



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONCURSO PÚBLICO DE INGRESSO NOS SERVIÇOS NOTARIAIS E REGISTRAS DO ESTADO. DESTINAÇÃO DE VAGAS A NEGROS E PARDOS EM CONCURSOS PÚBLICOS DE QUAISQUER DOS PODERES DO ESTADO. LEI ESTADUAL Nº 14.147/2012, DE INICIATIVA DO PODER LEGISLATIVO. VÍCIO DE INICIATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A Constituição Federal assegurou aos tribunais, como forma de garantia institucional, o poder de autonomia orgânico-administrativa, *“que compreende sua independência na estruturação e funcionamento de seus órgãos”*. Essa garantia, estabelecida no art. 96 da Constituição Federal, consiste, entre outras competências privativas, em organizar seus serviços auxiliares (alínea *b*) e prover, por concurso público de provas, ou de provas e títulos, obedecido o disposto no art. 169, § 1º, os cargos necessários à administração da Justiça (alínea *e*).

2. Qualquer definição prévia acerca dos requisitos de acesso para cargos ou funções próprias ou de competência administrativa do Tribunal de Justiça e que não decorra da própria Lei Maior depende de iniciativa do próprio Poder Judiciário (assim como se dá com os demais Poderes de Estado, relativamente aos cargos que lhes cabe prover), sob pena de usurpação de sua reserva de iniciativa legislativa exclusiva.

3. Inconstitucionalidade formal da expressão *“de quaisquer dos Poderes do Estado”*, contida em lei estadual de iniciativa do Poder Legislativo, e que estabelece reserva de vagas a candidatos em concursos do Poder Judiciário.

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADO PROCEDENTE, POR MAIORIA.

ARGUIÇÃO
INCONSTITUCIONALIDADE

DE

ÓRGÃO ESPECIAL

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486- COMARCA DE CHARQUEADAS
05.2013.8.21.7000)

COLENDO 20. GRUPO CIVEL

PROPONENTE



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

PAULO RENATO GOMES MORAES

INTERESSADO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

INTERESSADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado, por maioria, em julgar procedente o Incidente de Inconstitucionalidade, vencidos os Desembargadores Rui Portanova, Luís Augusto Coelho Braga, Carlos Cini Marchionatti e Túlio de Oliveira Martins.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DESEMBARGADORES MARCELO BANDEIRA PEREIRA (PRESIDENTE), ARMINIO JOSÉ ABREU LIMA DA ROSA, NEWTON BRASIL DE LEÃO, SYLVIO BAPTISTA NETO, RUI PORTANOVA, FRANCISCO JOSÉ MOESCH, IVAN LEOMAR BRUXEL, NELSON ANTONIO MONTEIRO PACHECO, LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS, IRINEU MARIANI, SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES, ELAINE HARZHEIM MACEDO, AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO, GUNTHER SPODE, ORLANDO HEEMANN JÚNIOR, ALEXANDRE MUSSOI MOREIRA, LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA, ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO, CARLOS CINI MARCHIONATTI, CARLOS EDUARDO ZIETLOW DURO, ANGELO MARANINCHI GIANNAKOS, JORGE LUIZ LOPES DO CANTO E TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS.**

Porto Alegre, 27 de janeiro de 2014.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

DES. EDUARDO UHLEIN,
Relator.

RELATÓRIO

DES. EDUARDO UHLEIN (RELATOR)

O Colendo Segundo Grupo Cível, em aresto de que fui Relator, suscita **Incidente de Inconstitucionalidade** em relação ao estabelecido no *caput* do art. 1º da Lei Estadual nº 14.147/2012, especificamente quanto à expressão “*de quaisquer dos Poderes do Estado*”.

Referida lei assegura aos negros e aos pardos, no mesmo percentual apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE -, referentemente à sua representação na composição populacional do Estado do Rio Grande do Sul, reserva de vagas oferecidas nos concursos públicos efetuados pela Administração Pública Direta e Indireta de quaisquer dos Poderes do Estado, para provimento de cargos efetivos.

O aresto reconhece vício de inconstitucionalidade no *caput* do art. 1º da Lei Estadual nº 14.147/2012, pois a expressão “*de quaisquer dos Poderes do Estado*”, aparentemente, conduz à violação da regra de iniciativa legislativa privativa do Poder Judiciário para organizar os seus serviços auxiliares e prover por concurso público os cargos essenciais à administração da justiça.

Com vista dos autos, o Ministério Público manifesta-se pela improcedência do Incidente de Inconstitucionalidade (fls. 156/172).

É o relatório.

VOTOS

DES. EDUARDO UHLEIN (RELATOR)

Eminentes Colegas!



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Tenho que é de ser reconhecer a procedência do Incidente de Inconstitucionalidade.

A questão submetida à apreciação deste Colendo Órgão Especial diz respeito à lei que garante a reserva de vagas a negros e pardos, em percentual equivalente a sua representação na composição populacional do Estado, aos cargos públicos de provimento efetivo “de quaisquer dos Poderes” no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul.

Especificamente, no mandado de segurança que originou o presente Incidente de Inconstitucionalidade, do qual fui o Relator perante o Segundo Grupo Cível, vindica o Impetrante que seja aplicada, com relação ao último concurso de ingresso nos serviços notariais e registrais do Estado, já em andamento, a lei local de reserva de vagas aos negros e aos pardos (Lei Estadual nº 14.147/2012), anulando-se a prova preambular objetiva realizada em 07/07/2013 e determinando-se a reabertura das inscrições.

A Lei Estadual nº 14.147/2012, de iniciativa do Poder Legislativo¹, no *caput* do seu art. 1º, determina que *“Fica assegurada aos negros e aos pardos, nos concursos públicos para provimento de cargos da Administração Pública Direta e Indireta de quaisquer dos Poderes e Órgãos do Estado do Rio Grande do Sul, a reserva de vagas em percentual equivalente a sua representação na composição populacional do Estado, apurada pelo censo realizado pelo IBGE”*.

Vislumbro que a questão impõe reflexão sobre se, como dispôs, poderia o Poder Legislativo do Estado do Rio Grande do Sul tomar a iniciativa que tomou e, de forma ampla, estabelecer a reserva de vagas em cargos atinentes aos outros Poderes de Estado e, no particular, a este

¹ Segundo se extrai do sítio da Assembléia Legislativa, a Lei Estadual nº 14.147/2012 nasceu do PL nº 6/2007, de autoria do Deputado Estadual Raul Carrion, tendo sido aprovada pela Assembléia Legislativa em 27/11/2012 e sancionada pelo Senhor Governador do Estado em 19/12/2012



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Tribunal de Justiça, a quem compete (art. 15 da Lei Federal 8.935/1994) realizar os concursos para o provimento dos serviços notariais e registrais.

A Constituição Federal assegurou aos tribunais, como forma de garantia institucional, a garantia da autonomia orgânico-administrativa, “*que compreende sua independência na estruturação e funcionamento de seus órgãos*”². Essa garantia, estabelecida no art. 96 da Constituição Federal, consiste, entre outras competências privativas, em organizar seus serviços auxiliares (alínea *b*) e prover, por concurso público de provas, ou de provas e títulos, obedecido o disposto no art. 169, § 1º, os cargos necessários à administração da Justiça (alínea *e*).

A reserva de iniciativa privativa é atributo substancial do princípio da separação e independência entre os Poderes (art. 2º da Carta Constitucional), e delimita a interferência de um Poder sobre os assuntos do outro. Segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho, “*o aspecto fundamental da iniciativa reservada está em resguardar a seu titular a decisão de propor direito novo em matérias confiadas à sua especial atenção, ou de seu interesse preponderante*”³

Já o art. 95, IV, da Constituição Estadual do Rio Grande do Sul⁴, de 03/10/1989, trilhando o mesmo caminho da Carta Federal, determina que **compete ao Tribunal de Justiça prover, por concurso público de provas ou de provas e títulos**, exceto os de confiança, assim definidos em lei, **os cargos necessários à administração da justiça**

² Comentário Contextual à Constituição, JOSÉ AFONSO DA SILVA, 4ª Ed., pág. 515-516, Malheiros Editores, 2007.

³ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Do Processo Legislativo, 3ª Ed., Saraiva, 1995, pág 204

⁴ Art. 95. Ao Tribunal de Justiça, além do que lhe for atribuído nesta Constituição e na lei, compete:

(...)

IV - prover, por concurso público de provas ou de provas e títulos, exceto os de confiança, assim definidos em lei, os cargos necessários à administração da justiça comum, inclusive os de serventias judiciais, atendido o disposto no art. 154, X, desta Constituição.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

comum, inclusive os de serventias judiciais, atendido o disposto no art. 154, X, da Constituição Estadual.

Por certo que nos cargos necessários à administração da justiça comum estão compreendidos, dentre outros, os serviços do foro extrajudicial (registral e notarial), nos termos do art. 1º da Lei Estadual nº 7.356/80 (Código de Organização Judiciária).

Neste compasso, como referi no voto proferido perante o Grupo, ao suscitar este Incidente, *“convenço-me de que a Lei Estadual nº 14.147/2012 contém, em parte⁵, data venia, insuperável vício de inconstitucionalidade formal por usurpação da reserva de iniciativa exclusiva do Poder Judiciário.*

No poder de organizar seus serviços auxiliares e de prover seus cargos administrativos, atributos da autonomia orgânico-administrativa do Poder Judiciário, incluem-se não só a competência privativa para propor a definição do regime jurídico de seu pessoal, como o de estabelecer as condições necessárias para o acesso e recrutamento a seus cargos.

A respeito, calha trazer à baila trecho do voto do Min. Néri da Silveira no julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.905-7/RS, in verbis:

A norma do art. 99 da Constituição, dispõe que:

“Art. 99. Ao Poder Judiciário é assegurada a autonomia administrativa e financeira.”

Essa norma representa uma inovação no sistema de 1988 e, mais do que isso, uma nova dimensão da independência do Poder Judiciário.

Com a Constituição do Império, tínhamos a primeira dimensão, que continua até hoje, ou seja, a

⁵ Justamente na parte em que, por lei de iniciativa do Legislativo, cria obrigação de reserva de vagas em concursos públicos aos demais Poderes do Estado.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

independência do magistrado para decidir de acordo com a sua consciência e com a lei, não se sujeitando a nenhum outro Poder, a nenhum outro império. Esse foi o primeiro traço da independência. Mas o Poder Judiciário do Império não era independente, segundo a concepção que se tem hoje de independência, em que o Poder Judiciário pode controlar atos dos outros Poderes e os seus próprios, declarando-os inválidos e inconstitucionais. Essa dimensão só surgiu com a implantação da República, que adotou o sistema americano e definiu-o na Constituição de 1891.

*A terceira dimensão, resultou de uma longa campanha do Poder Judiciário no sentido de adquirir o que chamamos de autonomia administrativa e financeira. **Essa autonomia administrativa não significa, apenas, confirmar o que está no art. 96, I, alíneas “a” e “b”, da Constituição, porque isso já existia desde a República, quer dizer, de gerir a sua própria secretaria, os seus próprios serviços, nomear os servidores de sua secretaria, adotar essas providências efetivas, por exemplo, quanto à sua administração, os tribunais elegem os seus presidentes. