|  |
| --- |
| **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.330-1 DISTRITO FEDERAL** |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| REQUERENTE(S) | : | CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO - CONFENEN |
| ADVOGADO (A/S) | : | IVES GANDRA DA SILVA MARTINS E OUTRO (A/S) |
| REQUERENTE (S) | : | DEMOCRATAS - DEM |
| ADVOGADO (A/S) | : | ADMAR GONZAGA E OUTRO |
| REQUERENTE (S) | : | FEDERAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - FENAFISP |
| ADVOGADO (A/S) | : | PAULO ROBERTO LEMGRUBER EBERT |
| REQUERIDO (A/S) | : | PRESIDENTE DA REPÚBLICA |
| ADVOGADO (A/S) | : | ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO |

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES:**

**1. BREVE RELATO DA AÇÃO**

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, proposta pela CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO (CONFENEN), pelo partido político DEMOCRATAS (DEM), bem como pela FEDERAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL (FENAFISP), contra alguns dispositivos da Medida Provisória n.º 213/2004, convertida na Lei 11.096, de 13 de janeiro de 2005.

A Medida Provisória atacada “institui o Programa Universidade para Todos – PROUNI, regula a atuação de entidades de assistência social no Ensino Superior, e dá outras providências”. Após a conversão da referida MP na Lei 11.096/2005, foi requerido o aditamento da inicial.

À presente ação foram apensadas as ADIs 3.314 e 3.379, de mesmo objeto. Os requerentes alegam que a edição da MP impugnada não observou a existência dos pressupostos constitucionais de relevância e urgência (art. 62), que a União não poderia ter editado normas especiais em matéria de educação – visto carecer de competência legislativa para tanto – e que alguns dispositivos do ato normativo impugnado dispõem sobre matéria reservada pela Constituição à lei complementar. Por fim, aduzem que a MP atacada desrespeita os princípios da legalidade, da isonomia, da autonomia universitária e do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas.

Em informações, o Presidente da República afirmou que a MP atacada atende os pressupostos de relevância e urgência, ante a necessidade de se proporcionar aos estudantes deste país acesso ao Ensino Superior. Além disso, afirma que o ato normativo em exame não cuida de “educação, cultura e desporto”, mas de outorga de isenção às universidades privadas não contempladas com a imunidade constitucional, bem como que não há reserva constitucional de lei complementar para o tratamento do tema, uma vez que a jurisprudência desta Corte é firme, ao afirmar que somente nas hipóteses em que a Constituição expressamente requer esse tipo de diploma ele deverá ser exigido.

O Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República manifestaram-se pela improcedência da presente ação.

O relator, Min. Ayres Britto não conheceu da ADI 3.379 – no que foi acompanhado pela Corte –, em razão da ilegitimidade ativa da requerente FENAFISCO. Todavia admitiu-a no presente feito na condição de *amicus curiae*. Foram admitidos, nessa mesma condição, o Centro de Direitos Humanos (CDH) e a Conectas Direitos Humanos.

**2. O ATENDIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DE RELEVÂNCIA E URGÊNCIA PELA MP 213/2004 E SUA CONVERSÃO NA LEI 11.096/2005**

O voto do relator, preliminarmente, afastou a necessidade de exame do atendimento dos pressupostos de relevância e urgência no caso em apreço, tendo em vista que a MP impugnada foi convertida em lei. O Min. Britto afirmou em seu voto o seguinte: *“adiro à decisão proferida na ADI 3.289, no sentido de que a conversão de medida provisória em lei prejudica o debate jurisdicional sobre o atendimento dos pressupostos de admissibilidade desse espécime de ato da ordem legislativa”.*

Com todo o respeito, fui relator da referida ADI 3.289, DJ 3.2.2006, e meu voto, acompanhado pela maioria da Corte, não concluiu pela prejudicialidade do exame jurisdicional dos pressupostos de relevância e urgência para a edição de medidas provisórias quando estas hajam sido convertidas em lei. Antes, adentrei a análise do atendimento desses pressupostos no caso que estávamos a analisar. Reproduzo trecho do voto que proferi naquela assentada:

“Passo agora a apreciar as impugnações relacionadas ao requisito constitucional da relevância e da urgência.

Certamente há situações em que o Presidente da República tem a necessidade imediata de promover ajustes no plano institucional e, especialmente, na organização dos órgãos superiores da Administração Pública. Estão justamente na chamada administração superior as peças básicas para o exercício do poder conferido ao Presidente.

Tais ajustes, que atendem especialmente a critérios de índole política, por óbvio podem demandar a edição de medidas urgentes.

No caso, é difícil considerar ilegítimas as razões explicitadas na Exposição de Motivos correspondente à MP 207, no sentido do papel absolutamente diferenciado do Presidente do Banco Central, tanto no plano interno quanto internacional.

Indaga-se, nos autos, porque semelhante medida não teria sido editada em outro momento, haja vista que o Presidente do Banco Central já teria a referida preeminência há muito tempo. Esse argumento é colocado na inicial da ADI 3289 e é incorporado no parecer do Ministério Público.

Fosse correta tal impugnação, em muitas ocasiões se poderia impugnar uma Medida Provisória indagando porque ela não teria sido editada no primeiro dia de Governo.

Esse não me parece um argumento consistente, pois desconsidera um aspecto básico, qual seja a dimensão política e historicamente condicionada da atuação do Poder Executivo.

A incompreensão desta dimensão política é que tem gerado, tanto na opinião pública quanto na jurisprudência e na doutrina, uma série de equívocos na avaliação dos requisitos de relevância e urgência das medidas provisórias. Por vezes há manifestações que parecem partir do pressuposto de que certas medidas provisórias foram editadas em razão de uma atitude pessoal, isolada e voluntarista do Presidente da República. Essa perspectiva desconsidera os inúmeros fatores que condicionam a prática dos atos de governo e o exercício do poder político. Há limitações de toda ordem. Por vezes o fator é interno à Administração. Exemplo disso seria a ineficiência do Governo em identificar problemas e propor soluções. E também há condições que são externas à estrutura do Executivo, como, por exemplo, a composição parlamentar que dá sustentação ao Presidente em determinado momento. Há inúmeros outros fatores, e alguns desbordam as fronteiras nacionais. Não há, diante de tais condicionamentos, um “momento ideal” para a edição de atos de governo.

Não estou aqui, obviamente, estabelecendo uma justificativa para qualquer ato de governo, o que acabaria indevidamente por endossar as hipóteses de abuso do poder de legislar.

O que pretendo enfatizar é essa dimensão política e histórica, ínsita ao próprio Direito Constitucional, que explica uma permanente mudança de cenário ao longo de um mandato presidencial. É nesse contexto dinâmico que são tomadas decisões pelo Presidente da República. As condições políticas existentes no primeiro dia de mandato não são as mesmas de hoje ou do dia em que foi editada a MP 207.

Lembro aqui, ademais, um registro de Canotilho, que evidencia um aspecto essencial na realização da Constituição. Não se pode ver, na concretização do Texto Constitucional, um espaço vazio ou, em outras palavras, a ausência de um *locus* para o que poderíamos denominar de “jogo do direito”. Isso por evidente importaria em um nefasto estragulamento da política e da democracia. Penso, de modo diverso, que a partir do plano constitucional, há um amplo espaço para as mais diversas estratégias constitucionais. E como sabemos no âmbito do jogo da política e do direito, não obstante a existência daquilo que Canotilho designa como um “espaço de indeterminação que permite a inventividade”, não há escolhas absolutamente livres. Registro, por oportuno, a lição de Canotilho:

‘Alguns autores assinalam às normas e princípios constitucionais um ‘sentido de colocação’, um ‘sentido de estratégia’, para vincar a idéia de que, para além das regras constitucionais, não há um espaço vazio, mas um *espaço de jogo* aberto à criatividade prática e estratégica dos jogadores. Para se compreender este ‘jogo do direito’ deveremos reter dois elementos essenciais do conceito de jogo:

(1) – as *regras convencionais*, reguladoras e institucionalizadoras, que devem ser observadas pelos ‘actores’ ou ‘jogadores’ políticos (as ‘regras do jogo’);

(2) – *espaço de indeterminação* que permite a inventividade, a criatividade das ‘personae’ que actuam na cena jurídico-política.

No plano constitucional, dir-se-ia que o *corpus* constitucional estabeleceria um conjunto de regras convencionais (=regras do jogo) sobre as quais podem assentar as mais diversas estratégias constitucionais.” (Direito Constitucional, 5a. ed., Coimbra, Almedina, 1991, p. 51)’.

Obviamente, nessa perspectiva de Canotilho, os “jogadores do direito” estão vinculados às referidas regras convencionais, ou regras do jogo, que aqui são as normas constitucionais. O que pretendo enfatizar é que não é promissora uma perspectiva que quer, de plano, inviabilizar sumariamente a própria ação política e o próprio jogo do direito.

