

PARECER N° , DE 2014

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 432, de 2012, de autoria da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa, que *dispõe sobre a criação da Comissão de Indenização aos Descendentes de Negros Africanos Escravizados no Brasil (DENAEB)*.

RELATOR: Senador **PAULO PAIM**

I – RELATÓRIO

Vem à deliberação da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), nos termos do art. 101, incisos I e II, do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 432, de 2012, de autoria da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH), que *dispõe sobre a criação da Comissão de Indenização aos Descendentes de Negros Africanos Escravizados no Brasil (DENAEB)*.

O PLS nº 432, de 2012, originou-se da Sugestão nº 3, de 2008, elaborada pelo “Instituto Todos à Bordo – um Convite à Cidadania Plena”, protocolada em 19 de maio de 2008, no Senado Federal, e, posteriormente, endereçada, nos termos regimentais, ao Presidente da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH).

A CDH aprovou, em 21 de novembro de 2012, relatório, por mim elaborado, que concluía pela aprovação da sugestão nos termos do projeto de lei que apresentava, com o claro intuito de submeter a matéria ao crivo do Congresso Nacional.

 SF/14121.45973-17

Destaco o seguinte trecho do parecer aprovado na CDH:

Nesse sentido, **julgamos que a proposta merece ser debatida com mais profundidade no Parlamento brasileiro, devendo tramitar nas diferentes comissões temáticas desta Casa**, como ação de reconhecimento da necessidade de extirpar de nossa sociedade os mecanismos discriminatórios herdados do período da escravidão – mecanismos que continuam a rebaixar socialmente os descendentes de africanos no Brasil. (grifamos)

Em 4 de dezembro de 2012, observados os trâmites regimentais, em especial o que consta do art. 102-E, incisos I e II c/c seu parágrafo único, inciso I, todos do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), a Sugestão nº 3, de 2008, aprovada pelo Parecer nº 1.527, de 2012 – CDH, foi autuada como Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 432, de 2012.

Prosseguindo em sua tramitação, o PLS nº 432, de 2012, foi distribuído, nessa ordem, para a Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) e para a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), cabendo a essa última a análise dos aspectos de constitucionalidade, juridicidade, técnica legislativa, regimentalidade e mérito da matéria.

Na CAE, que tem a competência regimental para analisar os aspectos econômicos e financeiros das proposições, foi aprovado parecer que concluiu pela rejeição do PLS nº 432, de 2012, em face do descumprimento de preceitos da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, conhecida como “Lei de Responsabilidade Fiscal”.

Após, a matéria foi encaminhada à CCJ e, em 24 de março de 2014, a relatoria me foi atribuída.

II – ANÁLISE

O PLS nº 432, de 2012, como visto, dispõe sobre a criação da Comissão de Indenização aos Descendentes de Negros Africanos Escravizados no Brasil (DENAEB) e é composto por treze artigos.

SF/14121.45973-17

O art. 1º fixa o objeto da norma que é a criação da Comissão de Indenização aos Descendentes de Negros Africanos Escravizados no Brasil (DNAEB), estabelece definições e determina reparações financeiras nos termos que especifica.

O Capítulo I cuida da “Declaração da Condição de Descendente de Negros Africanos Escravizados no Brasil” e é composto pelo **art. 2º**.

Esse artigo estabelece que são declarados descendentes de negros africanos escravizados no Brasil (DNAEB) aqueles que comprovarem referida descendência.

Seu § 1º prevê que a comprovação será aferida pela Comissão de Indenização após análise documental.

O § 2º elenca quais são os documentos minimamente necessários a comprovar a descendência de que trata o § 1º.

O § 3º estabelece a inversão do ônus da prova na análise dos documentos pela Comissão de Indenização, cabendo a ela a comprovação da não-descendência de negros africanos escravizados no Brasil.

O Capítulo II aborda a “Comissão de Indenização aos Descendentes de Negros Africanos Escravizados no Brasil” e abrange os arts. 3º, 4º e 5º do PLS nº 432, de 2012.

O **art. 3º** autoriza o Poder Executivo a criar a referida Comissão, com a atribuição precípua de examinar os requerimentos de declaração de descendência de negros africanos escravizados no Brasil.

