

2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Jaguaruna

Inquérito Civil n. 06.2019.00002377-8

RECOMENDAÇÃO N. 0001/2019/02PJ/JAG

Ementa: Recomendação ao Prefeito de Jaguaruna para que, uma vez promovido novo certame no município, seja observada a necessidade de se oferecer aos candidatos, no ato da inscrição do certame, a opção para que possam se declarar afro-brasileiros, divulgando-se, ainda, ao final das provas, duas listas de classificação aos candidatos, uma geral e outra daqueles declarados afrodescendentes.

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**, por sua Promotora de Justiça que ao final subscreve, no uso de suas atribuições, com fulcro nos incisos II, VI e IX do artigo 129 da Constituição Federal, no inciso IV do parágrafo único do artigo 27 da Lei n. 8.625/93 e no inciso XII do artigo 90 da Lei Complementar Estadual n. 738/2019, apresenta **RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA** pelos fundamentos e termos a seguir:

CONSIDERANDO ser o Ministério Público, na forma do art. 127 da Constituição Federal, instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis;

CONSIDERANDO que, nos termos do inciso IX do art. 129 da Constituição Federal, o Ministério Público poderá exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas;

CONSIDERANDO que os dispositivos acima mencionados "asseguram aos indivíduos a atuação do Ministério Público na defesa de seus direitos constitucionais, sempre que evidenciado manifesto interesse social, que será identificado pela abrangência ou pelas características do dano, ainda que potencial, caso haja relevância social do bem jurídico a ser defendido, ou esteja em questão a estabilidade de um

2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Jaguaruna

sistema social, jurídico ou econômico, cuja preservação aproveite à coletividade como um todo¹;

CONSIDERANDO que o art. 3º da Constituição Federal de 1988 estabelece dentre os objetivos fundamentais 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;

CONSIDERANDO que, desse modo, a Constituição brasileira adotou uma concepção de complementaridade entre igualdade formal e igualdade material que permite tratamento legitimamente diferenciado a determinados coletivos, com vistas a ilidir desigualdades socialmente construídas das quais resultam restrições no acesso a bens essenciais e direitos fundamentais;

CONSIDERANDO que o Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial – aprovada pela Resolução 2106 (XX) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 21 de dezembro de 1965 – que tem como diretrizes o combate à discriminação racial, em todas as suas formas e manifestações, e a promoção da efetiva igualdade de todas as pessoas, prevendo, para tanto, a adoção pelos Estados Partes de medidas especiais e concretas para assegurar o desenvolvimento ou a proteção de certos grupos raciais ou de indivíduos pertencentes a esses grupos;

CONSIDERANDO que, tendo assinado a Declaração de Durban – adotada em 31 de agosto de 2001, em Durban (África do Sul), durante a III Conferência Mundial de Combate ao Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata –, o Estado brasileiro reconhece que os afrodescendentes “enfrentam barreiras como resultado de preconceitos e discriminações sociais predominantes em instituições públicas e privadas” e que “a igualdade de oportunidades real para todos, em todas as esferas, incluindo a do desenvolvimento, é fundamental para a erradicação do racismo, discriminação racial, xenofobia e intolerância correlata”;

CONSIDERANDO que, no âmbito do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, o Brasil assinou a Convenção Interamericana contra o

¹ MAZZILLI, Hugo Nigro. A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 16.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 92/94..

2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Jaguaruna

Racismo, a Discriminação Racial e formas conexas de Intolerância que possui entre os seus objetivos centrais a promoção de condições equitativas de igualdade de oportunidades e o combate à discriminação racial, em todas as suas manifestações individuais, estruturais e institucionais;

CONSIDERANDO o início da Década Internacional dos Afrodescendentes, proposta pela Organização das Nações Unidas (ONU), cuja proposta é reconhecer a desigualdade e a discriminação étnico-racial; promover a justiça, através de medidas especiais e; desenvolver a comunidade afrodescendente em seus aspectos econômicos e sociais;

CONSIDERANDO que a Lei nº. 12.288/2010 – que institui o Estatuto da Igualdade Racial em âmbito nacional –, no seu art. 39, visa à igualdade de oportunidades para a população negra também no serviço público;

CONSIDERANDO que, por ocasião do julgamento da ADPF 186, em 26 de abril de 2012, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, por unanimidade, a constitucionalidade da política de cotas étnico-raciais, posicionamento ratificado no julgamento da ADI 3330;