Também não considero válidas as alegações no sentido de que haveria um casuísmo na edição da Medida Provisória 207. Nesse ponto, compartilho do pensamento de Garcia Amado, no sentido de que a atividade jurídica, enquanto realização do Direito histórico, remete-se ao pensamento tópico, e não ao pensamento sistemático. Isto porque a produção legislativa não está comprometida com uma perspectiva essencialista do Direito, ou seja, não se parte de uma pauta prévia de soluções jurídicas para os problemas do mundo. Ao contrário, o Direito, produto histórico que é, traduz-se mais como um conjunto de respostas contingentes às questões que se colocam para a sociedade em cada momento. Vale aqui o registro do pensamento de Garcia Amado, *verbis*:

‘A la tópica jurídica se podem ligar tres tipos diferenciables de desarrollo de la idea de Derecho, que han sido llevados a cabo por la doctrina.

(...)

El primer tipo de teorías parten de rechazar toda concepción esencialista del Derecho, conforme a la cual éste sea «imperativo puro» o «deber incondicionado» y la ley simple «depósito de soluciones acabadas para casos meramente subsumibles».Como dice BÄUMLIN, el Derecho es un producto eminentemente histó­rico, sólo comprensible a partir de su propia realización. La actividad jurídica, en cuanto realización del Derecho histórico, remitiría a la tópica, no al pensamiento sistemático. El Derecho histórico es, para BÄUMLIN, el conjunto de respuestas contingentes, parciales y susceptibles de ser desarrolladas. Carece de sen­tido, en opinión de este autor, contraponer una regulación ge­neral y abstracta, por un lado, y las decisiones, por otro, pues el proceso de concreción es un elemento conformador de impor­tancia fundamental en el Derecho. Este se ha de comprender a partir de su nota esencial de «estar orientado a constante realiza­ción». Esta realización del Derecho *(Rechtsverwirklichung)* no puede significar ejecución de la ley *(Gesetzesvollziehung),* sino un nunca acabado tratamiento y una constante conformación del Derecho histórico en todos los niveles de la actividad jurídica.” (Juan Antonio Garcia Amado, *Teorias de La Topica Juridica*, Madri, Editorial Civitas, Primeira edição, pp. 264/265)’

Conforme registra Garcia Amado, também é reconhecida na doutrina clássica de Viehweg a natureza tópica da lei (cit., p. 255 e ss.) .

Por tais razões, com a devida vênia, não aceito as afirmações peremptórias no sentido da ausência dos requisitos de relevância e urgência, ou ainda, as eventuais alegações de que o ato impugnado seria fruto de um casuísmo.

Em verdade, no caso em exame, considerada essa dimensão política e a situação singular do Banco Central, não me pareceria absurda uma justificativa explícita, pelo Presidente da República, no sentido de que a Medida ora impugnada teria sido editada tão-somente para conferir prerrogativa de foro ao Presidente do Banco Central. Também não seria disparatado se a exposição de motivos da MP 207 dissesse claramente que estaria sendo editada para o fim de afastar o Presidente do Banco Central de uma avalanche de ações ajuizadas na primeira instância do Poder Judiciário.

Tal justificativa não traria, em si, um indício de abuso no poder de legislar.

Ora, estamos falando do Presidente do Banco Central! Todos sabemos o papel e a importância dessa autoridade na vida nacional. Todos sabemos que a escolha ou a destituição de um Presidente do Banco Central possui, via de regra, uma repercussão maior que uma mudança na chefia de vários ministérios. Obviamente estou aqui apenas a tratar de um aspecto que demonstra a relevância e urgência da MP. A observância dos outros requisitos constitucionais eu terei oportunidade para analisar.

Mas nesse ponto - restringindo-me a uma análise que, penso, é necessária nessa aferição quanto à relevância e urgência - não posso me furtar a umas breves considerações acerca do significado da prerrogativa de foro em nosso sistema constitucional. Cuida-se de uma garantia voltada não para os titulares de cargos relevantes, mas para as próprias instituições.

(...)

Não me parece difícil justificar a relevância e urgência de uma medida provisória que resulta na garantia de prerrogativa de foro para o Presidente do Banco Central quando a mesma prerrogativa é conferida para qualquer Ministro de Estado.

(...)

Assim, concluo esta parte do meu voto no sentido de afastar a alegação de ausência de relevância e urgência”.

Sem excluir a possibilidade de divergência nesta Corte, relativa à prejudicialidade do exame dos pressupostos de admissibilidade de medida provisória convertida em lei, entendo, na linha do precedente transcrito acima, que o vício inicial da MP não pode ser convalidado por eventual conversão em lei, uma vez que os pressupostos de relevância e urgência devem se fazer presentes na oportunidade da edição do ato normativo pelo Presidente da República.

O Supremo Tribunal Federal tem firme posicionamento no sentido de que os vícios formais contidos na Medida Provisória não são convalidados pela sua conversão em lei. Eis o teor do *leading case* na matéria:

“EMENTA: Medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade. Medida Provisória n.º 144, de 10 de dezembro de 2003, que dispõe sobre a comercialização de energia elétrica, altera as Leis n.ºs 5.655, de 1971, 8.631, de 1993, 9.074, de 1995, 9.427, de 1996, 9.478, de 1997, 9.648, de 1998, 9.991, de 2000, 10.438, de 2002, e dá outras providências. 2. Medida Provisória convertida na Lei n° 10.848, de 2004. Questão de ordem quanto à possibilidade de se analisar o alegado vício formal da medida provisória após a sua conversão em lei. **A lei de conversão não convalida os vícios formais porventura existentes na medida provisória, que poderão ser objeto de análise do Tribunal, no âmbito do controle de constitucionalidade.** **Questão de ordem rejeitada, por maioria de votos. Vencida a tese de que a promulgação da lei de conversão** prejudica a análise dos eventuais vícios formais da medida provisória. 3. Prosseguimento do julgamento quanto à análise das alegações de vícios formais presentes na Medida Provisória n° 144/2003, por violação ao art. 246 da Constituição: *“É vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive”*. Em princípio, a medida provisória impugnada não viola o art. 246 da Constituição, tendo em vista que a Emenda Constitucional n° 6/95 não promoveu alteração substancial na disciplina constitucional do setor elétrico, mas restringiu-se, em razão da revogação do art. 171 da Constituição, a substituir a expressão *“empresa brasileira de capital nacional”* pela expressão *“empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no país”*, incluída no § 1º do art. 176 da Constituição. Em verdade, a Medida Provisória n° 144/2003 não está destinada a dar eficácia às modificações introduzidas pela EC n° 6/95, eis que versa sobre a matéria tratada no art. 175 da Constituição, ou seja, sobre o regime de prestação de serviços públicos no setor elétrico. Vencida a tese que vislumbrava a afronta ao art. 246 da Constituição, propugnando pela interpretação conforme a Constituição para afastar a aplicação da medida provisória, assim como da lei de conversão, a qualquer atividade relacionada à exploração do potencial hidráulico para fins de produção de energia. 4. Medida cautelar indeferida, por maioria de votos”. (ADI 3.090 e 3.100, Rel. Min. Gilmar Mendes).

No caso em apreço, o Governo Federal encaminhou ao Congresso Nacional o Projeto de Lei n.º 3.582/2004 para regular a criação do PROUNI. Ante a demora na tramitação, foi requerida urgência constitucional para a tramitação do projeto. Ocorre que, paralelamente ao PL 3.582/2004, tramitava o projeto de lei de diretrizes orçamentárias referente ao ano de 2005, o que teve o condão de retardar ainda mais a votação do projeto que visava à criação do PROUNI.

Diante desse estado de coisas, e reputando emergencial a necessidade de aumento do número de vagas de Ensino Superior para atenuar os baixos índices de acesso à universidade no Brasil, foi solicitada a retirada do PL 3582/2004 e, posteriormente, editada a MP 213/2004, convertida na Lei 11.096/2005.

Tendo em vista a prioridade da questão tratada por meio da MP impugnada e o caráter especial e de exceção que assume a análise do atendimento dos pressupostos de relevância e urgência por esta Corte (ADI-MC 4.048, de minha relatoria, DJe 22.8.2008), tenho por configurados os referidos pressupostos e, portanto, supero a preliminar arguida relativa ao não conhecimento da ação, divergindo, porém, do relator quanto à fundamentação.

**3. SOBRE A EXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR PARA INSTITUIÇÃO DA ISENÇÃO TRIBUTÁRIA EM EXAME**

A CF/1988 estabeleceu em seu art. 146, II, que cabe à lei complementar “regular as limitações constitucionais ao poder de tributar”. Assim, o constituinte teve a preocupação de exigir quórum qualificado para a aprovação dessa importante regulamentação, com o propósito de dar estabilidade à disciplina do tema e dificultar sua modificação, estabelecendo regras nacionalmente uniformes e rígidas.

Destaque-se que a exigência constitucional de aprovação da lei complementar por maioria absoluta não demanda apenas a consideração de quórum especial na votação, mas a própria existência de processo legislativo diverso. Por exemplo, ao contrário de leis ordinárias, a lei complementar não pode ter tramitação terminativa nas comissões do Senado ou da Câmara.

Por essa razão, os professores Aires Barreto e Paulo Ayres Barreto defendem que o art. 195, § 7º, deve ser interpretado em conformidade com o art. 146, II, do texto constitucional, com amplo respaldo na doutrina tributária (BARRETO, Aires F. & BARRETO, Paulo Ayres. *Imunidades Tributárias: Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar*. 2ª Ed. São Paulo: Dialética, 2001 p. 23).