O **art. 4º** estabelece que a Comissão de Indenização será integrada por, no mínimo, nove membros, e indica, de plano, oito desses nove membros: um Senador da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa do Senado Federal (inciso I); um Deputado da Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados (inciso II); dois representantes da sociedade civil (inciso III); um membro integrante do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) (inciso IV);



SF/14121.45973-17

um representante do Ministério Público Federal (inciso V); um membro integrante da Secretaria de Políticas de Promoção da Igualdade Racial da Presidência da República (SEPPIR) ou sua equivalente (inciso VI); um representante do Ministério da Justiça (inciso VII).

Seu **parágrafo único** prevê que a Comissão de Indenização a ser criada poderá ser assessorada por funcionários públicos federais, designados pelo Presidente da República, podendo ainda solicitar, mediante convênio, o auxílio das Secretarias de Justiça dos Estados.

O **art. 5º** dispõe que para os fins da Lei que eventualmente resultar deste processo legislativo, a Comissão poderá realizar diligências, requerer informações e documentos, ouvir testemunhas e emitir pareceres técnicos com o objetivo de instruir os processos e requerimentos bem como arbitrar, com base nas provas obtidas, o valor das indenizações previstas na Lei acaso resultante.

O **Capítulo III**, que abarca os **arts. 6º e 7º**, cuida “**Da Reparação Financeira de Caráter Indenizatório**”.

O **art. 6º** estabelece que o requerente, aferida sua condição de descendente de negro africano escravizado no Brasil, fará jus à reparação financeira, em prestação única e não acumulável, que correrá à conta do Tesouro Nacional.

O **art. 7º** assevera que a reparação financeira de que trata o art. 6º será estipulada pela Comissão, com base na renda familiar e na expectativa de vida brasileira, nos termos a serem definidos em regulamento.

O **Capítulo IV**, integrado pelos **arts. 8º, 9º, 10, 11, 12 e 13**, discorre sobre as “**Disposições Gerais e Finais**”.

O **art. 8º** prevê que os direitos expressos nesta Lei não excluem os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, vedada a acumulação de quaisquer pagamentos, benefícios ou indenizações com o mesmo fundamento, facultando-se, nessa hipótese, a opção mais favorável.

SF/14121.459973-17

O art. 9º dispõe que, no caso de falsidade das informações que derem ensejo à declaração da condição de descendente de negro africano escravizado no Brasil, o ato respectivo será considerado nulo, assegurada a ampla defesa.

A regra é complementada pelo que estabelece seu **parágrafo único** que prevê que o favorecido, comprovada a falsidade de que trata o *caput* deste artigo, deverá ressarcir a Fazenda Nacional o valor recebido indevidamente, sem prejuízo de outras sanções de caráter administrativo e penal.

O art. 10 prevê que os recursos necessários ao pagamento das indenizações financeiras terão rubrica própria no Orçamento Geral da União.

O art. 11 estabelece que os resultados das análises feitas pela Comissão de Indenização deverão ser publicados em sítio eletrônico na internet.

O art.12 prescreve que ao declarado descendente de negro africano escravizado no Brasil que se encontre em litígio judicial visando à obtenção de indenização é facultado celebrar transação a ser homologada no juízo competente.

Seu **parágrafo único** autoriza a Advocacia-Geral da União e as Procuradorias Jurídicas das autarquias e fundações públicas federais a celebrar transação nos processos movidos contra a União ou suas entidades.

O art.13, por fim, veicula a cláusula de vigência automática da lei que resultar da eventual aprovação da presente proposição, na data de sua publicação.

No que concerne à análise da **constitucionalidade formal** do projeto de lei, há algumas ponderações a serem feitas.

Pela análise detalhada dos dispositivos que o compõem, percebe-se que o PLS nº 432, de 2012, autoriza a criação pelo Poder Executivo federal de Comissão de Indenização aos Descendentes de

Negros Africanos Escravizados no Brasil (DNAEB), que terá o objetivo de analisar os requerimentos daqueles que se declaram descendentes com o objetivo de auferir indenização a ser paga em parcela única e não acumulável a ser suportada pelo Tesouro Nacional.

A proposição estabelece a forma como deverá funcionar referida Comissão em todas as etapas do procedimento administrativo, que se inicia com a análise dos documentos que eventualmente darão ensejo ao reconhecimento da condição de descendente de negro africano escravizado no Brasil, passa pela realização de providências instrutórias, e chega ao estabelecimento de critérios que deverão ser considerados pela Comissão para arbitrar o valor das indenizações. E mais.

