



PROJETO DE LEI Nº , DE 2021

Reserva aos negros 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Ficam reservadas aos negros 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União, na forma desta Lei.

§ 1º A reserva de vagas será aplicada sempre que o número de vagas oferecidas no concurso público for igual ou superior a 3 (três).

§ 2º Na hipótese de quantitativo fracionado para o número de vagas reservadas a candidatos negros, esse será aumentado para o primeiro número inteiro subsequente, em caso de fração igual ou maior que 0,5 (cinco décimos), ou diminuído para número inteiro imediatamente inferior, em caso de fração menor que 0,5 (cinco décimos).

§ 3º A reserva de vagas a candidatos negros constará expressamente dos editais dos concursos públicos, que deverão especificar o total de vagas correspondentes à reserva para cada cargo ou emprego público oferecido.



SF/21141.37937-60



Art. 2º Poderão concorrer às vagas reservadas a candidatos negros aqueles que se autodeclararem pretos ou pardos no ato da inscrição no concurso público, conforme o quesito cor ou raça utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Parágrafo único. Na hipótese de constatação de declaração falsa, o candidato será eliminado do concurso e, se houver sido nomeado, ficará sujeito à anulação da sua admissão ao serviço ou emprego público, após procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Art. 3º Os candidatos negros concorrerão concomitantemente às vagas reservadas e às vagas destinadas à ampla concorrência, de acordo com a sua classificação no concurso.

§ 1º Os candidatos negros aprovados dentro do número de vagas oferecido para ampla concorrência não serão computados para efeito do preenchimento das vagas reservadas.

§ 2º Em caso de desistência de candidato negro aprovado em vaga reservada, a vaga será preenchida pelo candidato negro posteriormente classificado.

§ 3º Na hipótese de não haver número de candidatos negros aprovados suficiente para ocupar as vagas reservadas, as vagas remanescentes serão revertidas para a ampla concorrência e serão preenchidas pelos demais candidatos aprovados, observada a ordem de classificação.

Art. 4º A nomeação dos candidatos aprovados respeitará os critérios de alternância e proporcionalidade, que consideram a relação entre o número de vagas total e o número de vagas reservadas a candidatos com deficiência e a candidatos negros.

Art. 5º O órgão responsável pela política de promoção da igualdade étnica de que trata o § 1º do art. 49 da Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010, será responsável pelo acompanhamento e avaliação anual do disposto nesta Lei, nos moldes previstos no art. 59 da Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010.



SF/21141.37937-60



Art. 6º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação e terá vigência pelo prazo de 10 (dez) anos.

JUSTIFICAÇÃO

Este projeto de lei objetiva reservar aos negros 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União.

A reserva de vagas para negros em concursos públicos é uma espécie de ação afirmativa. Ações afirmativas, é bom lembrar, são programas e medidas especiais adotados pelo Estado e pela iniciativa privada para a correção das desigualdades e para a promoção da igualdade de oportunidades.

As ações afirmativas tratadas neste projeto de lei consistem, pois, em ações proativas estatais que visam à mitigação da discriminação no acesso a cargos públicos sofrida pelos negros, fruto de um racismo estrutural presente em toda a sociedade e de um racismo institucional presente no aparelho de Estado.

Decorrências lógicas de uma estrutura social escravocrata que existiu por quase 400 anos dos cerca de 520 anos desde nossa “descoberta”, o racismo e a discriminação racial produzem como efeitos concretos e dimensionáveis, entre tantos outros, a preterição do negro no acesso a bens, serviços públicos, mercado de trabalho, renda, representação parlamentar e aos cargos públicos, estes últimos, objeto imediato do projeto que ora apresentamos.

Nesse sentido, é fundamental que o Estado aja de forma efetiva para que as abissais diferenças no acesso aos cargos públicos sejam enfrentadas. A política de reserva de vagas nos concursos públicos tem se demonstrado instrumento relevante, como apontam os estudos sociológicos especializados.

Na verdade, este projeto reproduz, na íntegra, a Lei nº 12.990, de 9 de junho de 2014, que possui o mesmo objeto. A pergunta imediata que surge após essa constatação é: para que outra Lei idêntica à que já existe?



SF/21141.37937-60



É que a Lei nº 12.990, de 2014, estabelece, no *caput* de seu art. 6º, sua vigência por dez anos. Assim, a política de reserva de vagas para pretos ou pardos nos concursos públicos no âmbito da administração pública federal proposta em 2014 deixará de existir em 2024.