Por outro lado, a jurisprudência do STF tem se inclinado no sentido de que o art. 195, § 7º, da Constituição Federal tem natureza de regra específica e excepcional em relação à regra geral prevista no art. 146, II, CF/1988 (cf. ADI-MC 2036/DF, Rel. Min. Moreira Alves, Pleno, DJ 16.6.2000).

Naquela oportunidade, o voto condutor consignou a plausibilidade das duas interpretações, tanto a que privilegia a intepretação em consonância com o art. 146, II, como aquela que pontifica a regra prevista no art. 195, § 7º, como exceção à mencionada regra geral.

No entanto, é importante destacar que a CF/1988, por outro lado, selecionou as matérias que necessitam de processo legislativo próprio de leis complementares de forma taxativa e exaustiva. Ao intérprete não cabe presumir maior rigidez do texto constitucional.

Com efeito, sempre que a CF/1988 exige a edição de “lei”, cuida de lei ordinária, diferentemente da exigência mais solene de “lei complementar”. Ressalte-se que a previsão de exceções específicas ao art. 146, II, CF/1988 não torna o dispositivo despiciendo, afinal ele continua aplicável a todas as demais regras.

Pode o constituinte, inclusive o derivado, selecionar as matérias passíveis de alteração de forma menos rígida e solene pelo Poder Legislativo. Por óbvio, esta flexibilidade permite a adaptação mais fácil do sistema às modificações fáticas e contextuais, com o propósito de velar melhor pelas finalidades constitucionais.

Esse debate, sobre a exigência, ou não, da edição de lei complementar para a regulamentação de imunidade tributária, ainda que a norma impugnada a denomine isenção, foi travado por esta Corte também no julgamento da ADI-MC 1.802, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 13.2.2004. Na oportunidade, bem salientou o eminente relator:

“No mérito, o ponto nuclear da questão de inconstitucionalidade proposta está em estabelecer a inteligência devida à cláusula final do art. 150, VI, **c**, da Lei Fundamental, que veda instituir impostos sobre “**patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei**.

Conjugando essa cláusula final da regra de imunidade — “**atendidos os requisitos da lei**” — com o art. 146, II — “**Cabe à lei complementar (...) regular as limitações constitucionais ao poder de tributar**” — sustenta a argüição que só à lei complementar — ainda aí em termos — jamais à lei ordinária, caberia versar os temas de todas as normas questionadas.

Pretendem as informações, de sua vez, que a menção constitucional à lei, quando não qualificada, refere-se à lei ordinária. Desse modo — sustentam as inteligentes razões da A.G.U. que, no art. 150, VI, **c**, a submissão da imunidade aos “**requisitos da lei**” (ordinária) significaria exceção à exigência geral de lei complementar para a espécie, pois, argumentam, “**se isto não fosse verdade, este final da norma constitucional teria sido perfunctório (sic), tendo em vista o mandamento constitucional genérico do art. 146, II**”.

À delibação, sabe-me que ambas as posturas contrapostas pecam por excesso.

Concedo que a regra de imunidade discutida efetivamente se refira à lei ordinária, como é de entender, na linguagem da Constituição, sempre que não haja menção explícita à lei **complementar**.

Essa foi, sob a regra idêntica do art. 19, III, **c**, da Carta de 69, a autorizada conclusão de Baleeiro (**Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar**, 7ª ed., 1997, p. 313). E note-se que já então regular as limitações constitucionais ao poder de tributar era matéria reservada à lei complementar (art 18, § 1º).

Estou, a um primeiro exame, em que a conciliação entre os dois preceitos constitucionais —, aparentemente antinômicos, já fora estabelecida na jurisprudência do Tribunal, e prestigiada na melhor doutrina.

Está, no RE 93770, de 17.3.81, da lavra do notável e saudoso Ministro Soares Muñoz — RTJ 102/304, 307:

‘Nenhuma dúvida foi suscitada quanto a ser o recorrente instituição de assistência social e fazer jus, nessa qualidade e em princípio, à imunidade prevista no art. 19, III, c, da Constituição Federal. O mandado de segurança foi indeferido pelo acórdão recorrido em razão de o art. 17 do Decreto-Lei n.º 37/66 só autorizar a isenção do imposto de importação se a mercadoria tiver sido considerada, pelo Conselho de Política Aduaneira, sem similar nacional, prova que o impetrante não produziu.

Esse Decreto-Lei, anterior à Constituição Federal em vigor, não pode, no particular, ser aplicado, porque ele impõe à imunidade, a qual não se confunde com isenção, uma restrição que não está no texto constitucional. Os requisitos da lei que o art. 19, III, c, da Constituição manda observar não dizem respeito à configuração da imunidade, mas àquelas normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune, tal como salientou a sentença de primeiro grau.

Cumpre evitar-se que falsas instituições de assistência e educação sejam favorecidas pela imunidade. É para evitar fraude que a Constituição determina sejam observados os requisitos da lei.

Condiz com esse entendimento a interpretação dada por Manoel Gonçalves Ferreira Filho ao preceito constitucional. Escreve ele: “As instituições educativas e assistenciais são meras pessoas de direito privado, criadas pela iniciativa particular e ao sabor desta. Seria plausível, por isso, que servissem de capa, cobrindo interesses egoísticos que, assim, se beneficiariam da imunidade no tocante a impostos” (**in Comentários à Constituição Brasileira**, vol. 1º, pág. 150)’.

Ao acórdão e ao comentário de Ferreira Filho, nele referido, prestou seu aval o lúcido e saudoso Ulhoa Canto (**apud** Mizabel Derzi, nota a Baleeiro, ob. ed., cits., p. 318).

Em síntese, o precedente reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito “**aos lindes da imunidade**”, à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar — o patrimônio, a renda e os serviços das instituições por ela beneficiados, o que inclui, por força do § 3º, do mesmo art. 150, CF, a sua relação “**com as finalidades essenciais das entidades nele mencionadas**”; mas remete à lei ordinária “**as normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune**”, votadas a obviar que “**falsas instituições de assistência e educação sejam favorecidas pela imunidade**”, em fraude à Constituição.

Segundo esse critério distintivo, estou em que, à primeira vista, ficam incólumes à eiva de inconstitucionalidade formal, o **caput** do art. 12 e seus §§ 2º e 3º, da lei referida.

Dispõem o **caput** e o § 3º - f. 3 e 5:

‘Art. 12 - Para os efeitos do disposto no Art. 150, VI, alínea “c”, da Constituição, considera-se imune a instituição de educação ou de assistência social que preste os serviços para os quais houver sido instituída e os coloque à disposição da população em geral, em caráter complementar às atividades do Estado, sem fins lucrativos.

(...)

§ 3º - Considera-se entidade sem fins lucrativos a que não apresente superávit em suas contas, ou caso os apresente em determinado exercício, destine referido resultado integralmente ao incremento de seu ativo imobilizado.’

Tratou-se de definir os caracteres específicos da instituição de educação ou de assistência social sem fins lucrativos, requisito subjetivo da imunidade, matéria de lei ordinária, conforme a linha de demarcação em princípio ditada”.

Esse entendimento esposado pelo Min. Sepúlveda Pertence parece bem compatibilizar a utilização das leis complementar e ordinária no tocante à regulamentação, respectivamente, das imunidades tributárias e das entidades que dela devem fruir.

Ademais, no julgamento da ADI-MC 2.545, Rel. Min. Ellen Gracie, Plenário, DJ 7.2.2003, o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento em tudo compatível com o relatado. Na ocasião, o Min. Nelson Jobim esclareceu e simplificou o tema, na parte que interessa ao julgamento de que ora nos ocupamos, ao afirmar o seguinte:

“Sr. Presidente, não tenho dúvida em acompanhar a eminente Ministra-Relatora, apenas faço a seguinte observação: no art. 55 da Lei n.º 8.212/91, que estabelece as regras para a isenção - que devem ser cumpridas -, há um dispositivo importante que, além de estabelecer que seja reconhecida como de utilidade pública federal; portadora do Registro; promova, gratuitamente, no caso, mais para assistência e não para a educação; de os diretores não perceberem a remuneração, também aduz:

*‘Art. 55.*

*..............................................*

*V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades.’*

A entidade, para gozar da isenção da contribuição patronal para o INSS, além de ter aqueles requisitos formais, precisa aplicar o resultado operacional do ano na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais. Não vejo dificuldade em se exigir, na aplicação integral dos resultados operacionais, que seja aplicado um percentual na concessão de bolsas de estudo, porque aí seria o percentual operacional.

O que vem acontecendo é que essas entidades – conhecemos muito bem, houve visita a várias universidades em que há uma imensidão de obras realizadas - têm um resultado operacional e, em vez de investirem esses resultados em alunos, investem no patrimônio imobilizado, ou seja, criam enormes universidades e investem nisso.

Equivocadamente, V.Exa. tem razão, pela fórmula, essa foi a emenda, ao que me recordo, do Deputado Oswaldo Biolchi, Relator do Projeto de Lei de Conversão, essa lei tentou fazer com que se deslocasse a aplicação desses resultados para as bolsas de estudo. A solução encontrada por ele foi, em vez de se recolher para o INSS, que se aplicasse diretamente às bolsas de estudo. Isso foi o que a lei visou.