Estabelece como a Comissão será composta, fixando o número mínimo de nove integrantes e determinando quais serão oito desses nove integrantes, que incluem membros do Poder Legislativo, membro do Ministério Público Federal, membros da sociedade civil, membro da OAB, e indica quais serão os dois membros do Poder Executivo (um representante do Ministério da Justiça e outro da SEPPIR).

Prevê que os recursos orçamentários que farão frente às despesas geradas terão rubrica própria no Orçamento Geral da União; impõe a publicação do resultado das análises em sítio eletrônico na rede mundial de computadores; prevê os procedimentos na hipótese de anulação, por falsidade na declaração, da indenização recebida; assim como autoriza que a Advocacia-Geral da União e as Procuradorias Jurídicas da autarquias e fundações celebrem transações judiciais nos processos que contenham pleito por indenização de descendentes de negros escravizados no Brasil.

Em síntese, a proposição sob análise trata da criação, organização, composição, funcionamento e estabelece parâmetros para decisão de Comissão que funcionará no âmbito do Poder Executivo federal.

Pacífica e extensa é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) no sentido de inadmitir que projeto de lei de origem parlamentar disponha sobre a organização e funcionamento de órgão do Poder Executivo, por expressa violação ao princípio da independência e

SF/14121.45973-17

harmonia dos Poderes de que trata o art. 2º da Constituição Federal (CF), petrificado pelo inciso III do § 4º do art. 60 da CF, no sentido de que nem mesmo proposta de emenda à Constituição poderá mitigá-lo.

Veja-se, nesse sentido, a título ilustrativo, o que decidido: na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 1.391, em 9 de maio de 2002, relator Ministro Sepúlveda Pertence; na ADI nº 2.564, em 8 de novembro, de 2003, relatora Ministra Ellen Gracie; e na ADI nº 3.254, em 16 de novembro de 2005, relatora a Ministra Ellen Gracie.

Do princípio estruturante da nossa democracia, que é o da separação dos Poderes, emerge a prerrogativa de auto-organização.

No caso do Poder Executivo, que é o Poder abrangido subjetivamente pela proposição sob análise, o art. 84, inciso VI, alínea *a*, da CF, estabelece taxativamente ser da competência privativa do Presidente da República dispor, mediante decreto, sobre a organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos.

Essa vedação constitucional aplica-se à tentativa de disciplina, por projeto de lei de iniciativa parlamentar, do funcionamento da Advocacia-Geral da União e das Procuradorias das autarquias e fundações, por intermédio da autorização para que transijam em juízo, prevista no parágrafo único do art. 12 do PLS nº 432, de 2012.

Esse mesmo raciocínio vale para a previsão contida no parágrafo único do art. 4º da proposição sob análise, de que a Comissão de Indenização será assessorada por servidores públicos federais designados pelo Presidente da República, e, ainda, que servidores estaduais poderão, mediante convênio, auxiliar os trabalhos da Comissão.

Resta evidenciada a interferência da proposição na decisão, que é privativa do Presidente da República, de alojar recursos humanos para atender as demandas geradas pela lei e de dispor, em última análise, sobre o funcionamento do Poder Executivo.

SF/14121.45973-17

Há mais. Como no caso em tela há a criação de órgão público e aumento de despesa pública, passa a incidir a cláusula de reserva legal, vale dizer, a matéria somente pode ser tratada por lei, consoante determina a parte final da alínea *a* do inciso VI do art. 84 da CF.

Entretanto, a iniciativa do processo legislativo, nessas hipóteses, é privativa do Presidente da República, por força do que estabelece o art. 61, § 1º, inciso II, alínea *e*, da CF.

Nem se alegue que o projeto de lei é “meramente autorizativo” e, portanto, afastada estaria a pecha de constitucionalidade por vício de iniciativa.

O STF também já decidiu que é inadmissível, constitucionalmente, que o Poder Legislativo “autorize” o Poder Executivo a fazer algo que integra o plexo de suas competências constitucionais precípuas.

Exemplo da jurisprudência mencionada é o que decidido no julgamento, em 16 de junho de 2010, da ADI nº 3.791, relator o Ministro Ayres Britto. No mesmo sentido, o que decidido em 14 de agosto de 2008, na ADI nº 3.232, relator o Ministro Cesar Peluso e na ADI 2.687, de 20 de março de 2003, relator o Ministro Nelson Jobim, entre inúmeros outros julgados.

Não deve ser considerado, apenas para aprofundar a argumentação, o paradigma – mencionado, na Sugestão nº 3, de 2008, que se transformou no PLS nº 432, de 2012 – da Comissão instituída pela Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002, que regulamenta o art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências, que trata da Comissão criada para declarar a condição de anistiado político e determinar o pagamento de reparação econômica a todos aqueles afetados por atos de exceção, por motivação política, no período de 18 de setembro de 1946 até 5 de outubro de 1988.

A primeira e essencial distinção que desautoriza, a nosso ver, a referência à Lei nº 10.559, de 2002, é que a Carta Magna expressamente determina a concessão de anistia e os efeitos financeiros decorrentes

(pagamento de indenização pecuniária), aos atingidos por atos de exceção em decorrência de motivação política, o que impunha, necessariamente, a disciplina infraconstitucional desse regime jurídico específico, de modo a operacionalizar e conferir concretude ao benefício constitucionalmente fixado.

O segundo aspecto a ser considerado é que a Lei nº 10.559, de 2002, originou-se da conversão da Medida Provisória nº 65, de 28 de agosto de 2002, de iniciativa do Poder Executivo, eis que dispunha sobre a criação de Comissão de Anistia, no âmbito do Ministério da Justiça. Preservado estava o dispositivo constitucional que assegura a iniciativa privativa do processo legislativo ao Presidente da República na hipótese de criação de órgão na administração pública federal.

A outra Lei citada como paradigma pela Sugestão nº 3, de 2008, é a Lei nº 9.140, de 4 de dezembro de 1995, que *reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, e dá outras providências.*

Essa Lei, que também previa a criação de Comissão Especial para analisar os requerimentos (art. 4º), da mesma forma que a Lei nº 10.559, de 2002, originou-se de projeto de lei de iniciativa privativa do Presidente da República e, assim, atendeu à determinação constitucional.

Pelo exposto até aqui, entendemos que o PLS nº 432, de 2012, deve ser considerado formalmente inconstitucional pelo fato de ser de iniciativa do Parlamento e dispor sobre a criação de órgão do Poder Executivo, sua organização e funcionamento, ao arrepio dos dispositivos constitucionais mencionados que asseguram a independência, harmonia e auto-organização dos Poderes.

Cumpre agora analisar a proposição sob a ótica da **constitucionalidade material e de seu mérito.**

Em primeiro lugar, é fundamental que se ressalte a profundidade da análise empreendida pela Sugestão nº 3, de 2008, de autoria do “Instituto Todos à Bordo – um Convite à Cidadania Plena”, e



por todas as petições que lhe foram anexadas, em especial, pela erudita e alentada representação (anexada por cópia) endereçada à Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão, na Procuradoria da República em São Paulo, subscrita pelo duto advogado Kleber Bispo dos Santos, juntada aos autos do presente processado às fls. 58 a 197.

Nessa petição, fica evidenciada toda a barbárie, todo o processo de exploração e desumanização a que foram submetidos os escravos e escravas trazidos ao Brasil.

Evidenciada também ficou a participação do Estado brasileiro que, com sua ação institucional, gerou inenarráveis danos aos negros, ao tempo em que beneficiava outros segmentos étnicos, como os imigrantes brancos europeus, por intermédio de inúmeras medidas oficiais.

Na referida petição, e nos diversos trabalhos doutrinários e de pesquisa mencionados por Kleber Bispo, ficam caracterizados a ação do Estado, os danos pretéritos à população negra escrava, danos esses que, passados 125 (cento e vinte e cinco) anos do fim da escravidão, permanecem atuais e impõem uma série de privações aos seus descendentes que hoje vivem no Brasil.

Esse contingente de pretos e pardos representa cerca de 50% da população brasileira – dado que transforma a população negra brasileira na segunda maior população negra do mundo –, mas que se encontra absolutamente subrepresentado quando se trata do acesso a bens e serviços públicos; ao mercado de trabalho, em especial aos postos estratégicos e de decisão; à renda nacional; e aos postos relevantes nos Poderes Executivo, Legislativo, Judiciário e Ministério Público de todas as esferas da federação.

