

## **A constitucionalidade das cotas para indígenas no ensino superior numa perspectiva histórica e intercultural**

Pedro Pulzatto Peruzzo<sup>1</sup>, Carla Regina Pinheiro de Freitas<sup>2</sup>

### **Resumo**

O presente artigo visa trazer uma reflexão acerca da inclusão efetiva dos povos indígenas nas universidades sob um aspecto intercultural, defendendo a constitucionalidade da Lei 12.711/2012, que trata do sistema de cotas para ingresso nas universidades, tanto para negros quanto para indígenas. A discussão se pauta nos reflexos práticos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 186, que teve a maioria dos votos favoráveis no sentido de declarar a constitucionalidade da referida lei.

### **Palavras-chave**

Inclusão na Universidade. Interculturalidade. Direitos humanos. Povos indígenas.

---

<sup>1</sup> Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo, Brasil; professor titular da Pontifícia Universidade Católica de Campinas, São Paulo, Brasil; membro do Grupo de Pesquisa Direito num Mundo Globalizado (CNPq/PUC Campinas). E-mail: peruzzopp@hotmail.com.

<sup>2</sup> Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas, São Paulo, Brasil. E-mail: freittascarla@gmail.com.

# **The constitutionality of quotas for indigenous people in higher education in a historical and intercultural perspective**

Pedro Pulzatto Peruzzo<sup>3</sup>, Carla Regina Pinheiro de Freitas<sup>4</sup>

## **Abstract**

This article aims to bring a reflection on the effective inclusion of indigenous peoples in universities from an intercultural aspect, defending the constitutionality of Law 12.711/2012, which deals with the quota system for admission to universities, for both black and indigenous people. The discussion is based on the practical repercussions of the allegation of non-compliance with the fundamental precept number 186, which had the majority of favorable votes in order to declare the constitutionality of the referred law.

## **Keywords**

Inclusion in the University. Interculturality. Human rights. Indigenous people.

---

<sup>3</sup> PhD in Law, University of São Paulo, State of São Paulo, Brazil; full professor at the Pontifical Catholic University of Campinas, State of São Paulo, Brasil; member of the Research Group Law in a Globalized World (CNPq/PUC Campinas). E-mail: peruzzopp@hotmail.com.

<sup>4</sup> Graduated in Law, Pontifical Catholic University of Campinas, State of São Paulo, Brazil. E-mail: freittascarla@gmail.com.

## **Introdução**

O presente artigo tem como base uma análise crítica acerca da constitucionalidade da política de cotas para indígenas nas universidades brasileiras, nos termos da Lei 12.711, de agosto de 2012, decorrente da inclusão indígena no meio educacional, abrangendo a convivência social, visando ir além da medida integrativa – mas não a tornando menos importante.

Conforme determina a Constituição Federal de 1988, especificamente no artigo 205, o estado brasileiro é responsável por prover a educação, caracterizada como um direito de todos, bem como um dever estatal e familiar, além de ter o intuito de ser promovida e incentivada por meio de colaborações da própria sociedade (BRASIL, 1988).

O que se pode extrair detalhadamente da menção constitucional, no artigo 205, é a importância da colaboração da sociedade para o desenvolvimento educacional eficaz. Desse modo, a educação deve ser promovida – além das outras formas descritas no texto constitucional – por meio do exercício da cidadania, exprimindo a ideia de pacífica convivência entre os grupos social e culturalmente diferenciados, revelando a verdadeira necessidade de inclusão dos povos indígenas.

Aliás, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB 9.394/96) afirma que a educação não ocorre apenas nas instituições de ensino, mas abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil, e nas manifestações culturais.

Mais especificamente, traz como reflexão a necessidade de manutenção do exercício da cidadania e solidariedade, exprimindo a ideia de convivência entre classes sociais e grupos culturalmente diferenciados, revelando o que podemos entender por inclusão.

No que se refere à inclusão e, conseqüentemente, ao acesso universal à educação, há uma barreira a respeito da permanência daqueles que manifestam características culturais consideradas minoritárias. Daí as propostas interculturais terem especial valor para a discussão colocada aqui.

Importante, para este trabalho, uma sintética análise do inteiro teor do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, em virtude da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 186, impetrada pelo Partido Democratas (DEM), visando à discussão da constitucionalidade da política de cotas raciais da Universidade de Brasília (UnB).

Vale ressaltar que, apesar da referida ADPF tratar das cotas para negros e indígenas nas universidades, bem como afirmar, por maioria dos votos, a sua constitucionalidade. O presente artigo terá como enfoque as cotas para indígenas.

Para o andamento do tema, é necessária a citação de parte do voto proferido pelo Ministro Ricardo Lewandowski, que colocou a importância da Lei 12.711, de 2012:

No caso da Universidade de Brasília, a reserva de 20% de suas vagas para estudante negros é de um pequeno número delas, para índios de todos os Estados brasileiros pelo prazo de 10 anos constitui, a meu ver, providência adequada e proporcional ao atingimento dos mencionados desideratos. A política de ação afirmativa adotada pela Universidade de Brasília não se mostra desproporcional ou irrazoável, afigurando-se também sob esse ângulo compatível com os valores e princípios da Constituição.

Assim, vale frisar a importância da inclusão dos povos indígenas nas universidades, na medida em que objetiva a diversidade cultural brasileira, promovendo o respeito e a interculturalidade, ao passo que não trabalha apenas com a tolerância, mas com a convivência e o compartilhamento de um mesmo espaço geográfico, educacional e político. Em outros termos, interculturalidade diz respeito mais a fricções, debates e diálogos do que a acomodações e trocas tranquilas (PERUZZO, 2016).