CONSIDERANDO que no âmbito federal a Lei 12.990/2014 estabeleceu que será destinada vagas a negros sempre que forem ofertadas vagas igual ou superior a 3 (artigo 1º);

CONSIDERANDO, todavia, que em 16/05/2018 transitou em julgado a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal na ADC n. 41, no seguinte sentido: “É constitucional a reserva de 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública direta e indireta. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa”;

CONSIDERANDO que a Lei Municipal n. 1.193/2007, em consonância com a decisão, já definia a reserva de 20% das vagas disponibilizadas nos concursos abertos;

2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Jaguaruna

CONSIDERANDO que a referida lei determina que o número de vagas reservado aos afro-brasileiros e o respectivo percentual serão fixados no Edital de abertura do concurso público e efetivados na nomeação, de acordo com a disponibilidade e necessidade do Poder Público (art. 1º);

CONSIDERANDO que o parágrafo segundo do art. 1º da lei da qual se trata prevê ainda que "preenchido o percentual estabelecido no artigo 1º desta lei, durante o prazo de validade do concurso, o provimento dos cargos eventualmente criados, respeitará a reserva de 20% (vinte por cento) aos afro-brasileiros" (§ 2º);

CONSIDERANDO, ainda, que "O número de vagas disponibilizadas aos afro-brasileiros no concurso não poderá ser inferior a 20% (vinte por cento) do total previsto, salvo quando houver uma única vaga, hipótese em que todos os candidatos concorrerão em igualdade de condições" (3º);

CONSIDERANDO que os editais de concursos públicos para provimento de vagas da Administração Pública Direta e Indireta, nos âmbitos federal, estadual e municipal – seguindo paradigma adotado no Brasil –, têm estabelecido a autodeclaração como critério de elegibilidade do candidato para concorrer pelo sistema de cotas raciais;

CONSIDERANDO, no entanto, que a autodeclaração não é critério absoluto de definição da pertença étnico-racial de um indivíduo, devendo, notadamente no caso da política de cotas, ser complementado por mecanismos heterônomos de verificação de autenticidade das informações declaradas, tendo o STF, no julgamento da ADPF 186, se pronunciado especificamente sobre a legitimidade do sistema misto de identificação racial;

CONSIDERANDO que aos agentes públicos é imposto o dever jurídico de observância aos princípios que regem a Administração Pública, especialmente, por força do disposto no art. 37, caput, da Constituição Federal, a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência;

CONSIDERANDO que, nos termos do art. 11 da Lei nº. 8.429/1992, "constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da



2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Jaguaruna

tutela antecipada na Ação Civil Pública n. 0000380-51.2016.8.24.0282, o Concurso Público n. 01/2015 está suspenso (fls. 258/306).

RECOMENDA o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA** ao Excelentíssimo Senhor Prefeito de Jaguaruna ou a quem lhe substituir ou suceder no cargo, sob pena de ação e de outras medidas extrajudiciais e judiciais cabíveis, que:

(a) a de evitar nulidades e outra decisão judicial suspendendo a tramitação do certame, uma vez promovido novo concurso público no município, **DETERMINE** que seja observada a necessidade de se oferecer aos candidatos, no ato da inscrição do certame, a opção para que possam se declarar afro-brasileiros;

(b) **DETERMINE**, ainda, ao final das provas, ampla divulgação de duas listas de classificação dos candidatos, uma geral e outra daqueles declarados afrodescendentes;

(c) **DETERMINE** que seja observado os mecanismos heterônomos de verificação de autenticidade das informações declaradas, já se pontuado que o STF, no julgamento da ADPF 186, pronunciou-se, especificamente, sobre a legitimidade do sistema misto de identificação racial.

Nestes termos, com fulcro no disposto no art. 129, VI, da Constituição Federal; e art. 98, § 1º, da Lei Complementar Estadual nº 738/2019, o Ministério Público **REQUISITA, no prazo de 15 (quinze) dias**, resposta por escrito a esta missiva, com informações se a presente recomendação será acatada, bem como prova da **divulgação** desta recomendação, mediante afixação de aviso na sede da Prefeitura de Jaguaruna e expediente direcionado ao Setor de Licitações e à Controladoria Interna Municipal.

Atenciosamente,

Jaguaruna, 06 de agosto de 2019.

Raísa Carvalho Simões Rollin
Promotora de Justiça
(assinado digitalmente)

Prefeito de Jaguaruna
Edenilson Montini da costa
gabineteprefeito@jaguaruna.sc.gov.br