



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



PA NUDDIR 2898/2019

Nº DOL: 2371443

São Paulo, 21 de Junho de 2022.

Assunto: Parecer sobre o PL 0071/2021, da Câmara Municipal de São Paulo que determina a adoção exclusiva de cotas sociais para o ingresso no serviço público do município de São Paulo, revogando o sistema de reserva de vagas para pessoas pretas e pardas.

PARECER

1) Relatório Fático e Documental

Cuida-se de parecer sobre Projeto de Lei (PL) nº 0071/2021, da autoria do vereador Fernando Holiday, que pretende a modificação das Leis nº 13.791 de 2004 e nº 15.939 de 2013. A primeira cria o Programa Municipal de Combate ao Racismo e o Programa de Ações Afirmativas para Afrodescendentes da Prefeitura Municipal de São Paulo, ao passo que a segunda trata do estabelecimento de cotas para o ingresso de pessoas negras (pretas e pardas) no serviço público municipal e em cargos efetivos e comissionados.

A proposta legislativa visa a implementação de sistema exclusivo de cotas sociais para o ingresso no funcionalismo público do município de São Paulo.



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Em síntese, o referido PL objetiva revogar as cotas étnico-raciais, substituindo-as por cotas exclusivamente socioeconômicas, estabelecendo como destinatários da política pública os indivíduos inscritos previamente em algum programa social, que, segundo definido pelo PL em seu §2º do art. 1º, seria entendido como sendo *“(...) todo aquele que abordar iniciativa pública que visa melhorar as condições de vida de uma população”*.

Insta observar que, ao que parece, tal PL é sucedâneo — politicamente mais palatável — de outro PL também da lavra do Vereador Fernando Holiday: o PL de nº 0019 de 2019, arquivado por força do art. 275 do Regimento Interno da Câmara Municipal de São Paulo.¹

Nesse caso, o PL nº 0019 de 2019 pretendia a revogação integral das Leis 13.791 de 2004 e nº 15.939 de 2013, ou seja, da reserva de vagas para pessoas negras no serviço público da capital, sem, entretanto, como faz a proposta ora em comento, incorporar um quantitativo de vagas vinculados ao critério socioeconômico. Em outras palavras, a novidade do PL aqui analisado é, para além da revogação das cotas étnico-raciais, a previsão em favor dos “inscritos em programas sociais” — que deverão comprovar tal condição no momento das inscrições nos processos seletivos de cotas de 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas em concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública municipal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista sob administração municipal.

Diante desta breve exposição da proposta, passa-se à apresentação das razões para a sua rejeição, considerando a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, aprovada pela Assembleia das Nações Unidas em 1965 e assinada pelo Brasil em 1966, a Declaração e Programa de Ação de

¹ Art. 275 - No início de cada legislatura, serão arquivados os processos relativos a proposições que, até a data de encerramento da legislatura anterior, não tenham sido aprovadas em, pelo menos, uma discussão.



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Durban adotados na III Conferência Mundial de Combate ao Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata, realizada em Durban, em 2001, o imperativo constitucional de promoção da igualdade, o Estatuto da Igualdade Racial (Lei nº 12.288/2010) e o teor do julgamento do Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 186 e Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 41.

2) Das razões para rejeição do PL 0071/2021

Nas últimas duas décadas, as discussões em torno da legitimidade do sistema de ações afirmativas com recorte étnico-racial no ensino superior e no serviço público ocuparam um espaço privilegiado no debate público da sociedade brasileira.

No Brasil houve forte oposição de intelectuais que se articularam contra à política pública. A resistência foi diagnosticada pela bibliografia especializada como sendo fruto da ausência de uma reflexão mais comprometida e abalizada acerca da realidade das relações raciais brasileiras, ainda excessivamente impregnadas pela falácia do “mito da democracia racial”.

Apesar dessa mobilização contrária, os dados de instituições sérias como IBGE e o IPEA denunciaram o lugar central do racismo na experiência cotidiana da população negra brasileira, inclusive destacando o importante papel da diversidade no desenvolvimento econômico, social e, sobretudo, na consolidação da democracia no país. Desvelou-se que o outrora chamado “problema do negro” não era apenas do negro, mas de toda sociedade, de modo que sem incluir seriamente a população negra, a viabilidade do Brasil enquanto país estaria comprometida.

Simultaneamente, em todo esse período, emergiram e submergiram argumentos contrários à legitimidade ética e constitucional do sistema de reservas de vagas para pessoas negras, todos esses argumentos receberam réplicas competentes e



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



contundentes por parte do Movimento Negro e da Academia e, poucas dessas réplicas, para não se dizer nenhuma, foram treplicadas adequadamente por parte de seus opositores. Os tribunais, da mesma forma, em diversas decisões rejeitaram de modo retumbante tais argumentos, ocasiões em que ofereceram novos argumentos que reforçaram e destacaram o caráter ético e constitucional da política de ações afirmativas para pessoas negras.

Nesse contexto, o presente projeto de lei reitera uma perspectiva — já desmentida — em que as simetrias entre “raça” e classe no Brasil são lidas como sinal da preponderância desta sobre aquela, ou seja, de que o problema social brasileiro não seria propriamente o racismo, mas sim a desigualdade econômica que impediria o acesso equitativo às oportunidades sociais. Tal perspectiva, que se pode encontrar na leitura da justificativa apresentada pelo Vereador Fernando Holiday, quando este afirma, por exemplo, que “(...) onde realmente está o problema, a saber, nas diferenças de condição econômica”, dizendo de modo bastante direto: é produto de uma confusão entre causa e efeito, vontade e realidade.

O que essa perspectiva parece ignorar (ou prefere não ver) factualmente é que as desigualdades socioeconômicas, no contexto brasileiro, foram concebidas historicamente de forma racializada. Ressalte-se o processo de escravização de pessoas negras por mais de três séculos, passando por uma abolição sem reparação, pelos projetos de embranquecimento no século XX e pela indiferença Estatal prolongada no tempo. A sub-representação de pessoas negras em todos os índices sociais positivos não é causa de si mesma, isto é, não é um fenômeno desvinculado da história, ao contrário, é resultado do passado colonial ainda tão presente nos tempos atuais. Em outras palavras, a perspectiva defendida pelo PL contestado desconsidera o papel produtor e reproduzidor da pobreza que o racismo desempenha secularmente contra a população negra no Brasil, criando e reformando barragens raciais que obstem seu avanço social. Sobre o tema:



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



“Contudo, ao contrário do que postulam os que defendem políticas estritamente sociais, a sobreposição entre negritude e pobreza não necessariamente torna a ação afirmativa baseada exclusivamente na classe um mecanismo eficaz de inclusão grupos étnico-raciais discriminados. Darity et al. (2011) sustentam que o critério socioeconômico não é forçosamente a melhor forma de promover a integração racial, mesmo quando há forte convergência entre raça e classe. A partir de um modelo aplicado aos casos dos Estados Unidos e da Índia, verifica-se que a adoção dos critérios de classe ou de raça/casta/etnicidade conduzem a resultados muito distintos. No primeiro caso, isto é, quando as ações afirmativas se baseiam no critério da renda familiar apenas, o número de potenciais beneficiários provenientes dos grupos étnico-raciais discriminados cai substantivamente, e eleva-se o percentual de potenciais beneficiários de grupos que não sofrem discriminação. No segundo caso, o objetivo de dessegregar as elites, introduzindo nelas membros de grupos discriminados, é atingido de forma mais eficaz. A análise procura demonstrar que a substituição de políticas baseadas em raça e etnicidade por políticas que utilizam apenas o critério de renda pode inclusive agravar a discriminação do grupo étnico-racial visado, uma vez que são excluídos do benefício justamente aqueles indivíduos do grupo que melhor poderiam se qualificar para as vagas ofertadas”²

² Ação afirmativa: conceito, história e debates / João Feres Júnior ... [et al.]. – Rio de Janeiro: EdUERJ, 2018, p.98



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Nesse sentido, é preciso complementar que as ações afirmativas, como uma política de reparação histórica para pessoas negras, não atuam apenas no campo econômico, mas, principalmente, no campo simbólico, eliminando e corrigindo imagens depreciativas e supervalorizadas que cada grupo étnico-racial possui de si e entre si. Diferentemente, das políticas universalistas, chamadas nos Estados Unidos de “color-blind”, ou seja, “racialmente cegas”, as ações afirmativas reconhecem as particularidades e necessidades de cada um dos grupos raciais, permitindo que sua implementação alcance maior efetividade e não reproduza desigualdades históricas. Ademais, as ações afirmativas permitem qualificar a discussão meritocrática, uma vez que impõe a necessidade de valorar a igualdade de oportunidades para se atingir uma discussão proporcional entre mérito e desempenhos de candidatos/as.