Caracterizada a ação estatal, os danos atuais aos descendentes de negros e o nexo causal entre a ação e os danos, encontra-se, no nosso entendimento, consolidada a fórmula jurídica da responsabilidade civil do Estado estampada no § 6º do art. 37 da CF, que assegura o direito à reparação.

 SF/14121.45973-17

SF/14121.45973-17

Essa reparação é lastreada, constitucionalmente, por diversos dispositivos, dos quais destacamos: *i*) um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, plasmado no inciso III do art. 1º da CF, que é o fundamento da dignidade da pessoa humana; *ii*) um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, que é a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; *iii*) o princípio da isonomia que, com a ressignificação proposta pela Constituição de 1988 – em que passou a integrar o *caput* do art. 5º, irradiando seus valores a todos os direitos e deveres, individuais e coletivos, elencados nos seus incisos –, representa não apenas a igualdade formal de todos perante a lei, mas a igualdade material que exige, quando necessário, a intervenção direta do Estado para promover os ajustes necessários; *iv*) o § 2º do art. 5º da CF que admite a possibilidade de adoção de outros direitos decorrentes de tratados internacionais de que o Brasil seja parte, como é o caso da *Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial*, incorporada ao ordenamento brasileiro em 1969, que prevê expressamente a adoção de ações afirmativas pelos Estados signatários.

Há, portanto, absoluta convergência de nossa parte quanto ao diagnóstico e à conclusão a que chega a Sugestão nº 3, de 2008, convertida no PLS nº 432, de 2012, que pugna pela responsabilização do Estado brasileiro pelos danos gerados à população negra.

Nossa divergência reside na natureza da reparação pleiteada. Entendemos que a natureza da reparação também deve ser balizada por preceitos constitucionais, em especial pelo princípio da razoabilidade (princípio do devido processo legal em sua dimensão substantiva) previsto no art. 5º, inciso LIV, da CF.

A reparação deve ser tal que assegure a reversão dos danos atuais causados à população negra. No caso sob análise, os danos consistem na discriminação do negro, na preterição de seus direitos, no seu afastamento dos centros estratégicos do país (escolas, universidades, mercado de trabalho, posições de destaque no setor público e no setor privado e representação adequada nos Poderes da República), além do baixo acesso aos bens e serviços públicos.



SF/14121.45973-17

O pagamento de indenização pecuniária não promoveria a inclusão do negro nos principais espaços políticos, econômicos e sociais do país. Em outras palavras, não minimizaria os danos atuais que continuariam existindo.

Essa foi a lógica que presidiu a elaboração da Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010, que *institui o Estatuto da Igualdade Racial*, que em seu art. 1º anuncia:

Art. 1º Esta Lei institui o **Estatuto da Igualdade Racial, destinado a garantir à população negra a efetivação da igualdade de oportunidades**, a defesa dos direitos étnicos individuais, coletivos e difusos e o combate à discriminação e às demais formas de intolerância étnica. (grifamos)

Neste momento, a análise sobre a constitucionalidade material e o mérito da proposição dialoga, também, com o **debate sobre sua juridicidade**.

Interessante perceber que o Estatuto da Igualdade Racial adota, corretamente, em seu art. 3º, como diretriz político-jurídica, a inclusão das vítimas da desigualdade étnico-racial, *verbis*:

Art. 3º Além das normas constitucionais relativas aos princípios fundamentais, aos direitos e garantias fundamentais e aos direitos sociais, econômicos e culturais, o **Estatuto da Igualdade Racial adota como diretriz político-jurídica a inclusão das vítimas de desigualdade étnico-racial**, a valorização da igualdade étnica e o fortalecimento da identidade nacional brasileira. (grifamos)

O Estatuto da Igualdade Racial elenca, em seu art. 4º, as formas prioritárias de promoção da participação da população negra em condição de igualdade, com grande ênfase para as ações afirmativas:

Art. 4º A participação da população negra, em condição de igualdade de oportunidade, na vida econômica, social, política e cultural do País será promovida, prioritariamente, por meio de:



SF/14121.45973-17

I – inclusão nas políticas públicas de desenvolvimento econômico e social;

II – adoção de medidas, programas e políticas de ação afirmativa;

