

## RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA N. 2017

**CONSIDERANDO** que a Constituição da República tem como fundamento a dignidade humana (art. 1º inciso III).

**CONSIDERANDO** que o princípio da igualdade (art. 5º, caput da Constituição da República) autoriza a adoção de tratamento desigual com vistas a suplantar discriminações.

**CONSIDERANDO** que o critério raça/cor pode ser fator a ser levado em conta desde que compatível com a finalidade ao se estabelecer uma forma diferenciada de tratamento, como já expôs Celso Antônio Bandeira de Mello:

“as discriminações são recebidas como compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão somente quanto existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição.” (...) Com efeito, por via do princípio da igualdade, o que a ordem jurídica pretende firmar é a impossibilidade de desequiparações fortuitas ou injustificadas.”<sup>1</sup>

**CONSIDERANDO** que a Constituição da República (art. 3º) adotou como objetivos: a) a construção de uma sociedade livre, justa e

---

1 Mello, Celso Antonio Bandeira. O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

igualitária; b) a erradicação da pobreza, a marginalização e as desigualdades sociais; c) promoção do bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer formas de discriminação.

**CONSIDERANDO** que a República Federativa do Brasil, em suas relações internacionais, se rege pelo repúdio ao racismo (art. 4º inciso VIII da Constituição da República).

**CONSIDERANDO** que a Constituição da República estabeleceu que a prática de racismo é crime inafiançável e imprescritível (art. 5º inciso XLII, fixando um mandado de criminalização).

**CONSIDERANDO** que as normas internacionais que versam sobre direitos humanos têm aplicabilidade imediata (art. 5º §1º da Constituição da República).

**CONSIDERANDO** que a República Federativa do Brasil é signatária da Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial (Decreto n. 65.810/69).

**CONSIDERANDO** que os tratados internacionais que versam sobre direitos humanos, quando não aprovados na forma do art. 5º §3º da Constituição da República, tem status supralegal.

**CONSIDERANDO** a edição da Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância, que se constitui norma internacional de observância para os países que compõe a Organização dos Estados Americanos.

**CONSIDERANDO** que a República Federativa do Brasil foi condenada, no caso Simone André Diniz, a reparar danos causados pela omissão do Estado na apuração de um caso de discriminação

racial.

**CONSIDERANDO** a edição do Estatuto da Igualdade Racial (Lei n.12.888/2010), que é norma nacional, logo de observância por todos os entes federados.

**CONSIDERANDO** que o Estatuto da Igualdade Racial estabeleceu como política afirmativa a ser adotada, por todos os entes federados, a inclusão no mercado de trabalho público e privada da pessoa negra (art.39 §1º e art. 42), criando-se um dever para o Poder Público e um direito para a população negra.

**CONSIDERANDO** que, em matéria de direitos humanos, na interpretação de normas jurídicas, aplica-se o princípio da primazia da norma mais favorável ao homem<sup>2</sup>.

**CONSIDERANDO** que foi julgada constitucional a Lei Federal n. 12.990/2014, que estabeleceu reserva de cotas para negros em concursos públicos federais, pelo Supremo Tribunal Federal(ADC n.41<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup>Para evitar a utilização de normas que estabeleçam menor proteção ao ser humano, consolidou-se, no Direito Internacional, o chamado 'princípio da primazia da norma mais favorável ao indivíduo.'" in Ramos, André de Carvalho. Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, pág. 149

<sup>3</sup> Direito Constitucional. Ação Direta de Constitucionalidade. Reserva de vagas para negros em concursos públicos. Constitucionalidade da Lei n° 12.990/2014. Procedência do pedido. 1. É constitucional a Lei n° 12.990/2014, que reserva a pessoas negras 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal direta e indireta, por três fundamentos. 1.1. Em primeiro lugar, a desequiparação promovida pela política de ação afirmativa em questão está em consonância com o princípio da isonomia. Ela se funda na necessidade de superar o racismo estrutural e institucional ainda existente na sociedade brasileira, e garantir a igualdade material entre os cidadãos, por meio da distribuição mais

**CONSIDERANDO** que, igualmente, o Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 186 que questionou a constitucionalidade da política afirmativa de cotas para negros em vestibulares.

**CONSIDERANDO** que, em tais julgamentos, para se evitar o equitativa de bens sociais e da promoção do reconhecimento da população afrodescendente. 1.2. Em segundo lugar, não há violação aos princípios do concurso público e da eficiência. A reserva de vagas para negros não os isenta da aprovação no concurso público. Como qualquer outro candidato, o beneficiário da política deve alcançar a nota necessária para que seja considerado apto a exercer, de forma adequada e eficiente, o cargo em questão. Além disso, a incorporação do fator "raça" como critério de seleção, ao invés de afetar o princípio da eficiência, contribui para sua realização em maior extensão, criando uma "burocracia representativa", capaz de garantir que os pontos de vista e interesses de toda a população sejam considerados na tomada de decisões estatais. 1.3. Em terceiro lugar, a medida observa o princípio da proporcionalidade em sua tríplice dimensão. A existência de uma política de cotas para o acesso de negros à educação superior não torna a reserva de vagas nos quadros da administração pública desnecessária ou desproporcional em sentido estrito. Isso porque: (i) nem todos os cargos e empregos públicos exigem curso superior; (ii) ainda quando haja essa exigência, os beneficiários da ação afirmativa no serviço público podem não ter sido beneficiários das cotas nas universidades públicas; e (iii) mesmo que o concorrente tenha ingressado em curso de ensino superior por meio de cotas, há outros fatores que impedem os negros de competir em pé de igualdade nos concursos públicos, justificando a política de ação afirmativa instituída pela Lei n° 12.990/2014. 2. Ademais, a fim de garantir a efetividade da política em questão, também é constitucional a instituição de mecanismos para evitar fraudes pelos candidatos. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação (e.g., a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa. 3. Por fim, a administração pública deve atentar para os seguintes parâmetros: (i) os percentuais de reserva de vaga devem valer para todas as fases dos concursos; (ii) a reserva deve ser aplicada em todas as vagas oferecidas no concurso público (não apenas no edital de abertura); (iii) os concursos não podem fracionar as vagas de acordo com a

desvirtuamento da política afirmativa, estabeleceu-se a conferência da autodeclaração da pessoa que concorre às vagas reservadas.

**CONSIDERANDO** que o preconceito racial, no Brasil, está associado a cor da pessoa como expõe Darcy Ribeiro:

“O preconceito de cor dos brasileiros, incidindo, diferencialmente, segundo o matiz de pele, tendendo a identificar como branco o mulato claro, conduz ates a uma expectativa de miscigenação. Expectativa, na verdade, discriminatória, porquanto aspirante a que os negros clareiem, em lugar de aceitá-los tal qual são(...)”<sup>4</sup>

**CONSIDERANDO** que pesquisas e dados estatísticos demonstram, empiricamente, a existência do racismo na sociedade brasileira, sendo que a população negra não tem as melhores colocações no especialização exigida para burlar a política de ação afirmativa, que só se aplica em concursos com mais de duas vagas; e (iv) a ordem classificatória obtida a partir da aplicação dos critérios de alternância e proporcionalidade na nomeação dos candidatos aprovados deve produzir efeitos durante toda a carreira funcional do beneficiário da reserva de vagas. 4. Procedência do pedido, para fins de declarar a integral constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Tese de julgamento: “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”.

(ADC 41, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 16-08-2017 PUBLIC 17-08-2017)

4 Ribeiro, Darcy. O Povo Brasileiro: a formação e o sentido do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pág. 216

mercado de trabalho, não tem o mesmo nível educacional, é a vítima de um acentuado número de mortes violentas, dentre outros.

**CONSIDERANDO** que a maioria da população brasileira é negra, segundo os dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas.

**CONSIDERANDO** que a discriminação racial é um fato negativo e que juridicamente deve ser enfrentado, numa perspectiva tridimensional.

**CONSIDERANDO** que a omissão em implementar ações afirmativas voltadas à promoção ao mercado de trabalho, além de inconstitucional, releva uma faceta do racismo institucional<sup>5</sup>, porquanto o Poder Público não se compromete com a igualdade racial, ignorando a existência do racismo, assegurando a sua continuidade.

**CONSIDERANDO** a falta de representativa de pessoas negras no serviço público, sendo parâmetro a informação relacionada a Promotores do Conselho Nacional de Justiça.

**CONSIDERANDO** o papel do Ministério Público no enfrentamento ao

---

5 "O racismo institucional atua no nível das instituições sociais, dissimulado por meio de procedimentos corriqueiros, e 'aparentemente protegidos pelo Direito'. Dizendo respeito às formas como as instituições funcionam, seguindo os procedimentos burocráticos e apoiados em valores sociais legitimados pela sociedade, o racismo institucional contribui para naturalização e reprodução da hierarquia racial, influenciando o cotidiano das instituições e organizações e promovendo a operação diferenciada de serviços, benefícios e oportunidades aos distintos grupos raciais."apud Silva, Elizer da Gomes, O Racismo Institucional e o Papel do Ministério Público Brasileiro na Implementação do Estatuto da Igualdade Racial (Lei n. 12.288/10) aos Casos de Política. In Ministério Público: Prevenção, Modelos de Atuação e a Tutela dos Direitos Fundamentais. Belo Horizonte: Del Rey, 2014,pág. 284

racismo, assim, sintetizado por Eliezer Gomes da Silva:

“Por missão constitucional de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais, dos interesses individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição Federal), cabe ao Ministério Público adotar postura proeminente na concretização dos direitos e orientação de políticas de promoção da igualdade racial elencadas no Estatuto.”<sup>6</sup>

**CONSIDERANDO** que Ministério Público pode editar Recomendações Administrativas para a concretização de direitos fundamentais, na forma do art. 27, parágrafo único, inciso IV da Lei Orgânica do Ministério Público,

o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ RECOMENDA** ao

**MUNICÍPIO** ..., por meio do Poder Executivo e Poder Legislativo que:

a) crie instrumento normativo que preveja, em prazo não inferior a dez anos, a reserva de vagas, em concursos públicos e processos seletivos, à população negra;

b) estabeleça critérios e percentuais mínimos para o provimento de cargos em comissão e funções gratificadas, em prazo

---

<sup>6</sup> Silva, Elizer da Gomes, O Racismo Institucional e o Papel do Ministério Público Brasileiro na Implementação do Estatuto da Igualdade Racial (Lei n. 12.288/10) aos Casos de Política. In Ministério Público: Prevenção, Modelos de Atuação e a Tutela dos Direitos Fundamentais. Belo Horizonte: Del Rey, 2014, pág. 296.

não inferior a dez anos, por pessoas negras;

c) crie e fomente a existência do Conselho Municipal de Promoção à Igualdade Racial no prazo de

Ressalta-se que **a recomendação administrativa não tem caráter vinculante e obrigatório.**

No entanto, o seu descumprimento poderá configurar, improbidade administrativa, além da adoção de medidas judiciais.

Fixa-se o prazo de cinco para que o noticiado informe se acatou as disposições desta Recomendação, **comprovando o cumprimento**, devendo, ainda, caso não a observem, justificar as razões.

Dê-se publicidade à Recomendação Administrativa, afixando-a no mural da Promotoria de Justiça e remetendo-a à Imprensa Oficial.

Município..., XX de XX de 20XX.