De acordo com o voto da Ministra-Relatora, essa solução é problemática, porque retira, desaparece a isenção existente; não há isenção, há um redirecionamento do resultado que deveria ser recolhido ao Tesouro. Isso está certo.

Deixo claro, em meu voto, que a posição: “*declarando a inconstitucionalidade da lei*” **não veda nem impede que seja feita uma alteração no art. 55, para se estabelecer que o resultado operacional tenha um percentual aplicado em bolsa. Podem dizer que, do resultado operacional, parte dele corresponde à isenção. Então, ter-se-ia o discurso de que cinqüenta por cento do resultado operacional corresponderia à não-contribuição ao INSS, à isenção, ou se diria: não, não se pode investi-lo**.

**Quero mostrar que não há impedimento para que a lei estabeleça que o resultado operacional seja investido em bolsas, porque, do resultado operacional que hoje é investido em proveito próprio da entidade para crescer o número de resultados não-gratuitos, ou seja, de cobrança de matrícula e de mensalidade, pode-se investir em bolsas de estudos a carentes**”. (grifei)

As colocações do Min. Jobim efetivamente inspiraram o legislador que criou o PROUNI, pois os dispositivos atacados, de fato, fazem remissões constantes ao art. 55, da Lei 8.212/91 e, bem examinados, demonstram que o propósito da referida norma foi justamente fazer com que as entidades beneficentes de assistência social, agraciadas pela “isenção” legal, sejam obrigadas a aplicar o resultado operacional na manutenção e no desenvolvimento de seus objetivos institucionais, o que, no caso em apreço, tomado em conjunto com a intenção governamental de ampliar o acesso ao Ensino Superior, significa que este resultado operacional deverá ser aplicado na concessão de bolsas de estudos.

Essa, ao meu entender, foi a orientação adotada pelo relator da ADI em exame, ao afirmar em seu voto que *“o modelo normativo aqui impugnado não laborou no campo material reservado à lei complementar. Isto porque, a meu ver, ele tratou, tão-somente, de erigir um critério objetivo de contabilidade compensatória da aplicação financeira em gratuidade por parte das instituições educacionais. Critério, esse, que, se atendido, possibilita o gozo integral da isenção quanto aos impostos e contribuições mencionados no art. 8º do texto impugnado”*.

Desse modo, entendo, com base na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que a MP 213/2004, convertida na Lei 11.096/2005, apenas regulou a forma pela qual se deve investir o resultado operacional obtido também por meio da imunidade tributária, objetivando a ampliação do acesso ao Ensino Superior, mediante concessão de bolsas de estudos. Significa dizer que em vez de arcar diretamente com os custos das bolsas de estudo concedidas aos estudantes, o Poder Público concede a “isenção” às entidades educacionais para que estas apliquem o resultado daí obtido no financiamento dessas bolsas.

**4. ALEGAÇÃO DE OFENSA À COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS ESTADOS E À AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA**

A conclusão do tópico acima permite afastar de plano a alegação de que o diploma federal em exame teria usurpado a competência legislativa dos Estados e do Distrito Federal para editar normas específicas sobre ensino. Isso porque, conforme visto, a norma federal cuida, em verdade, de concessão de bolsas por meio da adesão voluntária de faculdades privadas ao PROUNI, as quais, em contrapartida, são contempladas com a imunidade tributária analisada.

Resta evidente, portanto, que a lei federal examinada não trata de ensino em si, mas de uma política pública para aumentar o acesso ao Ensino Superior, sem, contudo, nada interferir no modo como a atividade educacional se desenvolve.

De igual maneira, não há que se falar em ofensa à autonomia universitária. A autonomia universitária protegida constitucionalmente (art. 207) assegura às instituições de Ensino Superior uma esfera de autogoverno e de autogestão administrativa, financeira, patrimonial e didático-científica, livre da interferência do Estado. Essa autonomia certamente abrange o poder de estabelecer os critérios e normas de seleção e admissão dos corpos docente e discente, a criação, a modificação e a extinção de cursos, assim como a determinação da oferta de vagas nesses cursos (graduação, pós-graduação e extensão universitária). Não obstante, como este Tribunal já teve oportunidade de deixar consignado em sua jurisprudência, esses poderes inerentes à autonomia universitária podem sofrer limitações advindas da própria Constituição ou da legislação federal, desde que a lei restritiva observe o requisito de proporcionalidade (ADI 3.324, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 5.8.2005; ADI-MC 1.599, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 18.05.2001; ADI 2.643, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 26.9.2003; RE 362.074-AgR, Rel. Min. Eros Grau, DJ 22.4.2005; RE 331.285, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 2.5.2003).

No caso em análise, contudo, a solução é ainda mais fácil, visto que o PROUNI não cria qualquer obrigação às universidades. Em verdade, o PROUNI traz uma nova opção a elas, que podem aderir ao programa voluntariamente, após análise de seus termos, ou permanecerem como não participantes do programa, caso concluam pela inviabilidade de adesão.

Resta claro, portanto, que o diploma normativo atacado não viola a competência legislativa dos Estados, tampouco a autonomia universitária, de modo que acompanho, também nesse ponto, o voto do relator.

**5. O MODELO DE AÇÃO AFIRMATIVA INSTITUÍDO PELO PROUNI**

A requerente também argumenta que o art. 7o da lei atacada, ao utilizar critério racial para preenchimento de vagas no Ensino Superior, viola o princípio da isonomia. Assim, afirma que “o único critério que o Estado está obrigado a observar, no tocante ao Ensino Superior, está previsto no art. 208, V, ‘segundo a capacidade de cada um’, razão pela qual as ações afirmativas nesse campo deveriam levar o poder público a capacitar a todos para tal acesso, dando ensino básico de igual qualidade, outorgando bolsas de estudos aos de menor possibilidade econômica, e não pretender que, no ensino universitário, se outorguem privilégios a quem não esteja capacitado a acompanhá-lo, ainda que isso tenha derivado do fato de o Estado ter falhado em dar, no ensino básico e médio, a qualificação necessária” (fls. 834).

O argumento da requerente é falacioso, pois, apesar de ser aparentemente válido, na medida em que contesta um critério de diferenciação (o critério da raça) supostamente inidôneo para o estabelecimento de política pública de ação afirmativa com descriminação positiva ou inversa, na verdade procede a uma leitura parcial (e, portanto, uma interpretação equivocada) da lei.

Em primeiro lugar, o art. 3o da MP n.° 213/2005 e da Lei n.° 11.096/2005 deixa claro que *“o estudante a ser beneficiado pelo PROUNI será pré-selecionado pelos resultados e pelo perfil socioeconômico do Exame Nacional do Ensino Médio – ENEM ou outros critérios a serem definidos pelo Ministério da Educação, e, na etapa final, selecionado pela instituição de Ensino Superior, segundo seus próprios critérios, à qual competirá, também, aferir as informações prestadas pelo candidato”*. Portanto, quanto ao critério meritório (“acesso ao Ensino Superior segundo a capacidade de cada um”), a lei claramente exige que o estudante, seja avaliado pelo exame do Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM); e o estudante obviamente ainda deverá passar pela seleção exigida pela instituição de Ensino Superior, normalmente o vestibular. Apenas após a superação desses requisitos de mérito é que o estudante poderá concorrer a uma bolsa de estudo pelo programa PROUNI.

Em segundo lugar, é certo que a lei não permite outra leitura que não a de que a concessão de bolsas aos autodeclarados negros e indígenas fica condicionada ao preenchimento dos requisitos do art. 1º e 2º da lei, isto é, as bolsas integrais serão concedidas somente a negros e indígenas cuja renda familiar mensal *per capita* não exceda o valor de até 1 (um) salário mínimo e ½ (meio); e as bolsas parciais de 50 % (cinquenta por cento) e de 25% (vinte e cinco por cento) serão concedidas àqueles cuja renda familiar mensal *per capita* não exceda o valor de até 3 (três) salários mínimos; e, em qualquer caso, negros e indígenas deverão ter cursado o Ensino Médio completo em escola pública ou em instituições privadas na condição de bolsista integral. Na exposição de motivos do projeto de lei (fls. 117-118), assim está demonstrado:

*“*O Programa Universidade para Todos (PROUNI) visa democratizar o acesso da população de baixa renda ao Ensino Superior, pois, enquanto os alunos do ensino fundamental e médio estão majoritariamente matriculados em instituições públicas de ensino, o mesmo não acontece com os alunos matriculados no Ensino Superior, em que apenas 30% dos jovens universitários têm acesso ao ensino gratuito. (...)

Logo, na medida em que o PROUNI incentiva as instituições privadas a oferecerem uma bolsa de estudo para cada nove alunos regulares, permite-se, assim, que estudantes de baixa renda, oriundos da rede pública de ensino básico, transponham a enorme barreira hoje colocada para os que terminam o ensino médio e sonham poder cursar a educação superior*.”*

Portanto, apesar de aparentemente estipular o critério exclusivamente racial para a concessão de bolsas de estudo, tal como quis fazer crer a entidade requerente, a lei do PROUNI, em verdade, estabelece o **critério da renda do aluno** como requisito essencial para a concessão dessas bolsas.