III – modificação das estruturas institucionais do Estado para o adequado enfrentamento e a superação das desigualdades étnicas decorrentes do preconceito e da discriminação étnica;

IV – promoção de ajustes normativos para aperfeiçoar o combate à discriminação étnica e às desigualdades étnicas em todas as suas manifestações individuais, institucionais e estruturais;

V – eliminação dos obstáculos históricos, socioculturais e institucionais que impedem a representação da diversidade étnica nas esferas pública e privada;

VI – estímulo, apoio e fortalecimento de iniciativas oriundas da sociedade civil direcionadas à promoção da igualdade de oportunidades e ao combate às desigualdades étnicas, inclusive mediante a implementação de incentivos e critérios de condicionamento e prioridade no acesso aos recursos públicos;

VII – implementação de programas de ação afirmativa destinados ao enfrentamento das desigualdades étnicas no tocante à educação, cultura, esporte e lazer, saúde, segurança, trabalho, moradia, meios de comunicação de massa, financiamentos públicos, acesso à terra, à Justiça, e outros.

Parágrafo único. Os programas de ação afirmativa constituir-se-ão em políticas públicas destinadas a reparar as distorções e desigualdades sociais e demais práticas discriminatórias adotadas, nas esferas pública e privada, durante o processo de formação social do País. (grifamos)

Destaque-se, de um lado, que o parágrafo único assevera, de forma direta, o caráter eminentemente reparatório/indenizatório das ações afirmativas.

De outro lado, cabe anotar que em nenhum momento o texto legal menciona a perspectiva da reparação pecuniária.

Registre-se que quando a Sugestão nº 3 – posteriormente convertida no PLS nº 432, de 2012, que ora se analisa – foi apresentada ao

SF/14121.45973-17

Senado Federal, em 2008, o Estatuto da Igualdade Racial ainda tramitava no Congresso Nacional e tinha o claro interesse de influenciar esse debate.

O fato é que o Congresso Nacional não acolheu essa tese e toda a lógica da promoção da igualdade substantiva e inclusão da população negra fundou-se na necessidade de reparação, sim, mas sob a égide das ações afirmativas.

Exemplos de ações afirmativas exitosas são os programas de cotas que há mais de uma década vêm sendo desenvolvidos por universidades federais, estaduais e universidades privadas e têm assegurado o acesso de milhares de jovens negros ao ensino superior e técnico.

Essas ações têm promovido a criação de um espaço multicultural e multiétnico, com benefícios para a população negra, para os jovens brancos, que passam a conviver e a reconhecer o outro, e para o país como um todo.

Importante destacar que o STF já reconheceu a constitucionalidade dessas iniciativas.

Atualmente encontra-se em vigor a Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012, que *dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio e dá outras providências*, que veio convalidar as iniciativas precedentes e conferir segurança jurídica às universidades e escolas técnicas federais que ainda não promoviam ações afirmativas.

Em 26 de março de 2014, foi aprovado na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 6.738, de 2013, que destina vinte por cento das vagas nos concursos públicos para os negros. Com a aprovação que se sinaliza, também no Senado Federal (PLC nº 29, de 2014), será mais uma importante iniciativa para reduzir a segregação do negro e, assim, reparar um dano atual, historicamente causado, imposto à população negra.

Posto o argumento essencial a refutar a ideia de reparação pecuniária e a defender a adoção de ações afirmativas, cabem apenas, a título de argumentação, algumas considerações a respeito dos impactos

financeiros que seriam gerados na hipótese de o PLS nº 432, de 2012, ser aprovado.

Um dos documentos que instruíam a Sugestão nº 3, de 2008, posteriormente transformada no PLS nº 432, de 2012, era a representação, protocolada em 13 de maio de 2005, pela Senhora Claudete Alves da Silva Souza, Vereadora do Município de São Paulo, junto à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, **em que pleiteava a propositura de ação civil pública que requeria** – com base nos argumentos e fundamentos históricos, sociológicos, econômicos e jurídicos, detalhadamente explicitados ao longo da representação – **que a União federal fosse condenada a indenizar os negros afro-brasileiros, eleitores e residentes em São Paulo pelos danos materiais e morais causados no processo de escravidão, bem como no processo de abolição e pós-abolição que geraram danos com repercussões atuais aos negros afro-brasileiros.**

Em outras palavras, pretendia-se obter a indenização pecuniária, que ora se pleiteia por intermédio do PLS nº 432, de 2012, pela via judicial.