Dito de modo diferente, como elemento estruturante das desigualdades sociais no Brasil, o racismo revela-se central à própria constituição da realidade social do país, obstando que a previsão constitucional de que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza” seja efetivada. Nesse contexto de profunda estratificação social com recorte étnico-racial, foi imprescindível a superação da ótica formal em relação ao princípio da igualdade por meio das ações afirmativas. Já que o racismo interfere no acesso da população negra às políticas de caráter universal devido às razões históricas que impediram (e ainda impedem) que essas pessoas tenham oportunidades iguais aos brancos, a noção de justiça social agasalhada pela Constituição Federal obriga conferir concretude ao mandamento de **igualdade sob a perspectiva material**. Vale dizer, trata-se de promover o princípio da igualdade material, previsto no *caput* do art. 5º da Constituição Federal, a partir de mecanismos de correção das distorções consubstanciadas por uma perspectiva meramente formal do princípio da igualdade.

A população negra não é apenas herdeira do estigma da escravidão, como continua a sofrer com o impacto combinado de processos excludentes, amparados no



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



racismo estrutural e institucional, que conformam um quadro de desigualdade material profunda e tendencialmente permanente.

Por isso, as ações afirmativas consubstanciam, nesse contexto, uma ferramenta de reparação histórica, de justiça distributiva e de reconhecimento.

Calcula-se que os custos das reparações individuais a que fariam jus os descendentes de africanos escravizados no Brasil – se tomadas como parâmetro as indenizações pagas pela Alemanha aos descendentes de judeus vitimados pela 2ª Guerra Mundial - alcançariam, de acordo com o economista Mário Theodoro, a cifra astronômica de 16 quadrilhões de reais, valor equivalente a mais de 600 vezes o PIB anual dos EUA.

Tais valores ilustram, ainda que assepticamente, a dimensão gigantesca do terror e da dor produzidos pelo empreendimento colonial brasileiro, responsável por escravizar, durante mais de três séculos, aproximadamente 5 milhões de seres humanos, traficados compulsoriamente do continente africano para o Brasil. Nesse processo, esteve implicada a destruição dos laços familiares, territoriais, étnicos e comunitários desses indivíduos; a imposição de uma língua, religião e cultura alienígenas; e, sobretudo, a destituição da sua condição de humanidade, legitimando o emprego de um cruel repertório de violência e tortura.

Todavia, o racismo não é apenas uma reminiscência cultural de um modo de produção ultrapassado, um legado ideológico da escravidão que precisa ser combatido, ele

[...] consiste em uma estrutura de origem histórica, que desempenha funções benéficas para um grupo que, por meio dele constrói e mantém o poder hegemônico em relação ao restante da sociedade. Esse grupo instrumentaliza o racismo através das instituições e organiza, por meio do imaginário social, uma teia de práticas de exclusão. Desse modo, preserva e



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



amplia os privilégios sociais, o poder político e a supremacia total adquiridos historicamente e transferidos de geração a geração. Em uma sociedade já multirracial e mestiçada, ele serviria para preservar o monopólio sobre os recursos, para o segmento racial dominante. Seria um sistema total que se articula desde o início mediante três instâncias operativas entrelaçadas, porém distintas: 1) as estruturas políticas, econômicas e jurídicas de comando da sociedade; 2) o imaginário social total, que controla a ordem simbólica; 3) os códigos de comportamento que regem a vida interpessoal dos indivíduos que fazem parte dessa comunidade” (MOORE, Racismo e Sociedade, p.13).

Assim, o **racismo organiza relações de poder que determinam a distribuição desigual de recursos entre os diferentes grupos sociais, conformando o que o Ministro Joaquim Barbosa denominou de “ciclo repetido de desvantagens competitivas” (ADPF nº 186) em desfavor da população negra**. Tal ciclo apenas poderá ser superado a partir de medidas que cuidem de oferecer vantagens competitivas aos negros.

Nesse sentido, as ações afirmativas devem viabilizar a distribuição de recursos escassos de forma racialmente equitativa, adotando-se a premissa de que “no Brasil, sempre houve cotas, porém, até muito recentemente, eram de 100% em favor dos brancos” (Min. Roberto Barroso, ADC nº 41).

Ademais, **as ações afirmativas também concretizam o direito ao reconhecimento**. Os candidatos negros investidos em cargos públicos e privados e nas Universidades mais prestigiadas através de tais medidas passam a transitar em círculos até então reservados às elites brancas, o que lhes permite acumular capital cultural, social e econômico passível de ser transmitido aos seus descendentes.



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



A presença, em condições paritárias, de indivíduos negros em instâncias decisórias incrementa a eficiência da atividade desempenhada, à medida em que fomenta o pluralismo e a diversidade.

Considerando o mosaico de comunidades étnicas, raciais e culturais que compõem o nosso país e a especificidade das respectivas experiências, saberes e demandas de justiça, **a possibilidade de oferecimento de um serviço público eficaz aumenta** não apenas em função do conhecimento técnico acumulado pelos profissionais, mas também **em razão da sua capacidade de se identificar com as vivências dos grupos historicamente inferiorizados e excluídos que buscam esses serviços.**

No Brasil, as ações afirmativas tiveram inserção legislativa por meio do Decreto nº 65.810/69, que internalizou a Convenção para Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial.

De acordo com a Convenção para Eliminação da Discriminação Racial da ONU, a discriminação racial significa qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tem por objetivo ou efeito anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício num mesmo plano, (em igualdade de condição), de direitos humanos e liberdades fundamentais no domínio político econômico, social, cultural ou em qualquer outro domínio de vida pública.

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



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Vale dizer: a **Convenção para Eliminação da Discriminação da Discriminação Racial da ONU considera que ações afirmativas não configuram discriminação racial.**

Relembre-se que o Estado brasileiro, ao ratificar a Convenção n.º 111 da OIT, assumiu o compromisso de prevenir e combater toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça ou cor, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.

A Declaração e Programa de Ação adotados na III Conferência Mundial de Combate ao Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata, ocorrida em Durban – África do Sul - e firmada pelo Brasil insta os Estados a estabelecerem programas de ação afirmativa destinados aos afrodescendentes como forma de promover a igualdade de oportunidades no emprego.

O Estatuto da Igualdade Racial, por sua vez, estabelece, em seu art. 4º, que a participação da população negra, em condição de igualdade de oportunidades, na vida econômica, social, política e cultural do País será promovida, prioritariamente: por meio da adoção de medidas, programas e políticas de ação afirmativa (inciso II); da eliminação dos obstáculos históricos, socioculturais e institucionais que impedem a representação da diversidade étnica nas esferas pública e privada (inciso V); da implementação de programas de ação afirmativa destinados ao enfrentamento das desigualdades étnicas no tocante à educação, cultura, esporte e lazer, saúde, segurança, trabalho, moradia, meios de comunicação de massa, financiamentos públicos, acesso à terra, à Justiça, e outros.

O referido diploma legal também esclarece que os programas de ação afirmativa constituir-se-ão em políticas públicas destinadas a reparar as distorções e desigualdades sociais e demais práticas discriminatórias adotadas, nas esferas pública e privada, durante o processo de formação social do País.



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



O Poder Público, de acordo com o Estatuto, deverá promover ações que assegurem a igualdade de oportunidades no mercado de trabalho para a população negra, inclusive mediante a implementação de medidas visando à promoção da igualdade nas contratações do setor público e o incentivo à adoção de medidas similares nas empresas e organizações privadas.

Portanto, as ações afirmativas com recorte étnico racial possuem previsão supralegal e legal em nosso país, sendo obrigação do Poder Público adotá-las na esfera pública e incentivar a sua implementação na esfera privada. Além disso, elas dizem respeito a um conjunto diverso de medidas que podem ser adotadas, em caráter temporário e enquanto persistirem as iniquidades que se dedicam a combater, visando a promoção da igualdade de oportunidades em diversos campos da vida social.

O ex-ministro Joaquim Barbosa define as ações afirmativas como medidas que contemplam a promoção da igualdade material, fundada na igualdade de oportunidades fáticas, e neutralizadoras de qualquer forma de discriminação, tanto as mais flagrantes como aquelas arraigadas na estrutura social, orientando transformações sociais e promovendo o respeito e consideração de todos os indivíduos:

“consistem em **políticas públicas voltadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional, de compleição física e situação socioeconômica**. Impostas ou sugeridas pelo Estado, por seus entes vinculados e até mesmo por entidades puramente privadas, elas visam combater não somente as manifestações flagrantes de discriminação, mas também a discriminação de fundo cultural, estrutural, enraizada na sociedade. De cunho pedagógico e não raramente impregnadas de um caráter de



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



exemplaridade têm como meta, também, o engendramento de transformações culturais e sociais relevantes, inculcando nos atores sociais a utilidade e a necessidade de observância dos princípios do pluralismo e da diversidade nas mais diversas esferas do convívio humano” (GOMES, Joaquim Barbosa. Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade. Renovar, 2001., p.6/7 – grifos nossos).

As ações afirmativas de recorte racial obrigam a sociedade a observar os lugares sociais que historicamente foram reservados aos brancos e aos não brancos, uma vez que o Estado passa a adotar critérios positivos para diferenciar e favorecer os historicamente excluídos (os não brancos).

Segundo Cida Bento³, o embate público sobre as ações afirmativas fomenta não apenas o maior conhecimento acerca dos não brancos como dos brancos. Os primeiros passam a ter sua voz, experiência e demandas colocadas na esfera pública em condições mais equitativas, inclusive com maior visibilidade. **Ao passo que, os brancos têm a oportunidade de se ver como sujeitos favorecidos por um sistema de privilégios, ao qual nem sempre deu causa, e são chamados a tomar posição em relação a este lugar a partir da assunção de uma luta antirracista.**

A inferência conclusiva ajuda a desmitificar a ideia de que as ações afirmativas produziram prejuízos às vítimas brancas inocentes que seriam preteridas em relação aos negros. Segundo Roger Raupp Rios em sociedades onde a desigualdade racial apresenta-se profunda, disseminada e persistente, pode-se dizer, em verdade, que esses indivíduos são beneficiários, inconscientes ou não, da injustiça estrutural, que se pratica contra grupos minoritários. O próprio sistema racista lhes oferece proeminência. Dessa forma, as ações afirmativas funcionam como elemento de

³ BENTO. Maria Aparecida Silva, Branquitude e Poder: a questão das cotas para negros. In: Sales, Augusto dos Santos (org.) Ações Afirmativas e combate ao racismo nas Américas. MEC/UNESCO, 2005, p.167)



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO



equalização de oportunidades, uma vez que conferem proteção especial aos indivíduos negros para concorrerem aos benefícios sociais de modo equânime.

Por fim, repisa-se que o sistema de cotas nas universidades públicas federais foi considerado constitucional, por unanimidade, pelo STF, em maio de 2012 (ADPF nº 186), após questionamento do sistema adotado pela UNB desde 2004. Em abril de 2018, foi julgada pelo STF a ADC nº 41, que reconheceu a constitucionalidade da Lei Federal nº 12.990 de 2014, que reserva aos negros 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. Tem-se, portanto, que os argumentos apresentados pelo PL contestado em nada inovam e já foram, meticulosamente, rejeitados pela Corte Constitucional do nosso país, visto que se concluiu que os sistemas de cotas raciais é o que melhor combate o histórico de exclusão social e racial vivenciado especificamente pela população negra, ao ponto de criar as condições iniciais para construção de uma sociedade mais democrática e plural.

Deste modo, à luz de todo o exposto, o Projeto de Lei nº 0071/2021 constitui iniciativa desfavorável aos direitos da população negra, configurando um retrocesso em relação as condições necessárias à inserção igualitária dos/as negros/as no âmbito da administração pública municipal, portanto, ao arrepio dos ditames da igualdade material e da justiça social. **Pelo exposto, é recomendável que o Projeto de Lei nº 0071/2021 seja rejeitado.**

São Paulo, 21/06/2022.

VINICIUS
CONCEICAO
SILVA
SILVA:0140409
0509

Assinado de forma
digital por VINICIUS
CONCEICAO SILVA
SILVA:01404090509
Dados: 2022.06.21
10:29:56 -03'00'

Vinicius Conceição Silva Silva

Defensor Público

Coordenador do Núcleo de Defesa da Diversidade e da Igualdade Racial