Fosse o critério da raça o único a ser erigido pela lei como requisito de distinção para fins de concessão da bolsa, certamente teríamos caso muito mais polêmico. Sobre o assunto, nunca é demais esclarecer que a ciência contemporânea, por meio de pesquisas genéticas, comprovou a inexistência de “raças” humanas. Os estudos do genoma humano comprovam a existência de uma única espécie dividida em bilhões de indivíduos únicos: *“somos todos muito parecidos e, ao mesmo tempo, muito diferentes”* (Cfr.: PENA, Sérgio D. J. *Humanidade Sem Raças?* Série 21, Publifolha, p. 11.).

Este Supremo Tribunal Federal, inclusive, no histórico julgamento do *Habeas Corpus* n.º 82.424-2/RS, frisou a inexistência de subdivisões raciais entre indivíduos.

A noção de “raça”, que insiste em dividir e classificar os seres humanos em “categorias”, resulta de um processo político-social que, ao longo da história, originou o racismo, a discriminação e o preconceito segregacionista. Como explica Joaze Bernardino, *“a categoria raça é uma construção sociológica, que por esse motivo sofrerá variações de acordo com a realidade histórica em que ela for utilizada”*. Em razão disso, uma pessoa pode ser considerada branca num contexto social e negra em outro, como ocorre com *“alguns brasileiros brancos que são tratados como negros nos Estados Unidos”* (BERNARDINO, Joaze. Levando a raça a sério: ação afirmativa e correto reconhecimento, In: *Levando a raça a sério: ação afirmativa e universidade*. Rio de Janeiro: DP&A, 2004, p. 19-20).

De toda forma, é preciso enfatizar que, enquanto em muitos países o preconceito sempre foi uma questão étnica, no Brasil o problema vem associado a outros vários fatores, entre os quais sobressai a posição ou o *status* cultural, social e econômico do indivíduo. Como já escrevia, nos idos da década de 40 do século passado, Caio Prado Júnior, célebre historiador brasileiro, *“a classificação étnica do indivíduo se faz no Brasil muito mais pela sua posição social; e a raça, pelo menos nas classes superiores, é mais função daquela posição que dos caracteres somáticos”* (PRADO JÚNIOR, Caio. *Formação do Brasil Contemporâneo*. São Paulo: Brasiliense; 2006, p. 109).

Desde a abolição da escravatura – um dos fatos mais importantes da história de afirmação e efetivação dos direitos fundamentais no Brasil –, não há notícia de que o Estado brasileiro tenha se utilizado do critério racial para realizar diferenciação legal entre seus cidadãos. Esse é um fator de relevo que distingue o debate sobre o tema no Brasil. Nos Estados Unidos, por exemplo, existiu um sistema institucionalizado de discriminação racial estimulado pela sociedade e pelo próprio Estado, por seus Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, em seus diferentes níveis. A segregação entre negros e brancos foi amplamente implementada pelo denominado sistema *Jim Crow* e legitimada durante várias décadas pela doutrina do “separados mas iguais” (*separate but equal*), criada pela famosa decisão da Suprema Corte nos caso *Plessy vs. Ferguson* (163 U.S 537 1896).

Com base nesse sistema legal segregacionista, os negros foram proibidos de frequentar as mesmas escolas que os brancos, comer nos mesmos restaurantes e lanchonetes, morar em determinados bairros, ser proprietários ou locatários de imóveis pertencentes a brancos, utilizar os mesmos transportes públicos, teatros, banheiros etc., casar com brancos, votar e ser votados e, enfim, de ser cidadãos dos Estados Unidos da América.

Foi nesse específico contexto de cruel discriminação contra os negros que surgiram as ações afirmativas como uma espécie de mecanismo emergencial de inclusão e integração social dos grupos minoritários e de solução para os conflitos sociais que se alastravam por todo o país na década de 60.

Assim, não se pode deixar de considerar que o preconceito racial existente no Brasil nunca chegou a se transformar numa espécie de ódio racial coletivo, tampouco ensejou o surgimento de organizações contrárias aos negros, como a Ku Klux Klan e os Conselhos de Cidadãos Brancos, tal como ocorrido nos Estados Unidos. Na República Brasileira, nunca houve formas de segregação racial legitimadas pelo próprio Estado.

**No Brasil, a análise do tema das ações afirmativas deve basear-se, sobretudo, em estudos históricos, sociológicos e antropológicos sobre as relações raciais em nosso país.**

Durante muito tempo, os sociólogos, antropólogos e historiadores identificaram no processo de miscigenação que formou a sociedade brasileira uma forma de democracia racial. O apogeu da tese da “democracia racial brasileira” se deu na década de 30, com o trabalho de Gilberto Freyre (Casa grande & Senzala).

Na década de 50, a crença na democracia racial levou os representantes brasileiros na UNESCO (Artur Ramos e Luiz Aguiar Costa Pinto), após a 2ª Guerra Mundial, a propor o Brasil como exemplo de uma experiência bem-sucedida de relações raciais.

A partir da década de 60, pesquisas financiadas pela UNESCO e desenvolvidas por sociólogos brasileiros (Florestan Fernandes, Fernando Henrique Cardoso e Oracy Nogueira, por exemplo) começaram a questionar a existência dessa dita democracia. Concluíram que, no fundo, o Brasil desenvolvera uma forma de discriminação “racial” escondida atrás do mito da “democracia racial”. Apontaram que, enquanto nos Estados Unidos desenvolveu-se o preconceito com base na origem do indivíduo (ancestralidade), no Brasil existia o preconceito com base na cor da pele da pessoa (fenótipo).

Na década de 70, pesquisadores como Carlos Hasenbalg e Nelson do Valle e Silva afirmaram que o preconceito e a discriminação não estavam apenas fundados nas sequelas da escravatura, mas assumiram novas formas e significados a partir da abolição, estando relacionadas aos *“benefícios simbólicos adquiridos pelos brancos no processo de competição e desqualificação dos negros”*. Simultaneamente, os movimentos negros passaram a questionar a visão integracionista das lideranças negras brasileiras das décadas de 30, 40, 50 e 60.

Foi na década de 90, durante o governo de Fernando Henrique Cardoso, que o tema das ações afirmativas entrou na agenda do governo brasileiro, com a criação do Grupo de Trabalho Interministerial para a Valorização da População Negra, em 1995, as propostas do Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH), em 1996, e a participação do Brasil na Conferência Mundial contra o Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Formas Correlatas de Intolerância, em 2001, na África do Sul.

O governo de Luiz Inácio Lula da Silva aprofundou esse processo. Criou a Secretaria Especial para a Promoção da Igualdade Racial, modificou o Sistema de Financiamento ao Estudante e criou o Programa Universidade para Todos, prevendo bolsas e vagas específicas para “negros”. Em 2003, o Conselho Nacional de Educação exarou as Diretrizes Nacionais Curriculares para a Educação das Relações Étnico-Raciais e para o Ensino da História e Cultura Afro-Brasileira.

Em 2010, foi promulgado o Estatuto da Igualdade Racial (Lei 12288/2010), destinado a garantir a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos étnicos individuais, coletivos e difusos da população negra, bem como o combate à intolerância étnica, nos termos do seu artigo 1º.

A análise dessas considerações históricas e do que se produziu no âmbito da sociologia e da antropologia no Brasil nos leva até mesmo a questionar se o Estado Brasileiro não estaria passando por um processo de abandono da ideia, muito difundida, de um país miscigenado e, aos poucos, adotando uma nova concepção de nação bicolor.

Em 2005, o jogador de futebol Ronaldo – “O Fenômeno” –, presenciando as agressões racistas que jogadores negros estavam sofrendo nos gramados espanhóis, deu a seguinte declaração: *“Eu, que sou branco, sofro com tamanha ignorância. A solução é educar as pessoas”.* Tal declaração gerou grande repercussão no Brasil e obrigou Ronaldo a explicar o que ele quis dizer: *“Eu quis dizer que tenho pele mais clara, só isso, e mesmo assim sou vítima de racismo. Meu pai é negro. Não sou branco, não sou negro, sou humano. Sou contra qualquer tipo de discriminação”*. Ali Kamel utiliza esse acontecimento como exemplo das mudanças que estariam ocorrendo na mentalidade brasileira. Alerta, dessa forma, que a crise gerada pela declaração do jogador é a prova de que estamos aceitando a tese da “nação bicolor”; que antes o discurso predominante era favorável à autodeclaração e que agora achamos que temos o direito de classificar as pessoas (KAMEL, Ali. *Não Somos Racistas: uma reação aos que querem nos transformar numa nação bicolor*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2006, p. 139-140).

Utilizando outro exemplo do mundo futebolístico, Yvonne Maggie menciona história do clube Portuguesa Santista que, em excursão à África do Sul, em 1959, foi informado que seus jogadores negros não poderiam participar de partida contra equipe local, de acordo com as leis do país. O time brasileiro, em uníssono, respondeu que não jogaria sob essas condições, situação que fez com que o cônsul do Brasil precisasse anunciar oficialmente a posição do Governo brasileiro de não admitir racismo, muito menos de concordar com o regime do *apartheid*. O presidente Juscelino Kubitscheck enviou telegrama às autoridades Sul-Africanas, manifestando desacordo com o regime, e o Brasil tornou-se o primeiro país fora da África a protestar contra o *apartheid* (fl. 1960).

Para demonstrar a involução pela qual o sistema de miscigenação brasileira tem passado nos últimos tempos, Yvonne Maggie indica os perigos de, paulatinamente, criarem-se divisões entre “brancos” e “negros” em um país em que o povo já se vê misturado (p. 1957). O primeiro passo nesse sentido teria sido a Lei 10639/2003 que instituiu o ensino da história da África e da cultura afro-brasileira em todas as escolas do Brasil, publicas e privadas. Parecer do Ministério da Educação, que regulamenta as *Diretrizes Nacionais Curriculares para a Educação das Relações Étnico-Raciais e para o Ensino da História e Cultura Afro-Brasileira e Africana* e serve para orientar professores. O documento menciona em vários trechos que a “ideologia do branqueamento da população” deve ser combatida e que o “equívoco quanto a uma identidade humana universal” deve ser demonstrado aos alunos (Parecer CNE/CP 003/2004 - Conselho Nacional de Educação).

Por mais que se questione a existência de uma “Democracia Racial” no Brasil, é fato que a sociedade brasileira vivenciou um processo de miscigenação singular. Nesse sentido, elucida Carlos Lessa que *“O Brasil não tem cor. Tem todo um mosaico de combinações possíveis”* (LESSA, Carlos. "O Brasil não é bicolor", In: FRY, Peter e outros (org.) *Divisões Perigosas: Políticas raciais no Brasil Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007, p. 123).

Na Pesquisa Nacional por Amostras de Domicílio (PNAD), em 1976, os brasileiros se auto atribuíram 135 cores distintas. Tal fato demonstra cabalmente a dificuldade dos brasileiros de identificarem a sua cor de pele.

Para Fátima Oliveira, *“ser negro é, essencialmente, um posicionamento político, onde se assume a identidade racial negra. Identidade racial-étnica é o sentimento de pertencimento a um grupo racial ou étnico, decorrente de construção social, cultural e política”* (OLIVEIRA, Fátima. *Ser negro no Brasil: alcances e limites*, In: Revista de Estudos Avançados, vol. 18, n.º 50. Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo. São Paulo: IEA. Janeiro/abril de 2004, p. 57-58.)

As preocupações com as consequências da adoção de cotas raciais para o acesso à Universidade levaram cento e treze intelectuais brasileiros (antropólogos, sociólogos, historiadores, juristas, jornalistas, escritores, dramaturgos, artistas, ativistas e políticos) a redigir uma carta contra as leis raciais no Brasil. No documento, os subscritores alertam que “*o racismo contamina profundamente as sociedades quando a lei sinaliza às pessoas que elas pertencem a determinado grupo racial – e que seus direitos são afetados por esse critério de pertinência de raça*”. Sustentam que *“as cotas raciais proporcionam privilégios a uma ínfima minoria de estudantes de classe média e conservam intacta, atrás de seu manto falsamente inclusivo, uma estrutura de ensino público arruinada”*. Defendem que existem outras formas de superar as desigualdades brasileiras, proporcionando um verdadeiro acesso universal ao Ensino Superior, menos gravosas para a identidade nacional, como a oferta de cursos preparatórios gratuitos e a eliminação das taxas de inscrição nos exames vestibulares (“Cento e Treze cidadãos anti-racistas contra as leis raciais”, assinado por cento e treze intelectuais brasileiros, entre eles, Ana Maria Machado, Caetano Veloso, Demétrio Magnoli, Ferreira Gullar, José Ubaldo Ribeiro, Lya Luft e Ruth Cardoso).

**Assim, somos levados a acreditar que a exclusão no acesso às universidades públicas é determinada pela condição financeira. Nesse ponto, parece não haver distinção entre “brancos” e “negros”, mas entre ricos e pobres. Nessa discussão, há quem aponte que os pobres no Brasil têm todas as “cores” de pele. Dessa forma, não podemos deixar de nos perguntar quais serão as consequências das políticas de cotas raciais para a diminuição do preconceito. Será adequado, aqui, tratar de forma desigual pessoas que se podem se encontrar em situações iguais, apenas em razão de suas características fenotípicas?** E que medidas ajudarão na inclusão daqueles que não se autoclassificam como “negros”? Com a ampla adoção de programas de cotas raciais, como ficará, do ponto de vista do direito à igualdade, a situação do “branco” pobre? A adoção do critério da renda (adicional ou não) não seria mais adequada para a democratização do acesso ao Ensino Superior no Brasil? Por outro lado, até que ponto podemos realmente afirmar que a discriminação pode ser reduzida a um fenômeno meramente econômico? Podemos questionar, ainda, até que ponto a existência de uma dívida histórica em relação a determinado segmento social justificaria o tratamento desigual.

**Não podemos deixar de levar em consideração essas reflexões, pois o que estamos a evidenciar neste caso do PROUNI é a adoção de uma política de inclusão social (um típico caso de discriminação positiva ou inversa) que leva em conta o critério da raça, porém não de forma exclusiva, mas conjugado com o critério socioeconômico.**

**A revelação da complexidade do racismo existente em nossa sociedade e das características específicas da miscigenação do povo brasileiro impõe que as entidades responsáveis pela instituição de modelos de cotas sejam sensíveis à especificidade da realidade brasileira e, portanto, ao fixarem as cotas, atentem para a necessidade de conjugação de critérios de “cor” com critérios de renda, tendo em vista a própria eficiência social da instituição das políticas de cotas.**

**A implementação de cotas baseadas apenas na cor da pele pode não ser eficaz, do ponto de vista de inclusão social, ao passo que sua conjugação com critérios de renda tem o condão de atingir o problema de modo mais preciso, sem deixar margens para questionamentos baseados na ofensa à isonomia, ou sobre a possível estimulação de conflitos raciais inexistentes no Brasil atual.**

**A instituição do PROUNI, por meio da Lei 11.096, de 13 de janeiro de 2005, a qual, por sua vez, é fruto da conversão da MP 213/2004, é um ótimo exemplo de política pública de ação afirmativa que conseguiu atingir o objetivo de gerar altos índices de inclusão social.**

**Os critérios utilizados pela lei instituidora do PROUNI são eminentemente socioeconômicos**. Em seu primeiro artigo, a referida lei impõe limite máximo de renda familiar *per capita* de 1 (um) salário mínimo e ½ (meio) para a concessão de bolsa integral ou de até 3 (três) salários mínimos para as bolsas parciais. Já no segundo artigo, além de preocupar-se em estender o benefício às pessoas portadoras de deficiência, impõe o requisito de que as bolsas aos estudantes em geral apenas poderão ser concedidas àqueles oriundos de ensino médio em escola da rede pública.

O artigo 3º da lei do PROUNI afirma expressamente que os bolsistas serão selecionados pelo *perfil sócio-econômico* e o art. 7º traz a previsão de percentual de bolsas a serem concedidas aos deficientes, bem como aos indígenas, pardos e negros. Afirma, ainda, que as bolsas étnicas ou raciais deverão ser, no mínimo, igual ao percentual de cidadãos autodeclarados indígenas, pardos ou pretos, em cada unidade da federação, segundo o último Censo do IBGE.

**Isso quer dizer que o PROUNI, o qual tem sido bastante bem-sucedido, optou por programa de ação afirmativa que leva em consideração critério socioeconômico, de renda familiar mínima, de origem de rede pública de ensino, distingue entre as unidades da federação, além de abranger indígenas, deficientes, entre outras hipóteses. Essa espécie de ação afirmativa, repito, já implementada, com sucesso, parece ser bastante mais eficaz socialmente do que um tipo de cota simplesmente baseada em critério racial.**

**O debate é complexo e não se está a propor soluções milagrosas, mas apenas a demonstrar que a introdução do critério de renda, além de outros, conjugados que sejam com o critério racial, tem o condão de conferir segurança à política de cotas, bem como uma maior eficácia social da referida política e a prevenção de conflitos raciais que, deve-se sempre salientar, são escassos no Brasil.**

**6. O IMPORTANTE PAPEL DO PROUNI NA INCLUSÃO DE ALUNOS NO ENSINO SUPERIOR**

Importante aspecto a ser considerado diz respeito ao papel do PROUNI na questão do acesso ao Ensino Superior no Brasil. Sabemos que a universidade pública é altamente excludente. As estatísticas demonstram que, em 2010, apenas 30 % dos jovens de 18 a 24 anos de idade declararam que estudar e, desse número, somente 14,4 % encontravam-se matriculados no Ensino Superior (dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios-PNAD/IBGE, retirado do Programa de Expansão, Excelência e Internacionalização das Universidades Federais, ANDIFES, abril de 2012). Quando o assunto é o acesso ao Ensino Superior, os números colocam o Brasil em um patamar muito inferior aos demais países da América Latina.

É inegável que, desde a década de 1990, os governos têm implementado políticas que visam aumentar o número de vagas/matrículas nas instituições de Ensino Superior. De um número de 1.565.056 (um milhão, quinhentos e sessenta e cinco mil e cinquenta e seis) em 1991, chegamos em 2007 a 4.880.381 (quatro milhões, oitocentos e oitenta mil, trezentos e oitenta e um) alunos matriculados no Ensino Superior (dados do Censo da Educação Superior, do Ministério da Educação). Em 2010, 6.379.299 estudantes matricularam-se no Ensino Superior: 25,8% estavam em instituições  
públicas (14,7% em instituições federais) e 74,2% em  
instituições particulares, o que revela um avanço que não se pode desprezar.

Conforme o **Censo da Educação Superior do ano de 2010**, o Brasil contava com 2.377 instituições de Ensino Superior, das quais 278 eram públicas, sendo 99 do sistema federal, 108 estaduais e 71 municipais; **o sistema público contava com um total de 1.643.298 matrículas de graduação; o setor privado contava acolhia 2.099 instituições, com 4.736.001 matrículas de graduação.**

**O programa PROUNI tem exercido um papel fundamental nesse crescimento do número de matrículas no Ensino Superior.** **Dos estudantes em instituições particulares, hoje, pouco mais de 1 milhão (de um total de 4.736.001 alunos) têm o apoio do PROUNI. Portanto, o número de ingressantes no Ensino Superior por meio do PROUNI chega a ser próximo do total de estudantes atualmente matriculados em instituições públicas.**

Programas como este têm importância fundamental para a manutenção de níveis mínimos de qualidade do Ensino Superior.

Na Alemanha, por exemplo, o principal programa de auxílio a alunos de Ensino Superior e Fundamental é **o denominado BAfög (*Bundesausbildungsförderungsgesetz*)**, existente desde 1971. Quando destinado a suporte universitário, deve ser solicitado no início do curso e por candidatos que contem com até trinta anos de idade[[1]](#footnote-1)[1].

O valor do auxílio, que pode ser de até 670 euros mensais, é determinado de acordo com a renda familiar do beneficiário e deve incluir o necessário não apenas para financiar taxas universitárias, mas também os custos de vida. Dados indicam que, em 2010, cerca de 300.000 alunos do Ensino Fundamental e 600.000 estudantes do Ensino Superior (em um total de 2.217.604 universitários) receberam o benefício. Para tanto, foram gastos 2,9 bilhões de euros, dos quais 65% foram pago pela União e 35% pelos Estados[[2]](#footnote-2)[2].

O programa prevê que o benefício deve ser concedido enquanto durar o curso selecionado, inclusive o período de práticas obrigatórias. Metade do valor é pago aos alunos como empréstimo sem juros, que deve ser devolvido ao Estado a partir de cinco anos após o término de seu recebimento, em prestações médias de 105 euros mensais[[3]](#footnote-3)[3].

Nos Estados Unidos, **o *voucher system* ou *school vouchers***refere-se a um programa que concede subsídios diretamente aos pais para que estes decidam onde os filhos estudarão – em escolas particulares ou públicas. Esse sistema criaria uma competição entre escolas e estimularia as instituições públicas a melhorar seu desempenho para atrair novos alunos e, com estes, também os valores dos *vouchers*. Outro ponto considerado positivo é que seria um modo de aumentar a influência dos pais na educação dos filhos e conceder novas oportunidades a estudantes de baixa renda, sem grandes burocracias. É bem verdade que existem críticas a essa espécie de programa, tais como: enfraquecimento das escolas públicas, com direcionamento de investimentos diretamente aos pais – e não à instituição; utilização de dinheiro público para financiamento de educação em escolas particulares que, em geral, não possuem um padrão de ensino; enfraquecimento da qualidade do ensino público, pela retirada alunos pobres que apresentem bons resultados do convívio dos demais. De toda forma, a constitucionalidade do *voucher system* foi confirmada pela Suprema Corte em 2002, no caso *Zelman v. Simmons-Harris*.

Não se pode perder de vista que o crescimento do PROUNI depende da expansão do Ensino Superior.

Assim, por outro lado, esses mesmos dados demonstram que ainda temos muito a percorrer para alcançar patamares mínimos de inclusão dos jovens no Ensino Superior.

Nosso Ensino Superior é claramente excludente em razão do modelo restrito de vagas ofertadas por quase todos os cursos. Nós que militamos na universidade pública podemos verificar a presença de pouquíssimos alunos nas salas de aula, existindo um gasto excessivo com professores em relação ao número de alunos. É o caso, por exemplo, da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília. Recebia 50 alunos por semestre, apenas 100 por ano. Aumentou-se para 60 alunos a cada semestre, não mais do que 120 alunos por ano, com a ampliação do número de professores pelo Programa de Apoio a Planos de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais (REUNI), mantendo-se, assim, a proporção entre o número de vagas e o número de professores. Se considerarmos as vagas do Programa de Avaliação Seriada (PAS) e do Sistema de Cotas para Negros, restam apenas 72 vagas no concurso universal por ano.

**No Brasil, em 1995, o número de alunos por professor era de apenas 7,5 e – em 2002 – passou para 11,6. Lamentavelmente, em 2006, tivemos um decréscimo para 10,8, o que demonstra que ainda temos um número muito elevado de professores em relação ao número de alunos, muito distante do número de 16 alunos por professor observado nos países desenvolvidos. Isso está a revelar a ineficiência na utilização dos recursos públicos destinados à Educação Superior. Gastamos muito com recursos humanos sem que isso se reflita no aumento do acesso e da qualidade do ensino.**

**Portanto, por que não aumentar o número de vagas por professor? Um número tão reduzido de vagas em universidades públicas é, por si só, um fator de exclusão.**

Por que não se instituir no Brasil, por exemplo, um modelo em que haja vinculação entre a receita da instituição de ensino e o número de vagas que deve ser obrigatoriamente ofertado, de modo a ensejar uma expansão no acesso ao Ensino Superior público? Claro que um programa de expansão assim poderia gerar outra preocupação, que é a da qualidade do ensino oferecido, mas é importante registrar que essa medida melhoraria o nível formal de educação do país e que a experiência vivida por outros modelos, como o alemão – onde há um elevadíssimo número de vagas por professor – não inviabiliza a boa formação acadêmica dos alunos.

Com o desenvolvimento de novas tecnologias, **a educação a distância** se torna uma alternativa fundamental para universalizar o acesso à educação superior. Essa modalidade de educação mediada por tecnologias é perfeitamente possível para a transmissão de conhecimentos teóricos e permite uma redução de custos do processo de aprendizagem, com enorme alcance de alunos e resultados.

Também a abertura de mais vagas nos **cursos noturnos** revela-se como política fundamental para permitir o maior acesso ao Ensino Superior das pessoas que, por motivos variados, não podem frequentar as instituições durante o dia.

O incremento no número de matrículas em instituições privadas também foi fomentado por outros programas de incentivo à educação criados pelo Governo Federal, como o **Fundo de Financiamento Estudantil (Fies),** que não soluciona, por si só, o problema do acesso ao Ensino Superior público.

De outro lado, o modelo do concurso universal demanda uma rediscussão. Há uma grande ironia no nosso modelo: de regra, aqueles que eventualmente passaram por todas as escolas privadas é que lograrão, depois, acesso via vestibular e poderão, então, chegar ao ensino público superior, dotado de conceito de excelência. Como é sabido, o Ensino Superior no Brasil sempre se caracterizou como destinado aos jovens oriundos de classes econômicas superiores e médias bem estabelecidas.

Em trabalho apresentado no X Colóquio Internacional sobre Gestión Universitária em América del Sur, realizado em Mar del Plata em dezembro de 2010 são feitas as seguintes considerações que retratam com precisão as distorções aqui apontadas:

“A expansão universitária promovida pelo REUNI [Programa de Apoio a Planos de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais] deve continuar, pois as universidades públicas brasileiras têm sido desde sempre o padrão de qualidade pelo qual se pautam as instituições privadas, em maioria de menor envergadura e qualidade.

Entretanto, em outra distorção típica do Brasil, é nas faculdades privadas e pagas que a população jovem brasileira de baixa renda encontra o caminho da educação superior. Tal se deve à limitada oferta de vagas nas IES públicas, que são levadas a escolher seus alunos por meio de concorridos concursos vestibulares, nos quais só são aprovadas minorias de bem-nascidos (com honrosas exceções e, recentemente, as proporcionadas pelo sistema de cotas), que tiveram a oportunidade de estudar em boas escolas fundamentais e médias privadas. Uma vez aprovados, são agraciados com as vagas no setor público de Ensino Superior, gratuito e de excelência.

“Este paradoxo leva a um sistema perverso, no qual os estudantes que almejam subir a escala social através do estudo precisam fazê-lo, em sua maioria, na rede privada e, portanto, programas como o PROUNI, que oferece bolsas universitárias de até 100% a alunos matriculados na rede de Ensino Superior privada e o FIES, que garante o financiamento das matrículas subsidiado àqueles não agraciados por bolsas totais, bem

como programas de cotas sociais (não raciais) são o caminho para possibilitar um Ensino Superior brasileiro inclusivo, onde o jovem brasileiro tem a oportunidade de buscar melhores perspectivas para seu futuro.”**(ACESSO À EDUCAÇÃO SUPERIOR NO BRASIL: O DESAFIO DA INCLUSÃO DOS JOVENS BRASILEIROS SEGUNDO O PNE** FLÁVIO AUGUSTO SERRA KAULING, RAFAEL PEREIRA OCAMPO MORÉ, ALEXANDRE MARINO COSTA, DENISE APARECIDA BUNN, MÉRCIA PEREIRA e PAOLA AZEVEDO’.