A Procuradoria da República em São Paulo, apesar de reconhecer como procedentes os argumentos históricos, econômicos, e sociológicos que demonstravam a imposição de danos, passados e presentes, à população negra e a consequente obrigação de ser feita justiça, deixou de acolher os pedidos nela formulados e não ajuizou a ação civil pública pleiteada.

Sustentou, para lastrear sua posição contrária à propositura de ação civil pública, que a forma mais adequada de se distribuir justiça no caso é o aprofundamento da adoção de ações afirmativas que promovam o acesso da população negra aos bens e serviços públicos disponibilizados a todos os cidadãos brasileiros, por entender que o grande prejuízo gerado à população negra é a discriminação e a preterição no acesso a esses bens e serviços.

Ponderou, ademais, o Ministério Público Federal, por sua Regional no Estado de São Paulo, sobre a impossibilidade orçamentário-



SF/14121.45973-17

financeira de se arcar com os custos da indenização pecuniária com base nos critérios fixados na própria representação.

A representação estimava que cada negro descendente de escravo faria jus à uma indenização de R\$ 2.076.000, 00 (dois milhões e setenta e seis mil reais).

Esse valor individual, multiplicado pelo total de negros existentes à época – 87.374.950 (oitenta e sete milhões trezentos e setenta e quatro mil novecentos e cinqüenta) brasileiros, com base nos dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) – levaria a um inimaginável total de **cento e oitenta e um trilhões de reais**, o que equivalia a 117 (cento e dezessete) vezes o valor do Produto Interno Bruto (PIB) do Brasil.

É importante assinalar que os parâmetros constantes da representação, que levavam aos estratosféricos resultados financeiros apontados, não mais subsistem no texto do PLS nº 432, de 2012. Essa alteração, no entanto, em nada contribui – sob a ótica financeira – para o acolhimento da tese da indenização pecuniária. Vejamos.

Na proposição está apenas estabelecido que a Comissão a ser criada arbitrará, com base nas provas obtidas, o valor das indenizações previstas em lei (art.5º) e adotará como base a renda familiar e a expectativa de vida brasileira, a serem definidos em regulamento (art. 7º).

Os critérios sugeridos, além de possuírem pouca ou nenhuma relação com os danos causados, são muito abertos e atribuem um poder excessivamente discricionário à Comissão, o que nos leva a concluir que, mais uma vez, o princípio da razoabilidade restaria aviltado e muita polêmica seria gerada com o valor das indenizações e de seu impacto sobre as contas públicas.

III – VOTO

Cogitamos, inicialmente, apresentar emenda substitutiva integral ao PLS nº 432, de 2012, em que, em vez da reparação pecuniária,



SF/14121.45973-17

fossem propostas ações afirmativas em benefício da população negra, em face da absoluta correção do diagnóstico sobre a responsabilidade do Estado brasileiro na promoção da reparação dos danos históricos e atuais causados à população negra.

A adoção de ações afirmativas em benefício da população negra é a forma de reparação que nos parece a mais adequada, razoável e efetiva, para o caso brasileiro. Exemplos de ações afirmativas exitosas são os programas de cotas que há mais de uma década vêm sendo desenvolvidos por universidades federais, estaduais e universidades privadas e têm assegurado o acesso de milhares de jovens negros ao ensino superior e técnico.

Essas ações têm promovido a criação de um espaço multicultural e multiétnico, com benefícios: para a população negra que consegue romper o estigma da segregação; para os jovens brancos que passam a conviver e a reconhecer o outro; e para o país como um todo, que só tem a crescer e a se fortalecer, como nação, com esse convívio.

Constatamos, contudo, que essa é a força motriz da Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010, que *institui o Estatuto da Igualdade Racial*, razão pela qual nossa emenda substitutiva restaria prejudicada.

Não haveria condições jurídicas e de técnica legislativa para apresentar outro diploma normativo com o mesmo fundamento do Estatuto da Igualdade Racial.

Nesse sentido, não nos resta alternativa a não ser votar pela inconstitucionalidade do PLS nº 432, de 2012, e, no mérito, por sua rejeição.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator