu art. 5º prevê a inclusão na lei orçamentária anual dos “recursos necessários para o desenvolvimento de estudos a respeito do ensino e do aperfeiçoamento técnico das medidas de ação compensatória”.

O art. 6º destina a estudantes negros quarenta por cento das bolsas de estudos concedidas em todos os níveis de ensino.

O art. 7º incumbe ao Ministério da Educação a implementação de medidas propostas por grupos de trabalho com vistas a uma série de objetivos, entre os quais “incorporar ao conteúdo dos cursos sobre história geral o ensino das contribuições positivas das civilizações africanas”, e “eliminar dos currículos e livros escolares qualquer referência preconceituosa ou estereotipada ao negro”.

O art. 8º obriga as forças policiais a incluir nos currículos de seus cursos orientação que vise a impedir qualquer comportamento de discriminação étnica.

Finalmente, seu art. 9º estabelece que “a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística está obrigada a incluir o quesito ‘cor’ em todas as suas pesquisas, estatísticas e censos”.

Na sua justificação, o nobre autor da proposta enfatiza o árduo trabalho dos negros na construção do Brasil, sem que fossem por ele minimamente compensados. Sofreram toda espécie de atrocidades, e, por todas essas razões, é preciso que a Nação salde essa grande dívida que tem para com eles, justificando, assim, a idéia da isonomia pela compensação no sentido de indenizar o trabalho não-remunerado do negro escravizado.

O princípio do art. 5º da Constituição, segundo a justificação, ainda não se constituiu num verdadeiro direito para o negro brasileiro, fazendo-se necessária, assim, uma atitude concreta para implementar o direito constitucional de igualdade.

Dessa forma, o projeto visa a aumentar as oportunidades de trabalho, aperfeiçoar a educação dos negros e também o tratamento policial para com estes. Como não se pode esperar um espontâneo desaparecimento da

13



discriminação depois de tanto tempo em que ela se verificou, necessário se faz o estabelecimento das metas legais aqui visadas.

Enfatiza, também, a desigualdade no tratamento entre negros e brancos pela polícia. “Em resumo, as medidas de *ação compensatória da escravidão e discriminação* estabelecidas pelo projeto de lei proposto instituem maiores oportunidades para o negro integrar, em proporção relativamente análoga à da participação branca, as esferas da vida nacional das quais ele tem sido excluído por tempo demasiadamente longo.”

O projeto não encontra óbices de natureza constitucional e jurídica. Ao contrário, encontra amparo no verdadeiro sentido da isonomia consagrado no art. 5º da Lei Maior, que se traduz em “tratar desigualmente os desiguais na medida em que se desigalam”. Para tanto, é necessário que o Estado seja dotado de normas para que, na prática, a igualdade perante a lei seja verificada.

Transformada em lei, a presente proposição será o instrumento básico para superar de fato a discriminação racial contra a população negra brasileira, até o presente impermeável às normas proibitivas.

O fato de no Brasil, diferentemente de outros países, a discriminação racial não ser sancionada em lei desde a abolição do regime escravocrata tem contribuído sensivelmente para a clássica visão da democracia racial. Todavia, o mito dessa democracia não resiste ao exame das estatísticas relativas à posição do negro no sistema de ocupações da economia brasileira, à diferenciação salarial comparativamente ao trabalhador branco, às diferenças de níveis educacionais e de acesso à escola entre negro e branco, tão bem expostas pelo autor na justificação do projeto em exame.

A essa altura, já não há como aceitar a tese de que essas desproporções devem-se às extremas desigualdades socioeconômicas existentes no País. Os estudos disponíveis sobre a matéria demonstraram, já, as formas escamoteadas das práticas discriminatórias da sociedade brasileira, as quais, todavia, não resistem à crueza das estatísticas oficiais.



Por isso, não causa surpresa o perfil do presidiário brasileiro, resultante do censo realizado em 1993 pelo “Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária”, órgão do Ministério da Justiça. De acordo com tal pesquisa, a quase totalidade dos presos é absolutamente pobre, 68% têm menos de 25 anos, 76% são analfabetos ou semi-analfabetizados e dois terços são negros e mulatos.