A política de reserva de vagas nos concursos públicos federais proposta pela Lei nº 12.990, de 2014, tem, como todas as ações afirmativas, como um de seus traços característicos a temporariedade.

Dessa forma, passado o tempo estipulado para sua vigência, a política deve ser reavaliada, a partir dos dados objetivos da realidade que se pretendia impactar. Se a realidade foi positivamente impactada e os resultados pretendidos foram alcançados, não há mais razão para sua permanência. De outro lado, se os resultados não foram alcançados ou apenas o foram parcialmente, a política deve permanecer.

Teremos alcançado um resultado adequado quando o número de pretos e pardos na administração pública federal corresponder ao percentual desse segmento populacional na população total do país.

Segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a população negra (pretos e pardos) corresponde a cerca de 56% da população total do país. Assim, alcançado e mantido esse patamar, não seria mais necessária a política de reserva de vagas nos concursos públicos federais.

De acordo com o artigo “Cresce número de negros no serviço público; brancos ainda são maioria.” (publicado em 6 de março de 2021, no sítio eletrônico <https://www.metropoles.com/brasil/economia-br/cresce-numero-de-negros-no-servico-publico-brancos-ainda-sao-maioria>), baseado em dados do Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos (Siape), entre os servidores públicos civis que ingressaram no ano de 2000 no Poder Executivo federal, 80% eram brancos, e apenas 13%, negros. Atualmente, cerca de 43% dos que ingressam no Poder Executivo Federal são pretos ou pardos.

De acordo com os dados de estudo sobre cor ou raça do serviço civil ativo feito por pesquisadores da Diretoria de Estudos e Políticas do Estado, das Instituições e da Democracia (Diest) do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), referenciado na matéria jornalística, observada a série histórica de



ingresso de negros na administração pública federal (de 2000 a 2020), antes da publicação da Lei nº 12.990, de 2014, o maior percentual de ingresso de negros até 2013 (32,3%, em 2012) é inferior ao menor percentual anual de ingressantes negros a partir de 2014 (37,5%, em 2015).

Em 2020, como visto, cerca de 43% dos que ingressam no Poder Executivo federal para ocupação de cargos efetivos civis são negros. Esse aumento demonstra o óbvio êxito da política de reserva de vagas no sentido de fazer com que a composição da força de trabalho estatal no âmbito federal se aproxime, paulatinamente, da composição da população como um todo.

Avançou, mas não alcançou, ainda, o ponto ótimo da política que consiste na equivalência plena. Ainda nos encontramos com percentual muito abaixo do percentual da população negra em face da população total, circunstância que impõe a permanência da política de reserva de vagas para negros na administração pública federal proposta por este projeto de lei.

Percebam, Senhoras Senadoras e Senhores Senadores, que assim como a Lei nº 12.990, de 2014, que previu a vigência da Lei por 10 anos (2014 a 2024), o projeto de lei que ora submetemos ao crivo do Senado Federal também propõe vigência temporária de 10 anos (2024 a 2034) ao final da qual a política deverá ser reavaliada.

Trazemos, neste momento, algumas considerações de ordem jurídico-constitucional sobre o tema.

Iniciamos com as questões relativas à constitucionalidade formal da proposição, em especial, a questão referente à iniciativa legislativa desta proposição.

A proposição objetiva tornar efetivo objetivo fundamental previsto no art. 3º, inciso IV, da Constituição Federal (CF), segundo o qual deve ser promovido o bem de todos, sem quaisquer preconceitos, incluindo o preconceito de raça.

O Supremo Tribunal Federal (STF) possui jurisprudência pacificada no sentido de afastar a impugnação quanto à violação do princípio da separação de Poderes – da qual a regra de reserva de iniciativa legislativa do Presidente da



SF/21141.37937-60



República é corolário – quando está em causa a efetivação de direitos fundamentais.