Nesse sentido, a inclusão pressupõe aceitar que as diferenças sociais existem a fim de que o direito coletivo seja adaptado ao direito individual dos indígenas (BELLO DOMINGUEZ; AGUILLAR BOBADILLA, 2015). Peruzzo e Lopes (2019) comentam a esse respeito que afirmar a urgência da substituição do viés integracionista pelo inclusivo implica reconhecer que o ambiente social discriminatório não afeta somente a pessoa a ser incluída, mas sim todo ser humano que, impedido de reconhecer a pluralidade que marca a humanidade que lhe dignifica, torna-se meio para a reprodução das mais diversas formas de opressão. O direito às cotas como medida de inclusão nas universidades tem uma dimensão coletiva e que permite o contato entre grupos social, racial e culturalmente diferenciados, como também apresenta uma dimensão individual, possibilitando aos indígenas usufruir dos benefícios dos espaços educacionais como qualquer outro indivíduo (SARANGO MACAS, 2014; LOPEZ; IUGO; TORANZOS, 2011). Tal distinção ressalta a importância da interculturalidade na educação.

Como explicitado, deve-se ir além da inserção, partindo para a inclusão efetiva dos povos indígenas no sistema educacional, respeitando, para tanto, as tradições e as cosmovisões deles. Ademais, o que se pode entender é que a política cotista não deve ser

fundamentada sob a justificativa de suposta imposição na alteração da estrutura institucional das universidades, o que as obrigaria a implementar a reserva de cotas indistintamente. Na verdade, o referido sistema de cotas traz consigo a possibilidade de abranger as diversidades raciais e culturais para além da mera aplicação acética do sistema cotista, pois tem como base uma ampla discussão do sistema em tese, buscando a inclusão de grupos minoritários que “variam em relação aos requisitos necessários para preservar e desenvolver sua identidade” (BELLO DOMINGUEZ; AGUILLAR BOBADILLA, 2015, p. 25).

Não se toma a expressão minoria no sentido quantitativo, senão que no de qualificação jurídica dos grupos contemplados ou aceitos com um cabedal menor de direitos, efetivamente assegurados, que outros, que detêm o poder. [...] em termos de direitos efetivamente havidos e respeitados numa sociedade, a minoria, na prática dos direitos, nem sempre significa menor número de pessoas. (ROCHA, 1996, p. 87).

### **O contexto histórico e cultural na discussão sobre inclusão de indígenas no ensino superior**

A fim de apreciar o sistema de cotas universitárias para os povos indígenas é preciso que sejam considerados os contextos históricos que trouxeram a necessidade de tal preceito legislativo.

O processo colonizador de tomada das terras indígenas pelos portugueses até a conhecida Terra de Vera Cruz, em 1549, foi um verdadeiro método de invasão do território e dos corpos, em que os povos originários foram catequizados, bem como sofreram diversos abusos sexuais, formalizando a chamada miscigenação e, posteriormente, quando notória a existência de conflito de interesses entre os colonizadores e os povos indígenas, o trabalho forçado foi rapidamente utilizado.

Não são poucas as passagens em que Pero Vaz de Caminha, num dos documentos escritos mais importantes da história, analisa os órgãos genitais dos homens e das mulheres com relatos pitorescos e detalhados que seriam apresentados ao rei. Em relação à ingenuidade, portanto, duas frentes de contato foram travadas, ou seja, o contato para a catequização e o contato para o gozo sexual.

Ali andavam entre eles três ou quatro moças, bem moças e bem gentis, com cabelos muito pretos, compridos pelas espáduas, e suas vergonhas tão altas, tão cerradinhas e tão limpas das cabeleiras que, de as muito bem olharmos, não tínhamos nenhuma vergonha. [...] E uma daquelas moças era toda tingida, de baixo a cima daquela tintura; e certo era tão bem-feita e tão

redonda, e sua vergonha (que ela não tinha) tão graciosa, que a muitas mulheres da nossa terra, vendo-lhe tais feições, fizera vergonha, por não terem a sua como ela. [...] Ali davam alguns arcos por folhas de papel e por alguma carapucinha velha ou por qualquer coisa. Em tal maneira isto se passou, que bem vinte ou trinta pessoas das nossas se foram com eles, onde outros muitos estavam com moças e mulheres. (CARTA, 1500).

Em relação à catequização, é muito representativa a seguinte passagem da carta de Caminha:

Quando saímos do batel, disse o Capitão que seria bom irmos direitos à Cruz, que estava encostada a uma árvore, junto com o rio, para se erguer amanhã, que é sexta-feira, e que nos puséssemos todos de joelhos e a beijássemos para eles verem o acatamento que lhe tínhamos. E assim fizemos. A esses dez ou doze que aí estavam, acenaram-lhe que fizessem assim, e foram logo todos beijá-la. Parece-me gente de tal inocência que, se homem os entendesse e eles a nós, seriam logo cristãos, porque eles, segundo parece, não têm, nem entendem em nenhuma crença.

É sabido que, no momento de chegada dos europeus à América, já existiam no território aproximadamente noventa milhões de indígenas. Impossível discorrer sobre determinado capítulo sem abranger alguns casos que identificam, mesmo que de forma individual, momentos de preconceito que nos remetem a 1500, demonstrando que a destruição das manifestações culturais dos povos originários não se iniciou agora, mas há longos séculos.

O Conselho Indigenista Missionário divulgou um relatório no qual alerta que os direitos dos índios estão passando por profundas agressões, expondo as presentes e inúmeras campanhas por parte dos deputados que compõem a bancada rural, principalmente no que concerne à exploração do solo e da mineração (RANGEL, 2017; LIEBIGOTT, 2017, p. 17).

No que se refere a um dado primário, é importante frisar a pesquisa feita em 2014 pela Organização das Nações Unidas do Brasil, que revelou que 49% dos indígenas pertencem à quinta parte mais pobre da população. A pesquisa também trouxe como elemento a maneira como os povos indígenas estão posicionados em relação ao atual processo educacional brasileiro, sendo considerados extremamente vulneráveis, com 20% dos nativos de 12 a 17 anos não frequentadores de escola na América Latina.

Tal perquirição faz uma importantíssima conexão com o texto da Emenda Constitucional nº 95, de 2016, que tem como base a instituição de um novo regime fiscal para vigorar nos próximos vinte exercícios financeiros, congelando gastos com educação e saúde. A referida redução atinge diretamente o sistema educacional já destinado aos povos indígenas

que, em situação de vulnerabilidade, recebiam ajuda mensal no valor de novecentos reais do Programa Bolsa-Permanência (BRASIL, 2013), com o objetivo de cobrir custos com moradia, alimentação e material escolar, o que permitiu o ingresso de dezoito mil estudantes indígenas no ensino superior.

Acrescenta-se o fato de que a redução foi imposta por ajustes e pelo Novo Regime Fiscal, demonstrando se tratar de grande prejuízo a tais políticas públicas direcionadas aos diversos indivíduos citados pelo Conselho Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (CONSEA, 2018), bem como aos povos indígenas, sendo observada dificuldade de manutenção e permanência desses últimos no meio educacional.

Não podemos nos esquecer de um fator primordial de informação no que concerne à ditadura civil-militar:

Durante a ditadura civil-militar muitos povos indígenas foram perseguidos e várias tentativas de dizimação de grupos foram empreendidas pelo Estado brasileiro. Esses fatos foram responsáveis não apenas pelo silenciamento das identidades, mas também por grandes fluxos migratórios de povos que encontraram nas periferias de grandes cidades um refúgio para seguirem sobrevivendo sob a única identidade autorizada, ou seja, de trabalhadores urbanos pauperizados (PERUZZO; OZI, 2020).

O contexto de inclusão social dos povos indígenas possui claro reflexo nas políticas de cotas. Uma coisa não pode ser analisada de forma destacada da outra. Como afirmou a Relatora Especial da Organização das Nações Unidas sobre os direitos dos povos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz, após sua visita ao Brasil:

Os desafios enfrentados por muitos povos indígenas do Brasil são enormes. As origens desses desafios incluem desde a histórica discriminação profundamente enraizada de natureza estrutural, manifestada na atual negligência e negação dos direitos dos povos indígenas, até os desdobramentos mais recentes associados às mudanças no cenário político (ONU, 2016).

Apesar de todo o contexto desfavorável, os povos indígenas protagonizaram grandes conquistas de direitos tanto no plano internacional como no plano nacional. Como esclarece Marco Antônio Barbosa (2007):

Além disso, os povos indígenas de todo mundo encontram-se presentes também na ONU, já desde 1982 quando as Nações Unidas instituíram o Grupo de Trabalho sobre Populações Indígenas, por reivindicação dos próprios povos indígenas. O seu mandato inclui claramente a obrigação de dispensar uma atenção especial à evolução das normas relativas aos direitos

das populações autóctones, levando em conta tanto as semelhanças quanto as diferenças na situação e aspiração das populações autóctones no mundo, tendo em vista a inadequação das normas internacionais relativas aos direitos do homem concernentes à proteção dos direitos dos povos indígenas enquanto coletividades distintas. Desde a sua instauração esse Grupo de Trabalho adotou uma série de princípios para guiar as suas deliberações; um dentre eles, que é amiúde destacado e aplaudido pelos apoiadores indígenas, é a existência da mais ampla possível representação indígena, tanto através de suas organizações, quanto de representantes de comunidades. Esse órgão da ONU, que se reúne anualmente em Genebra, ao longo do tempo, veio crescendo em importância. Em 1985 compareceram 250 observadores. Em 1988, já eram 615 e mais de 700 a partir de 1994. Também é notável a importância gradativa que se foi dando a esse Grupo de Trabalho por parte dos Estados. Enquanto na primeira sessão compareceram cinco representantes de Estados já em 1995 havia trinta e sete participantes estatais em todas as reuniões.

É importante que os povos indígenas tenham acesso à educação através de uma perspectiva inclusiva, favorecendo a diversidade e a cooperação entre os diferentes povos que ocupam as universidades.

É o que exprime Bello Dominguez e Aguilar Bobadilla (2015, p. 73), que alegam na obra *La Universidad Perdida*, que “uma das realizações das últimas décadas na luta política dos povos indígenas, tem sido o reconhecimento e aceitação do pluralismo étnico no seio das constituições e dos projetos educativos nacionais”.

Também é o que profere a comissária da Organização das Nações Unidas (ONU), Navi Pillay, em entrevista para os Direitos Humanos, que identifica que:

A maior parte dos povos indígenas do Brasil não está se beneficiando do impressionante progresso econômico do país e está sendo retida na pobreza pela discriminação e indiferença, expulsa de suas terras pela armadilha do trabalho forçado (G1, 2009).

O que se pode reconhecer é que grupos hegemônicos toleram as diferenças culturais desses povos, desde que não interfiram nas atividades notoriamente excludentes do primeiro grupo. Logo, mascaram situações de inclusão, como a não adesão à cota como forma de falsa isonomia para justificarem que estão tratando todos igualmente. Dessa maneira, ressurgem a importância da educação como medida de erradicar a pobreza e a discriminação, como Myrdal (1973) explicita, demonstrando que a estrutura educacional é a maneira de romper medidas repetitivas das causas de pobreza, desde que o governo a fizesse de modo realmente inclusivo.

A Lei 12.711/2012 se faz necessária não só como forma de implementação de ingresso mais digno e justo na universidade, na medida do princípio da igualdade, mas

também da manutenção desses povos nas universidades como expressão da importância que a diversidade promove para os processos formativos. Objetiva também que essas políticas não sejam determinadas apenas pela ação estatal em tomar tal medida, mas também social, por permitir uma interculturalidade entre as partes envolvidas, fortalecendo a individualidade dos indígenas no meio coletivo.

Como demonstrativo de tal referência, cita-se a política de cotas adotada pela Universidade Estadual de Campinas, que publicou, em 23 de novembro de 2017, a escolha de criar um vestibular especificamente indígena, aprovado por seu Conselho Universitário. Tal programa oferece duas vagas em cada um dos cursos ofertados pela Universidade, totalizando trinta e duas vagas abertas para estudantes indígenas.

Esclarecida a necessidade da inclusão dos indígenas no sistema educacional de ensino, de modo a não desfazer da cultura e modelo de vida deles, vale mencionar o que legisla a atual LDB acerca da temática indígena, expondo a necessidade de inclusão por meio de “tratamento à questão, currículos de ensino fundamental e médio, utilização da língua materna e processos próprios de aprendizagem, programas de ensino, aprendizagem e apoio técnico e financeiro no provimento da educação às comunidades indígenas” (BRASIL, 1996).

Mesmo que de forma pormenorizada, as informações inseridas servem de avaliação de como todo o trajeto histórico sobre os povos indígenas traz consequências atuais, tais como o intenso preconceito, tomada de terras, morte dos povos nativos, dificuldade na inclusão no ensino universitário. Reflete-se a necessidade de inclusão, respeitando os costumes e modos de vida desses povos.

Assim, se traduz a importância da Lei de Cotas para o sistema educacional superior, que busca manter e fazer cumprir aquilo que foi negado por muitos anos: dignidade aos povos originários.

### **A constitucionalidade da Lei 12.711 de agosto de 2012**

A referida lei determina, especialmente no Art. 3º, que cada instituição federal de ensino superior reservará vagas para alunos que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas, autodeclarados pretos, pardos ou indígenas, revelando a perspectiva democrática e intercultural da lei.

O intento principal das cotas é proporcionar que grupos, social, racial e culturalmente diferenciados, possam dividir um mesmo espaço, no caso, educacional, em situação de menos desequilíbrio do que as relações tradicionais de opressão reproduzidas na sociedade.

Isso se concretiza através de ações afirmativas, mas mantendo a autonomia das universidades, bem como a dos povos indígenas, de forma a não romper com as tradições culturais deles. Dessa forma, a inclusão dos povos indígenas intenciona a diminuição do preconceito, elucidando que se trata de uma política afirmativa e não compensatória.

Sobre o tema, é importante destacar alguns pontos apresentados na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 186.

Assim, no tangente às políticas afirmativas acima citadas, a representante da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), Denise Fagundes Jardim, que atuou nos autos como *amicus curae*, expõe nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 186, a necessidade da adoção dessas ações, pois tal vislumbraria a diminuição dos preconceitos raciais que repercutem na sociedade. Nesse sentido, promove a cidadania, pois encontra parâmetro de utilização devido a direitos constitucionais da própria coletividade que, desde sempre, foram contra a dignidade humana.

Imprescindível destacar a presença da Fundação Nacional do Índio (FUNAI) no sistema de ações afirmativas, possuindo a referida fundação a responsabilidade de coordenar, bem como executar políticas indigenistas no que concerne ao Governo Federal, a fim de resguardar e promover os direitos indígenas. Tal fundação possui convênio com o ProUni (conforme Lei nº 11.096 de 13 de janeiro de 2005), no qual se faz a reserva de vagas para indígenas, bem como quilombolas e negros, possibilitando que as universidades aderidas ao sistema de cotas sejam isentas tributariamente, se tratando de uma forma de incentivo à medida cotista, reafirmando a política afirmativa que esse sistema possui.

Ademais, é de extrema relevância acentuar que a defasagem no ensino fundamental e médio, por mais importante que seja, não pode ser utilizada como argumento hábil para impedir métodos de menor complexidade para aproveitamento posterior. Isso pelo fato de que esse artigo faz uma relação de reestruturação educacional superior como forma secundária, não deixando de entender a necessidade de planos básicos de ensino, mas revelando que a utilização de cotas para ingresso em Universidades se faz necessária.

Sobre o tema, a Advocacia Geral da União, na ADPF 186 (2012, p. 761), argumentou que “a reserva de vagas não é medida excludente de outras com semelhantes finalidades, que podem com ela conviver. A mera existência de outros meios mais brandos de possível adoção não é argumento apto a qualificar o sistema de cotas como desnecessário ou desmedido”. Assim, o sistema de cotas não objetiva favorecer um indivíduo ou cultura em face de outros, tampouco de romper com o Princípio da Isonomia. Ao invés disso, prima pelo ingresso menos tortuoso daqueles que possuem condições sociais menos adequadas para a inserção no ensino

superior, de modo a tratar de forma desigual os desiguais, para que possam ter condições de acesso diferenciadas, tendo como pressuposto características culturais, bem como a manutenção do período em que permanecerem nas universidades.

Trata-se de uma maneira de conservar a diversidade étnica e cultural de povos que são erroneamente enquadrados como os que vivem isolados, sem perspectivas educacionais ou profissionais. Diferente disso merecem lugares no meio universitário, sem que isso tenha como consequência a renúncia de tradições, revelando uma dupla finalidade: o ingresso dos povos indígenas nas Universidades e a permanência nelas, sem acarretar na perda das características culturais.

Não é tão simples proferir discursos padronizados para que se rediscuta a necessidade da aplicabilidade da Lei em questão, tal como a falta de tratamento igualitário entre os membros da sociedade. É imprescindível analisar que o referido tratamento nos obriga a pensar na necessidade de que sejam implantadas medidas sociais afirmativas na tentativa de manutenção de uma desigualdade étnica e cultural existente no país.

Tal medida acima exposta se faz fundamental, visto que a desigualdade decorre de uma falha histórica para com a população indígena. Portanto, nada mais coerente que ela seja sanada ou diminuída, justamente por tratar de uma medida que dá situação de igualdade àqueles que se encontram em desvantagem, para que tenham oportunidade de alcançar as mesmas posições que os demais.

Sobre a ADPF 186, o relator Ministro Ricardo Lewandowski entendeu que a política afirmativa do sistema de vagas sob um critério étnico – racial está de acordo com a Constituição Federal.

Ao declarar que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza” (BRASIL, 1988), conforme o artigo 5º, *caput* da Constituição Federal, deve ser feita uma interpretação material. Sendo assim, o que o texto legal exprime é que não cabe ao Estado distinguir um indivíduo em relação ao outro. Portanto, levar-se-á em consideração as diferenças estruturais históricas de cada grupo cultural e étnico para implementação de medidas que sanem as desigualdades reconhecidas entre os grupos, a partir de uma realidade fática, tendo como princípio uma justiça distributiva, a fim de que haja a verdadeira promoção da inclusão social.

Viável o esclarecimento no que tange os Arts. 205 e 206 da Carta Magna, que tem como complementação o Art. 208, inciso V, do mesmo dispositivo legal, que diz que “o dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: V – acesso aos níveis mais

elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um” (BRASIL, 1988).

Assim, a Constituição tem como objetivo a igualdade material, devendo aqueles candidatos que se encontram em situação de desvantagem possuir um tratamento que condiz com a realidade social e histórica deles. Sendo a educação um dever do Estado, ele deve reparar os danos pretéritos que repercutiram em danos atuais, conforme elucida o artigo 3º, inciso I, II, III e IV da Constituição.

No que se refere ao voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio na ADPF 186, houve a defesa de que a Constituição Federal ultrapassa a chamada igualização estática, visto que, segundo ele, “não basta não discriminar. É preciso viabilizar, e a Carta da República oferece base para fazê-lo, as mesmas oportunidades” (ADPF, 2012, p. 213).

Não obstante, o artigo 23, inciso X da Constituição, aufere ser de competência comum “da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: X – combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos” (BRASIL, 1988). Por conseguinte, confirma a validação dada pela Carta Maior acerca das políticas públicas destinadas àqueles desfavorecidos numa situação social, histórica e cultural, bem como enfatiza a responsabilidade do Estado.

O que se pode extrair dos artigos supracitados é que a Constituição Federal também impõe o tratamento igual a todos os indivíduos e/ ou cidadãos, mas tratando aqui de uma natureza formal, sem fazer distinção das características inerentes aos indivíduos minoritários. A natureza material da Lei aqui discorrida é imposta, visando destacar os critérios subjetivos de cada situação e não ela como um todo, ampliando o processo individual para que ele esteja adequado ao coletivo.

Como também o próprio texto constitucional insere no Art. 231, os povos indígenas são reconhecidos por sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições. Cabe explicitar que, dessa maneira, a Constituição faz referência às diversidades culturais existentes, e discrimina no Art. 3º, inciso I e IV, respectivamente, que é objetivo fundamental da República Federativa do Brasil “construir uma sociedade livre, justa e solidária” e “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (BRASIL, 1988).

Dessarte, é plausível discutir a existência da meritocracia com aqueles que julgam o sistema de cotas uma medida que contraria o Princípio Isonômico. Primeiro, porque para que a lei de cotas seja julgada inconstitucional, temos que desconstruir o preconceito existente

desde a escravidão e catequização dos indígenas, além da visível exclusão desses povos do ensino superior.

A sociedade tolera práticas discriminatórias, mesmo se caracterizando como democrática, entendendo que a devida redução das desigualdades sociais paira sob um moralismo invertido de igualdade, mascarando uma democracia que não é praticada.

Se um homem branco de classe média ou média alta é impedido de entrar na Universidade por conta de um homem índio, em relação à disponibilidade de vagas, consideram afronta à democracia, pois entendem que aquele que ingressou em uma Universidade, estudando em escola particular durante todo o ensino médio e nunca sofreu preconceitos de classe, foi por merecimento e esforço. Em contrapartida, o indígena que sofreu preconceito a vida toda e não teve a mesma oportunidade escolar, ingressando pelo sistema de cotas nas universidades, é considerado um privilegiado oportunista.

Em segundo lugar, a discussão acerca da inconstitucionalidade da lei defendida está diretamente ligada à insatisfação de indivíduos que não possuem as características necessárias para se enquadrar no sistema de cotas, acreditando equivocadamente ser uma injustiça social um nativo ocupar a vaga por se adaptar como cotista.

Para esclarecer, o princípio da isonomia parte do pressuposto de que estamos diante de um número determinado e homogêneo de indivíduos que procuram oportunidades iguais de desenvolvimento com autonomia. Porém, o que ocorre no atual caso é a visível presença de um diferente processo histórico referido aos povos indígenas, que se veriam obrigados, no caso da impossibilidade do sistema de cotas, a ingressar nas universidades por meio do sistema tradicional, mesmo possuindo uma bagagem histórica distinta.

A Constituição Federal de 1988, no Art. 205, esclarece que “a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho” (BRASIL, 1988).

Sendo a educação um direito de todos e a igualdade nas condições de acesso uma obrigação estatal, é preciso que sejam criadas medidas para o ingresso nas universidades, de forma a não dificultar a entrada daqueles que dispõem de poucas oportunidades, tais como os indígenas, entendendo que o sistema de cotas não é privilégio nem regalia, mas um meio de diminuir o preconceito e facilitar o acesso à educação superior. Como comparativo, a Lei 10.558/2002, que trata do Programa de Diversidade na Universidade, que, no Art. 1º, descreve:

Fica criado o Programa Diversidade na Universidade, no âmbito do Ministério da Educação, com a finalidade de implementar e avaliar estratégias para a promoção do acesso ao ensino superior de pessoas pertencentes a grupos socialmente desfavorecidos, especialmente dos afrodescendentes e dos indígenas brasileiros.

O que se admite com a lei acima citada é que o princípio da isonomia não funciona posto sob um aspecto formal, como dito anteriormente, sendo necessária a implementação de medidas legislativas complementares, visando conferir uma igualdade material, a fim de que a justiça social seja aplicada para os povos indígenas.

Portanto, a ênfase principiológica deve se respaldar na Igualdade e não na Isonomia, como explicita brilhantemente Boaventura de Sousa Santos (2003, p. 56):

Temos o direito a ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza desigualdades.

Também expõe a Declaração Mundial da Educação Superior, que a educação deve ser acessível a todos e, para que ela tenha cabimento, é preciso que se compreenda a dificuldade de ingresso dos membros indígenas, face à cultura, etnia, política e diversidade desses grupos.

No mesmo entendimento, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, no Art. 26, §1º, exige que “toda pessoa tem direito à educação [...]. O acesso aos estudos superiores deve estar aberto a todos em plena igualdade, em função do seu mérito”.

A Convenção contra Discriminação em Educação, no Art. 4º, alínea “a”, profere ser função dos Estados Partes da presente Convenção a de: “tornar igualmente acessível a todos o ensino superior em função das capacidades individuais” (UNESCO, 1960).

Sendo assim, é visível que devam ser encaradas de forma específica as capacidades individuais de cada grupo que pretende ingressar nas Universidades. Isso se aplica não anulando a capacidade de ingresso, mas facilitando o acesso, devido ao processo histórico e cultural de violências, tendo como efetivo exercício um resultado plural. De tal modo, enfatizada a necessidade de se estruturar socialmente as Universidades para que, além de facilitarem o acesso aos grupos minoritários, adotem medidas sociais que permitam que esses grupos permaneçam nas dependências educacionais de forma a, caso queiram, preservar as origens, as diversidades e as culturas.

O preconceito e a desvantagem só podem ser alegados por aqueles que a sofrem, não pelos que acham que podem determinar quem sofre ou não. Dessa maneira, se tratando de igualdade, é importante considerar que não houve um tratamento estritamente isonômico aos povos indígenas durante o processo de ocupação do território brasileiro pelos invasores coloniais. Logo, acreditar que eles devam ser tratados da mesma maneira que os indivíduos brancos para ingresso na universidade é um processo discriminatório por si só.

Ademais, os povos indígenas devem ter participação ampla sobre a implementação de cotas para indígenas nas universidades, tendo como base o dever de consulta prévia. Eles devem ser consultados sobre decisões capazes de afetar suas vidas (PERUZZO, 2017).

Conforme explicita Juzinskas (2014, p. 179-206),

O direito de consulta prévia, livre e informada consiste na prerrogativa de participação de povos e comunidades tradicionais na formulação e aplicação de políticas públicas que lhes dizem respeito. Sob a ótica inversa, representa o dever estatal de estabelecer diálogo com esses povos e comunidades previamente a medida que venham a causar impacto naquilo que os torna diferentes da sociedade envolvente.

No mesmo posicionamento, a Convenção 169 da OIT dispõe a necessidade de serem reconhecidas “as aspirações desses povos a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram” (OIT, 2019, não paginado). Também dispõe, no Art. 6º, 1, *a*, a necessidade de se consultar os povos interessados ao aplicar as disposições da Convenção, através e, principalmente, por suas instituições participativas. Também o Art. 15 da mesma lei confere a necessidade de se consultar os povos indígenas para tomada de decisões que afetem diretamente a vida deles, a fim de que os interesses destes não sejam prejudicados.

Por fim, todo o processo histórico e cultural dos indígenas respalda a necessidade de possibilitar a inclusão nas universidades através de cotas e, além disso, que a permanência desses povos esteja respaldada na conscientização da existência de diversidade cultural, sem que percam a essência tradicional em decorrência de uma estrutura educacional pré-existente. A política de cotas não apenas foi reconhecida como medida constitucional pelo STF, como também apresenta um alinhamento com os compromissos assumidos internacionalmente pelo Brasil e permite avanços significativos para a construção de uma sociedade realmente livre, justa e solidária.

## Considerações finais

Os indígenas tiveram as terras que a eles pertenciam tomadas no processo colonizador, por volta de 1500. Hoje, essas terras continuam sendo objeto de grande interesse de um modelo de produção que delas apenas retira e nada as devolve.

Os povos originários foram catequizados de modo que lhes fosse imposto um sistema de crenças e organização social para grupos culturalmente diferenciados. Atualmente, eles continuam submetidos a processos de destruição de seus modos de vida e cosmovisões, e as cotas raciais podem representar um ponto de partida importante para que essa situação seja revertida.

As cotas, isoladamente, não resolvem o problema do racismo. No entanto, permitem relações de convivência cultural que promovam experiências de alteridade e é exatamente essa a dimensão estrutural das cotas.

Conforme menciona Darcy Ribeiro em *O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil*:

A estratificação social separa e opõe, assim, os brasileiros ricos e remediados dos pobres, e todos eles dos miseráveis, mais do que corresponde habitualmente a esses antagonismos. Nesse plano, as relações de classes chegam a ser tão infranqueáveis que obliteram toda comunicação propriamente humana entre a massa do povo e a minoria privilegiada, que a vê e a ignora, a trata e a maltrata, a explora e a deplora, como se esta fosse uma conduta natural. (RIBEIRO, 2005, p. 25).

Isso traduz a importância de não tolerarmos o discurso pautado numa meritocracia que confere tudo a uns e nada a outros. Não é razoável que um grupo tome decisões acerca da vida de outros grupos social e culturalmente diferenciados, como se eles não tivessem autonomia para tanto.

O foco principal é inserir o indígena no meio educacional, não se tratando de simplesmente colocá-lo no sistema, mas aceitá-lo nele. Essa é a principal e mais importante discussão quando nos referimos aos espaços que o sistema de cotas pode oferecer aos grupos indígenas. Não se trata de acomodar indígenas em bancos universitários, mas de incomodar grupos historicamente deitados em berço esplêndido.

O entendimento do Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos é pelo reconhecimento da educação que garanta “a cidadania, o acesso ao ensino, permanência e conclusão, a equidade (étnico – racial, religiosa, cultural, territorial, físico – individual,

geracional, de gênero, de orientação sexual, de opção política, de nacionalidade, dentre outras) e a qualidade da educação” (PNEDH, 2007, p. 32).

Dessa maneira, nos é revelado, novamente, a necessidade de incluir indígenas na educação superior, em que serão formados educadores, profissionais do sistema de saúde, do sistema de justiça, sem que eles percam o direito constitucional à diferença.

O direito às cotas aos índios é respaldado juridicamente pela Constituição Federal, principalmente no que tange o Art. 208, inciso V, além de ser fonte de combate à discriminação, de modo a tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, conforme elucidado no Capítulo I do referido artigo.

Sendo assim, por base nas constatações históricas, a importância do sistema de cotas não se baseia em privilégios, visto que sequer estamos diante de situações idênticas, indivíduos idênticos, tampouco indivíduos que tiveram as mesmas oportunidades. É uma questão lógica, de modo a atenuar as drásticas consequências sofridas pelos indígenas desde a colonização e que continuam causando impactos negativos na vida dessas comunidades.

## Referências

ALVES FILHO, M. Em decisão histórica, Unicamp aprova cotas étnico-raciais e vestibular indígena. **Jornal da Unicamp**, Campinas, 21 nov. 2017. Disponível em: <https://www.unicamp.br/unicamp/ju/noticias/2017/11/22/em-decisao-historica-unicamp-aprova-cotas-etnico-raciais-e-vestibular>. Acesso em: 10 de jun. 2020.

BARBOSA, M. A. Os povos indígenas e as organizações internacionais: instituto do indigenato no direito brasileiro e a autodeterminação dos povos indígenas. **Revista Eletrônica História em Reflexão**, Dourados, v. 1, n. 2, 2007. Disponível em: <https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/historiaemreflexao/article/view/384>. Acesso em: 10 de jun. 2020.

BELLO DOMÍNGUEZ, J.; AGUILAR BOBADILLA, M. del R. Educación inclusiva en Latinoamérica: nuevas preguntas a viejos. **Brasilian Journal of Latin American Studies**, São Paulo, v. 18, n. 35, p. 55-76, jul/dez. 2019. Doi: 10.11606/issn.1676-6288.pJuanrolam.2019.164124. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/prolam/article/view/16412>. Acesso em: 20 maio 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Comitê Nacional de Educação em Direitos Humanos. **Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos**. Brasília, DF: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, Ministério da Educação, Ministério da Justiça, UNESCO, 2007. Disponível em [http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com\\_docman&view=download&alias=2191-plano-nacional-pdf&category\\_slug=dezembro-2009-pdf&Itemid=30192](http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=2191-plano-nacional-pdf&category_slug=dezembro-2009-pdf&Itemid=30192). Acesso em: 16 jul. 2020.

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.051**, de 19 de abril de 2004. Promulga a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre os povos indígenas e tribais. Brasília, DF: Presidência da República, 2004. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm). Acesso em: 20 maio 2020.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 95**, de 15 de dezembro de 2016. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal, e dá outras providências. Brasília, DF: Câmara dos Deputados e Senado Federal, 2016. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm). Acesso em: 16 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.558**, de 13 de novembro de 2002. Cria o Programa Diversidade na Universidade, e dá outras providências. Brasília, DF: Senado Federal, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110558.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110558.htm). Acesso em: 16 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.711**, de 29 de agosto de 2012. Dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições de ensino técnico de nível médio e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2012. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/112711.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112711.htm). Acesso em: 16 mar. 2020.

BRASIL. Ministério da Educação. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional**. Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1996. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19394.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm). Acesso em: 16 maio 2020.

BRASIL. **Portaria nº 389**, de 9 de maio de 2013. Cria o Programa de Bolsa Permanência e dá outras providências. Disponível em: [https://www.in.gov.br/materia/-/asset\\_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/30550825](https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/30550825). Acesso em: 15 maio 2020.

**CARTA de Pero Vaz de Caminha**. Disponível em: [http://objdigital.bn.br/Acervo\\_Digital/Livros\\_eletronicos/carta.pdf](http://objdigital.bn.br/Acervo_Digital/Livros_eletronicos/carta.pdf). Acesso em: 5 mar. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE SEGURANÇA ALIMENTAR E NUTRICIONAL. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/consea/>. Acesso em: 20 maio 2020.

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. **Educação escolar indígena**. Disponível em: <http://www.funai.gov.br/index.php/educacao-escolar-indigena>. Acesso em: 5 mar. 2020.

G1. **Marginalização de índios e negros prejudica progresso do Brasil, diz ONU**. 2009. Disponível em: <http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL1378358-5598,00-MARGINALIZACAO+DE+INDIOS+E+NEGROS+PREJUDICA+PROGRESSO+DO+BRA SIL+DIZ+ONU.html>.

JUZINSKAS, L. G. A defesa da posse indígena e a tutela possessória coletiva no novo CPC: reflexões e estudo de caso. *In*: VITORELLI, E. **Temas atuais do Ministério Público Federal**. 4. ed. revista, ampliada e atualizada (conforme o novo CPC). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 179-206.

LOPEZ, N; IUGO, M. T.; TORANZOS, L. **Informe sobre tendencias sociales y educativas en América Latina: la educación de los pueblos indígenas y afrodescendientes**. Buenos Aires: UNESCO, OEI, 2011.

MYRDAL, G. **Teoria econômica e regiões subdesenvolvidas**. Tradução de Ewaldo Correa Lima. Rio de Janeiro: ISEB, 1960.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EDUCAÇÃO, A CIÊNCIA E A CULTURA. **World conference on education for all: meeting basic learning needs**. Jomtien, 1990. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0008/000862/086291por.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EDUCAÇÃO, A CIÊNCIA E A CULTURA. **Convenção relativa à luta contra a discriminação no campo do ensino**. Paris, 2003. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001325/132598por.pdf>. Acesso em: 6 maio 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Relatório da missão ao Brasil da relatora especial sobre o direito dos povos indígenas**. 2016. Disponível em: <https://www.plataformadh.org.br/wp-content/uploads/2019/08/relatorio-missao-indigenas-onu.pdf>. Acesso em: 15 maio 2020.

PERUZZO, P. P. Direito à consulta prévia aos povos indígenas no Brasil. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, 2017. Doi: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2017/24631>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdp/a/z7p585nbnbQJdph36HKTTjm/?lang=pt#>. 12 set. 2020.

PERUZZO, P. P. Direitos humanos, povos indígenas e interculturalidade. **Videre**, Dourados, v. 8, n. 15, jan./jun. 2016. Disponível em: <https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/videre/article/view/5594>. Acesso em: 12 set. 2020.

PERUZZO, P. P; LOPES, L. S. Afirmção e promoção do direito às diferenças das pessoas com deficiência e as contribuições do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, v. 14, n. 3, 2019. Doi: 10.5902/1981369435067. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/35067>. Acesso em: 12 set. 2020.

PERUZZO, P. P.; OZI, G. O Direito à autoidentificação dos povos indígenas como direito fundamental. **Revista Eletrônica do Curso de Direito**, Santa Maria, v. 15, n. 2, maio-ago, 2020. Doi: <https://doi.org/10.5902/1981369434252>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/34252>. Acesso em: 12 set. 2020.

RANGEL, L. H.; LIEBIGOTT, R. A. **Violência Contra os Povos Indígenas no Brasil: Dados de 2017**. Brasília, DF: CIMI, 2017. Disponível em: [https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2018/09/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2017-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2018/09/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2017-Cimi.pdf). Acesso em: 12 jun. 2020.

RIBEIRO, D. **O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil**. São Paulo: Cia. Das Letras, 2005.

ROCHA, C. L. A. Ação afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. **Revista de Informação Legislativa**, v. 33, n. 131, p. 283-295, jul./set. 1996. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176462>. Acesso em: 15 maio 2020.

SANTOS, B. de S. **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 56.

SARANGO MACAS, L. F. **Em busca da interculturalização da Educação Superior da América Latina**. Youtube. 5 set. 2017. (92min12s). Disponível em: <https://iela.ufsc.br/files/em-busca-da-interculturalizacao-da-educacao-superior-na-america-latina-luis-fernando-sarango>. Acesso em: 15 maio 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Arguição de Descumprimento Penal Fundamental 186**. Distrito Federal. 1ª Turma. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. 26 abr. 2012.

Submetido em 16 de outubro de 2020.

Aprovado em 1º de dezembro de 2020.