Os negros e mulatos, que representam em torno de 45% da população brasileira, estão sempre sobre-representados nos números relativos às piores situações socioeconômicas e infimamente representados nas melhores posições dos indicadores sociais.

Naturalmente, a discriminação contra os negros não é algo patentado apenas pelos números das estatísticas, como atestam as mais diversas formas do preconceito cotidiano de que eles são vítimas. À maneira de algo que já se tornou habitual com o homem comum, a imprensa praticamente refere-se apenas às manifestações que envolvem pessoas famosas, sempre negadas por seus autores quando o fato adquire repercussão.

A discriminação racial está entronizada na cultura brasileira de uma forma bastante peculiar, pois, correntemente, discrimina-se, escamoteia-se, nega-se e ignora-se a discriminação como se tais práticas não fizessem parte das relações sociais que conformam a Nação brasileira.

Esse padrão de relacionamento entre brancos e negros tem-se mostrado impermeável às mudanças propostas pelas normas legais proibitivas. É chegada a hora de iniciativas que definam ações a serem impositivamente praticadas pela sociedade, com o fim de cristalizar novas formas de convivência social e superar a discriminação que condena os negros às posições socialmente menos valorizadas.

A chamada “ação afirmativa” surge no nosso tempo, justamente para que possa ser construído o novo sentido da igualdade jurídica, reparando grave injustiça sedimentada no passado e que ainda se verifica no mundo atual. Daí sua perfeita consonância com o citado princípio magno, e que representa “a necessidade de se pensar a igualdade jurídica como a igualação jurídica que se faz, constitucionalmente, no compasso da história, do instante presente e de

03

15



perspectiva vislumbrada em dada sociedade: a igualdade posta em movimento, em processo de realização permanente; a igualdade provocada pelo Direito segundo um sentido próprio a ela atribuído pela sociedade”. (Cármem Lúcia Antunes Rocha, *Ação Afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica*. **Revista de Informação Legislativa**, nº 131, pág. 287).

Opinamos, pois, pela aprovação da iniciativa, que, se transformada em lei, representará uma alavanca para a ascensão econômico-social da população negra e sua compensação tão merecida e necessária pelas injustiças sofridas ao longo da história.

Sala da Comissão, em

, Presidente

, Relator

VOTO EM SEPARADO

Apresentado perante a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania pelo Senador Jefferson Péres, ao Projeto de Lei do Senado nº 75, de 1997, que *"dispõe sobre medidas de ação compensatória para a implementação do princípio de isonomia social do negro"*.



O presente projeto de lei tem por escopo determinar, segundo seu art. 1º, que *"todos os órgãos da administração pública direta, indireta, as empresas públicas e as sociedades de economia mista são obrigadas a manter, nos seus respectivos quadros de servidores, 20% (vinte por cento) de homens negros e 20% (vinte por cento) de mulheres negras, em todos os postos de trabalho e de direção"*.

Esse é o dispositivo principal que norteia o objetivo da iniciativa; destacamos também seu art.3º, segundo o qual *"assegura-se a preferência na admissão do candidato negro, sempre que ele demonstrar idênticas qualificações profissionais às de candidato branco"*.

Embora digno de encômios, ao revelar uma justa preocupação com relação à melhoria das condições da raça negra no Brasil, o projeto fere o art. 5º da Constituição Federal, no seu **caput**, que assim reza:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:" (...).

17

Dessa forma, é impossível deixar de reconhecer o vício de inconstitucionalidade de que está eivada a proposição, dada a clareza do mandamento maior. Não se pode, sob o argumento de alavancar a condição de uma minoria secularmente desassistida, fato que ninguém desconhece, praticar uma verdadeira **discriminação às avessas**, equívoco no qual muitos incorrem ao interpretar o citado preceito magno na sua concepção clássica, de “tratar desigualmente os desiguais, na medida em que se desigalam”. O projeto, tal como está redigido, constitui uma verdadeira distorção do princípio de igualdade, sediado na Constituição Federal.

Há outros caminhos que podem levar à busca da isonomia social do negro sem ferir a Lei Maior, e, aqui, oportuno é citar que nos Estados Unidos, país que primeiro cuidou da “*ação compensatória*”, as políticas de ação afirmativa não podem, “*nem como artifício de simplificação, ser definidas como políticas de cotas*”. (Rosana Heringer, pesquisadora visitante da Universidade de Maryland).

Portanto, importante salientar que, diferentemente do que se possa pensar, na nação norte-americana a medida de favorecimento das minorias raciais é temporária, destinada a reverter situação de desigualdade firmada ao longo do tempo, e não se assemelha à forma que o presente projeto pretende adotar. A propósito, citamos, a seguir, caso concreto, editado na Gazeta Mercantil de 23/1º/97, analisado por Bob Drummond, que bem corrobora os argumentos aqui contidos:

“A Suprema Corte dos Estados Unidos pediu à administração federal que apresente uma súmula resumindo seus principais pontos de argumentação em um recurso pendente sobre uma potencial

disputa que será um marco divisor no controvertido debate nacional a respeito da política de preferências raciais. Trata-se de processo no qual dois professores com a mesma qualificação apresentaram-se para um único cargo, e o conselho escolar de Piscataway, Nova Jérsei, decidiu ficar com um instrutor e demitir um seu colega branco, apenas para aumentar o 'mix racial' no corpo docente do secundário. A Corte Suprema pediu ao Governo Clinton que descreva em linhas gerais qual a sua opinião quanto à possibilidade de empregadores poderem, em certas circunstâncias, favorecer candidatos a empregos pertencentes a minorias sociais para promover a diversidade no trabalho.(...) A professora Sharon Taxman entrou com um processo, dizendo que foi demitida injustamente porque é branca. Ela venceu. Um Tribunal de Recursos da Filadélfia manteve essa vitória. (...) O caso também ameaça a capacidade de uma escola ou faculdade citar o valor educacional da diversidade quando projeta programas de admissão destinados a aumentar as matrículas das minorias. Argumentos a respeito dos benefícios gerais da diversidade, ou ao impacto retardado de preconceitos sociais mais amplos, não são o suficiente para sobrepujar as leis federais que tornaram ilegal discriminação contra negros e brancos, da mesma forma, determinou o Tribunal Federal de Recursos."

No Brasil, a melhor doutrina interpreta o art. 5º da Constituição nos mesmos moldes dos comentários do renomado jurista Cretella Junior, abaixo reproduzidos:

*"Se o critério discriminar **qualquer** pessoa, em razão da cor, comete, além do ilícito civil, ou patrimonial, crime, inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei. (...) Se houver **admissão** ou seleção para o emprego, deverá prevalecer como critério o **princípio de igualdade**, segundo o qual todos são selecionados sob os mesmos padrões, avaliados sob o mesmo critério."*

Do comentário exposto, podemos até mesmo concluir que o projeto padece também de vício de injuridicidade, porque, caso seja aprovado,

gerará verdadeira incongruência no nosso ordenamento jurídico como um todo, no trato da questão.

Existe uma outra razão que nos leva a concluir pela inconstitucionalidade da iniciativa, ou seja, aquela que diz respeito à sua eficácia.

A eficácia vem a ser um dos elementos que respalda a norma jurídica, sem a qual esta não pode sobreviver, por não produzir efeitos jurídicos concretos, por não gerar condições de aplicabilidade e não encontrar eco no mundo do Direito. Ora, lei sem eficácia não é lei, por não ser dotada de uma dos seus elementos primaciais - a força de coerção.

O projeto analisado acarretaria, caso aprovado, dificuldade de eficácia pelas razões que passamos a expor.

No Brasil, país que se destaca por intensa miscigenação, é quase impossível separar as diversas raças. Quem seria considerado negro e quem não o seria? Poder-se-ia afirmar que os mulatos o sejam, pois a comunidade negra assim os considera; porém, mesmo entre eles, há diversidade grande de cor. O mulato bisneto de negro, que apresenta mais características da raça branca que da negra, por exemplo, como poderia ser definido? Ele estaria incluso na cota do projeto?

E não é só. Como ficaria a situação dos índios, que não são nem brancos nem negros, mas são, também, secularmente discriminados?

Mesmo entre os índios há miscigenação. Assim, ainda que emenda fosse apresentada para incluir determinada cota para sua raça, haveria

difficuldade de aplicabilidade pelas mesmas razões expostas com relação à definição exata do elemento negro.

A eficácia seria bastante dificultada, também, em alguns Estados brasileiros, notadamente do Sul do País, em que a percentagem de negros é mínima em relação aos brancos, ou em Estados do Norte, em que o elemento indígena é o predominante. Não haveria, nesses Estados, condições de tornar diploma legal com esse teor eficaz, por absoluta falta de elemento humano, no sentido quantitativo, para preencher a cota determinada.

Repetimos, dada a sua importância, que a eficácia é característica indispensável para a validade da lei, característica que *"diz respeito às condições fáticas, axiológicas e técnicas da atuação da norma jurídica. A eficácia vem a ser a qualidade do preceito normativo vigente de produzir os efeitos jurídicos concretos, supondo não só a questão da sua condição técnica de aplicação, observância ou não, pelas pessoas a quem se dirige, mas também de sua adequação em face da realidade social por ele disciplinada, e aos valores vigentes nessa sociedade. A análise eficaçial importará em se saber se os destinatários da norma ajustam, ou não, seu comportamento às prescrições normativas, aplicando-as, ou não"*. ("Constituição de 1988, Legitimidade, Vigência, Eficácia e Supremacia" - Tércio Sampaio Ferraz Junior, Maria Helena Diniz e Rita Stevenson Georgakilas, 1989).

Portanto, um dos pilares sobre o qual deve firmar-se a norma legal é a sua eficácia, que lhe garante aplicabilidade no mundo jurídico.

Interpretar de outra forma o art. 5º da Constituição, sem considerar sua substância, seria vulnerar a ordem política estabelecida no

Texto Maior, por desconsiderar a finalidade contida na referida norma. Pertinente, aqui, é o ensinamento de Carlos Maximiliano sobre hermenêutica constitucional:

"Interpretam-se restritivamente os dispositivos que instituem regras gerais firmadas na Constituição. Assim se entendem as que favorecem algumas profissões, classes ou indivíduos, excluem outros, estabelecem incompatibilidades, asseguram prerrogativas, ou cerceiam, embora temporariamente, a liberdade ou as garantias de propriedade." (Hermenêutica e Aplicação do Direito, pág. 388).



Além das razões já expostas quanto à ineficácia do projeto no que se refere à difícil definição das raças e à sua aplicabilidade nos Estados em que o elemento negro é escasso, vislumbramos também embaraços no que diz respeito à realização de concursos públicos. Reservar quarenta por cento das vagas para o negro tão-só em virtude da cor seria desprezar a avaliação da capacidade, tão relevante para o bom funcionamento da máquina estatal. A verdadeira isonomia, no concurso, consiste em selecionar os mais capazes, independentemente de raça, sexo, etc. Este foi o espírito norteador do legislador constituinte ao inserir no corpo da Carta Magna o preceito contido no inciso II do art. 37, segundo o qual "a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração". A Carta atual, no tocante a esta questão, é mais rigorosa que a anterior, pois esta falava em obrigatoriedade do concurso para a "primeira investidura" no serviço público, dando ensejo, então, para a ascensão funcional, critério duvidoso de seleção tão em voga na época. Agora, não só a primeira investidura, mas todo e qualquer ingresso no serviço público dar-se-á somente mediante concurso público. Assim, tanto

seria inteiramente inconstitucional a reserva de quarenta por cento das vagas para candidatos negros aprovados no concurso público independentemente de sua classificação, como também o seria se essas vagas, para aplicar o projeto, tivessem de ser preenchidas independentemente de concurso público.

É diferente o caso do percentual constitucionalmente estabelecido no serviço público para os deficientes físicos. Além de constituir exceção à regra geral firmada no próprio corpo da Lei Maior, tal percentual encontra amparo no princípio de *"tratar desigualmente os desiguais, na medida em que se desigualem"*, já que a condição de deficiente, por si só, dificulta o ingresso no mercado de trabalho, dada a sua inferioridade física.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho tece brilhante comentário ao princípio constitucional de isonomia, que reproduzimos aqui por oportuno e pertinente ao assunto sob comento:

"A necessidade de desigualar os homens em certos momentos para estabelecer, no plano fundamental, a sua igualdade, cria problemas delicados que nem sempre a razão humana resolve adequadamente.

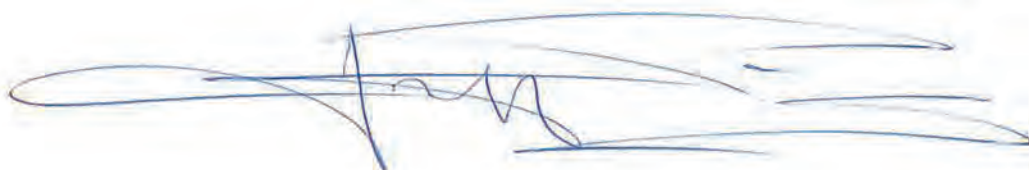
O imperativo do tratamento desigual dos que estão em situação desigual na medida em que se desigualem impõe, por exemplo, ao legislador o estabelecimento de leis especiais, que protejam determinadas categorias. Para isto, editam-se leis destinadas a amparar os economicamente fracos; os trabalhadores; os mal alojados; os inquilinos, e assim por diante. Ocorre, porém, que a apreciação dessas desigualdades, que devem ser compensadas ou reparadas, é sujeita a critérios políticos. Desse modo, certas minorias, politicamente fortes, se avantajam, criando-se em seu benefício não apenas regras que ponham termo a uma desigualdade, mas que, muitas vezes, passam a beneficiá-las de modo a torná-las verdadeiramente privilegiadas. Está nisto, sem dúvida, um desvio. O legislador há de estabelecer tratamento desigual para situações desiguais, mas se tratar desigualmente situações que não são

desiguais, o que sucede quando beneficia desarrazoadamente determinadas categorias, incide em inconstitucionalidade.

*Por outro lado, o princípio da igualdade que, como se viu, se impõe ao próprio legislador, a **fortiori** obriga o Judiciário e a Administração na aplicação que dão à lei. Da consagração constitucional de isonomia resulta a regra hermenêutica de que sempre se deverá preferir a interpretação que iguale, não a que discrimine." (Comentários à Constituição brasileira de 1988, Vol. I, pág. 27).*

Finalmente, temos a observar, também, que o projeto, se transformado em lei, pode vir a gerar injustiça. Imaginemos a situação em que um candidato branco, muito pobre, e, portanto, necessitado daquele emprego para o qual ele se habilitou por meio de concurso público, classificando-se nos primeiros lugares, perdesse sua vaga para um candidato negro, de boas condições financeiras, que, embora aprovado no mesmo concurso, houvesse obtido classificação inferior. Levando-se em conta que uma das finalidades da norma jurídica é realizar a justiça e o bem comum, a indagação neste caso seria óbvia, no sentido de se saber se a lei, no caso, estaria a cumprir satisfatoriamente essa finalidade.

Considerando-se, assim, os argumentos expostos neste parecer com relação à inconstitucionalidade e injuridicidade da iniciativa, resolvemos elaborar o presente **voto em separado**, pela rejeição, divergindo, portanto, do parecer apresentado pelo ilustre relator da matéria, Senador Roberto Requião, e em que pese aos bons propósitos do autor do projeto, o não menos ilustre senador Abdias Nascimento.





SENADO FEDERAL
SUBSECRETARIA DE ARQUIVO

TERMO DE ARQUIVAMENTO

Projeto de Lei Penal
Nº 75/97

Contém este processo *24* folhas numeradas e rubricadas nos termos do art. *172* alínea _____, do Regulamento, estando o mesmo com a tramitação concluída.

Subsecretaria de Arquivo, *06* de *maio* de 19*99*

[Assinatura]

Está classificado e fichado. Encaminho-o ao funcionário informante.

Subsecretaria de Arquivo, _____ de _____ de 19____

Confere. Submeto o presente processo à consideração do Sr. Diretor, com as fichas inclusas, devidamente datilografadas.

Subsecretaria de Arquivo, *17* de *maio* de 19*99*

[Assinatura]
Antonio Alberto de Parvalho
Chefe do Serviço de
Proposições e Publicações

Arquive-se.

Em *18* / *05* / 19*99*

[Assinatura]

DIRETOR

Francisco Maurício da Paz
Diretor da Subsecretaria de Arquivo