Exemplo do afirmado foi a decisão da Primeira Turma do STF no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento (AI-AgR) nº 739.151, Relatora Ministra Rosa Weber, publicada no DJe de 11 de junho de 2014. Extraímos o seguinte trecho do acórdão que interessa diretamente à presente análise:

O acórdão recorrido não divergiu da jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que é lícito ao Poder Judiciário, em face do princípio da supremacia da Constituição, em situações excepcionais, determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação dos Poderes. Precedentes. O exame da legalidade dos atos administrativos pelo Poder Judiciário não ofende o princípio da separação dos Poderes. Precedentes. (grifamos)

Reforça a tese da iniciativa legislativa ampla da presente proposição, que visa a criar reserva de vagas em concursos públicos para negros, o entendimento, também pacificado no STF, de que as regras que balizam a elaboração de concursos públicos, por anteceder a investidura no cargo ou emprego público respectivo, não integram o regime jurídico dos servidores.

Para demonstrar o alegado, apresentamos trechos da ementa do acórdão proferido pelo STF no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 2.672, em 22 de junho de 2006, relatado pelo Ministro Carlos Ayres Britto:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.663, DE 26 DE ABRIL DE 2001, DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. O diploma normativo em causa, que estabelece isenção do pagamento de taxa de concurso público, não versa sobre matéria relativa a servidores públicos (§ 1º do art. 61 da CF/88). Dispõe, isto sim, sobre condição para se chegar à



investidura em cargo público, que é um momento anterior ao da caracterização do candidato como servidor público.
Inconstitucionalidade formal não configurada. (grifamos)

Nesse sentido, pode-se concluir que a proposição em análise se encontra agasalhada pela regra geral, prevista no *caput* do art. 61, que trata da iniciativa ampla do processo legislativo, contemplando a deflagração por parlamentar, afastada a pecha por inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa.

No que diz respeito à constitucionalidade material, vale consignar que há dois lastros constitucionais essenciais para este projeto de lei.

O primeiro é o objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, plasmado no inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação.

O segundo lastro constitucional material deste projeto de lei está contido no *caput* do art. 5º da CF, o princípio isonômico, que assegura a todos a igualdade perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

Trata-se de princípio estruturante de que, ao ser fixado na cabeça do artigo que elenca os direitos e deveres fundamentais, individuais e coletivos, irradia seus efeitos de forma ampla por todo o texto constitucional e baliza as ações estatais em todos os níveis da federação.

Não se está aqui a tratar da isonomia formal perante a lei, mas, sim, do princípio da igualdade substantiva que, levando em consideração os envolvidos e suas circunstâncias, promove as desigualações necessárias para que as condições sejam realmente equânimes.

José Afonso da Silva, em sua já clássica obra “Curso de Direito Constitucional Positivo” (Malheiros, São Paulo, 1999, 16ª ed., pag. 219), reafirma a necessidade de o princípio da igualdade levar em consideração as circunstâncias reais, de fato, que desigualam as pessoas, para que as regras façam os ajustes necessários.



Decorre desse conceito de igualdade substantiva a possibilidade de promoção de medidas legislativas ou administrativas que favoreçam determinados segmentos da população que, em face de suas peculiaridades e necessidades especiais, merecem proteção especial do Estado.

Estamos tratando, pois, como afirmamos antes, das chamadas “ações afirmativas”, que se encontram amplamente disseminadas em nosso ordenamento jurídico.

O próprio texto constitucional as prevê ao estabelecer no capítulo destinado à administração pública, mais precisamente no inciso VIII do art. 37, que a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão.

Da mesma forma, o Estatuto da Igualdade Racial, Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010, estabelece, no *caput* de seu art. 39, que o *poder público promoverá ações que assegurem a igualdade de oportunidades no mercado de trabalho para a população negra, inclusive mediante a implementação de medidas visando à promoção da igualdade nas contratações do setor público e o incentivo à adoção de medidas similares nas empresas e organizações privadas.*

Registre-se, aliás, que o Estatuto da Igualdade Racial é diploma normativo pioneiro na fixação do conceito de ações afirmativas endereçada à população negra (art. 1º, parágrafo único, inciso VI), que, por suas características e peculiaridades, é vitimada pela discriminação no acesso a direitos fundamentais como o trabalho, no setor público ou privado.

Essa concepção ampliada do princípio da igualdade em defesa dos segmentos mais desfavorecidos de nossa sociedade chegou a ser questionada judicialmente.

O STF reafirmou a constitucionalidade das ações afirmativas como instrumento legítimo de mitigação de discriminações e de promoção da igualdade de oportunidades, além de reforçar a ideia da maior abrangência do princípio da igualdade, que deve ser analisado sob a perspectiva substantiva.



SF/21141.37937-60



Estamos nos referindo, em especial, ao julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 186, em 26 de abril de 2012, promovida pelo Democratas em face do programa de cotas raciais para ingresso na Universidade de Brasília (UnB), relator o Ministro Ricardo Lewandowski. Eis alguns trechos do acórdão que são importantes para corroborar o argumento que ora manejamos:

I – Não contraria - ao contrário, prestigia – o princípio da igualdade material, previsto no *caput* do art. 5º da Carta da República, a possibilidade de o Estado lançar mão seja de políticas de cunho universalista, que abrangem um número indeterminados de indivíduos, mediante ações de natureza estrutural, seja de ações afirmativas, que atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo a estes certas vantagens, por um tempo limitado, de modo a permitir-lhes a superação de desigualdades decorrentes de situações históricas particulares. II – O modelo constitucional brasileiro incorporou diversos mecanismos institucionais para corrigir as distorções resultantes de uma aplicação puramente formal do princípio da igualdade. III – Esta Corte, em diversos precedentes, assentou a constitucionalidade das políticas de ação afirmativa. (...)VI - Justiça social, hoje, mais do que simplesmente redistribuir riquezas criadas pelo esforço coletivo, significa distinguir, reconhecer e incorporar à sociedade mais ampla valores culturais diversificados, muitas vezes considerados inferiores àqueles reputados dominantes. VII – No entanto, as políticas de ação afirmativa fundadas na discriminação reversam apenas são legítimas se a sua manutenção estiver condicionada à persistência, no tempo, do quadro de exclusão social que lhes deu origem. (grifamos)

Em 9 de junho de 2014, foi publicada, como vimos, na esteira do julgamento do STF que considerou constitucionais as ações afirmativas, a Lei nº 12.990, que reserva aos negros 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos federais.



O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 41, em face da Lei nº 12.990, de 2014 – que este projeto de lei reproduz em sua essência –, com o objetivo de reafirmar a constitucionalidade da norma e pacificar a questão em nível nacional pelo fato de existirem alguns juízos que, contrariando a norma e a jurisprudência do STF, entendiam que a política de reserva de vagas para negros seria inconstitucional.

O STF julgou, em 8 de junho de 2017, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, Ministro Roberto Barroso, procedente o pedido, **a fim de declarar a integral constitucionalidade da Lei nº 12.990, de 2014**. Eis a ementa do acórdão proferido:

Direito Constitucional. Ação Direta de Constitucionalidade. Reserva de vagas para negros em concursos públicos. Constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Procedência do pedido. 1. É constitucional a Lei nº 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 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 nº 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 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**



SF/21141.37937-60



subsidiários de heteroidentificação, desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa”.

Vemos, portanto, que o STF pacificou o entendimento de que as políticas de ações afirmativas, das quais a política de reserva de vagas para negros é uma espécie, são totalmente compatíveis com nosso ordenamento constitucional, posto que visam à eliminação da discriminação, à isonomia substantiva e ao bem de todos.

Resta, por fim, uma palavra sobre a questão da temporariedade da política de reserva de vagas para negros nos concursos públicos federais de que trata este projeto.

Como informamos, a vigência da Lei nº 12.990, de 2014, que tem esse mesmo objeto, é de 10 anos, consoante o *caput* de seu art. 6º, e expira em 9 de junho de 2024.

A apresentação deste projeto, neste turbulento ano de 2021, representa nosso zelo e preocupação com a matéria, que nos é muito cara, no sentido de que a política de reserva de vagas para negros na administração pública federal não sofra qualquer solução de continuidade.

Para tanto, o Senado Federal e a Câmara dos Deputados terão tempo suficiente para debater o tema com tranquilidade, sem açodamento, a tempo de aprimorar e aprovar a nova rodada de reserva de vagas para negros nos concursos públicos federais, medida que representa grande conquista para a população negra do nosso País.

Em face de todo o exposto e, em especial, por acreditar que este projeto contribui para que o Brasil alcance seu objetivo fundamental de promover o bem de todos, sem discriminação de qualquer espécie, para que o princípio da isonomia substantiva seja assegurado e para que a população negra exerça seu legítimo direito de acesso aos cargos públicos, esperamos que as Senhoras Senadoras e Senhores Senadores aprimorem e, ao final, aprovem este projeto de lei.

SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador PAULO PAIM



Sala das Sessões,

SENADOR PAULO PAIM