**7. UMA PALAVRA SOBRE EXPERIMENTALISMO INSTITUCIONAL**

Em palestra ainda recente, proferida em 12 de abril de 2008, no Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP), o professor Roberto Mangabeira Unger fez sérias considerações sobre o papel do Direito no avanço da Democracia brasileira. Na oportunidade, o palestrante, após diagnosticar o estágio de evolução de nossa democracia e os desafios que enfrentaria e enfrentará, ressaltou diversas vezes que o desenvolvimento do país dependeria do incentivo que se deverá conferir à imaginação criadora voltada aos experimentos institucionais, que poderá buscar alternativas possíveis à sobrevivência e desenvolvimento nacional.

Nesse sentido, Mangabeira salientava que o experimentalismo institucional deve servir a uma democracia nova e pulsante, ajudando-a a encontrar seus próprios caminhos, conducentes ao desenvolvimento econômico. Confiram-se as palavras do palestrante:

“O primeiro foco é o desejo de dar realidade ao compromisso universalmente afirmado de construir um crescimento econômico socialmente inclusivo. A questão que se põe, mesmo diante das democracias mais livres e prósperas do mundo, é se só uma pequena minoria da humanidade será admitida nos setores avançados da produção e do ensino ou se conseguiremos abrir as portas para parcelas grandes da economia e da sociedade, admitindo-lhes a este universo de experimentalismo avançado que caracteriza as formas avançadas de produção e de aprendizado. Os meios tradicionais para atenuar as desigualdades - as políticas compensatórias universalizantes de um lado e a promoção pelos governos da pequena propriedade – revelaram-se ambos insuficientes para alcançar este objetivo.

A segunda idéia (...) é que, se esse experimentalismo é importante para todos os países, para o nosso País, é uma questão de sobrevivência nacional. O que mais quer a Nação agora é construir um modelo de desenvolvimento baseado em ampliação de oportunidades econômicas e educativas e em participação popular. Não será possível construir este modelo dentro do formulário institucional que, há muitas décadas, os nossos quadros dirigentes insistiram em portar e em copiar. (MANGABEIRA, Palestra IDP)”.

Mangabeira Unger, em outro trecho de sua palestra, ao analisar o estágio atual do pensamento jurídico, conclama os juristas brasileiros a repensarem os modelos institucionais vigentes e não apenas a tentarem, de uma forma ou de outra, humanizar estruturas esgotadas. Arnaldo Godoy, ao transcrever alguns trechos da referida palestra, tece comentários pertinentes:

“O discurso jurídico ortodoxo canoniza o Direito. Transforma-o em liturgia. Legitima-o como religião civil. Centra-o em imaginário pacto fundante. Sob roupagem retórica supostamente estimulante, anuncia-se como condutor moral de uma nova época, que se diz neopositivista ou neoconstitucionalista. Prega-se um patriotismo constitucional (cf. HABERMAS, 1997, pp. 279 e ss.), que se insinua em suposto pacto reformista, que nada mais é do que uma versão reelaborada de um neocontratualismo de sabor kantiano. Para Mangabeira:

*‘Uma das implicações dessa maneira de pensar o direito é estabelecer um contraste chocante entre duas genealogias de direito: uma genealogia prospectiva e uma genealogia retrospectiva. Prospectivamente, imaginamos o direito o produto do conflito, conflito entre interesses e entre visões. Não há nada de errado nisso. Essa é a própria natureza da democracia - organizar esse conflito. Mas, depois, retrospectivamente, nas mãos dos juristas, imaginamos o direito não como um retrato de um conjunto efêmero de composições entre interesses e visões contrastantes, mas como um sistema ideal de evolução que pode ser representado na linguagem dos princípios e das políticas públicas impessoais’. (MANGABEIRA, Palestra IDP).*

O Direito precisa ser repensado. Deve ser adaptado às condições políticas pelas quais presentemente passamos. Deve deixar a ante-sala das curiosidades. Deve afastar-se do campo minado das sutilezas da argumentação. Para Mangabeira, ainda na palestra aqui esquadrinhada:

*‘Esta maneira de pensar o direito só faz sentido à luz desse pacto social democrata que eu descrevi e dessa realidade paradoxal de avanço e de recuo do direito do século 20. Esse é o pensamento jurídico característico de uma civilização que não acredita mais na possibilidade ou na necessidade de reconstruir as coisas e que se satisfaz em humanizá-las, em redistribuir recursos e direitos em nome de idealizações do direito. É um método de pensamento jurídico que serve a quem aceita os limites deste mundo, mas que é inaceitável para quem quer transpor esses limites’. (MANGABEIRA, Palestra, IDP).*

O Direito que se diz hegemônico seria mera expressão do fracasso. O Direito não teria realizado sua missão, e nem cumprido suas promessas. É dissimulado. Diz-se arauto do que é novo e do que segue, porém regurgita o passado que diz repudiar. Por isso,

*‘(...) essa forma dominante de pensamento jurídico, esse pós-formalismo teleológico, sistemático e idealizante que é agora apresentado em todo o mundo como a onda do futuro do pensamento jurídico é, na realidade, a transcrição, no pensamento jurídico de uma limitação ou de uma derrota política casada com uma mistificação intelectual’. (MANGABEIRA, Palestra, IDP).*

A palestra seguiu densa, em tom de denúncia, angustiada, em passo de realismo impressionante, explicitando-se os porquês da desconfiança:

*‘Mistificação porque passa magicamente da genealogia prospectiva de direito como produto de conflito para a genealogia retrospectiva do direito nas mãos dos juristas como o fragmento de um sistema ideal. Mistificação a serviço do vanguardismo antidemocrático dos juristas e dos juízes, seduzidos pela idéia de uma tarefa importante de melhorar as coisas idealizando o direito de uma maneira que parece quase irreconciliável com os pressupostos da democracia. Mistificação incompatível com o imperativo do experimentalismoinstitucional. (MANGABEIRA, Palestra, IDP)’”.*   
Artigo disponível em: http://jus.com.br/revista/texto/11770/o-direito-no-fortalecimento-da-democracia-no-pensamento-de-roberto-mangabeira-unger#ixzz1tvla1seA

Em artigo publicado na Folha de São Paulo, em 18 de abril de 2005, intitulado *A justiça como base de desenvolvimento,* de resto também comentado por Arnaldo Godoy no texto transcrito acima, Mangabeira Unger faz afirmações que calham perfeitamente com o raciocínio desenvolvido nesse voto acerca do PROUNI:

“**Como podem iniciativas sóbrias, tomadas com meios disponíveis, melhorar a vida de dezenas de milhões de pessoas no Brasil?** Exemplifico nas três áreas em que o país mais requer mudança de rumo: a situação do trabalhador, **a qualidade do ensino** e a influência do dinheiro na política (...) **É o compromisso de transformar exigências de justiça em condições de progresso prático. No passado, o conceito foi crescer para ter, depois, os meios com que fazer justiça. Agora, o princípio deve ser fazer justiça para poder crescer. Transformar a democratização das oportunidades de trabalho e de ensino e o saneamento da vida pública em motores de desenvolvimento.** A utopia realista que convém ao Brasil, aquela que a nação continua, com espasmos de descrença e de frustração, a buscar, é a da energia construtiva, manifesta no esforço de equipar os que não têm como e os que não sabem como. Um país que cultiva a pujança e venera a ternura não reconciliará os dois lados de sua consciência coletiva sem refundar o desenvolvimento sobre a base da justiça”. (MANGABEIRA, FSP, 18 de abril de 2005). (grifei)

O PROUNI é uma iniciativa que visa a aproveitar o potencial da iniciativa privada no setor educacional, direcionando-o à implementação de uma política pública de ampliação do acesso ao Ensino Superior, voltada a atender a classe média baixa, mas emergente, que cresce cada vez mais no Brasil. Os números, já mencionados, demonstram tratar-se de um programa bem-sucedido: mais de um milhão de bolsas foram concedidas. O PROUNI já é quase do tamanho do ensino universitário público brasileiro.

O raciocínio que estou a construir não implica a aceitação pura e simples desse modelo de política como sendo o melhor e o sempre desejável, mas reconhece que esse programa obteve êxito em seus propósitos, a partir da adaptação e melhoramento dos modelos anteriormente existentes.

Trata-se, portanto, de política pública que pretendeu experimentar novos modelos institucionais e que logrou alcançar acolhida da sociedade interessada. O PROUNI prestigia em grande parte, quer me parecer, aquelas pessoas que trabalham de dia e estudam a noite, buscando alcançar novos padrões de vida. É iniciativa a ser aplaudida e que deve servir de estímulo a outras tantas que visem a ampliar o acesso e a melhorar a qualidade do ensino no Brasil.

**8. CONCLUSÃO**

Com base nessas considerações, acompanho o Relator e voto pela **improcedência** da ação.

1. [1] Cf. §10, *Bundesausbildungsförderungsgesetz*, 26.8.1971. [↑](#footnote-ref-1)
2. [2] Cf. Deutschland; Statistisches Bundesamt; Wintersemester 2002/2003 bis 2010/2011. [↑](#footnote-ref-2)
3. [3] Cf. §§17 e seguintes, *Bundesausbildungsförderungsgesetz*, 26.8.1971. [↑](#footnote-ref-3)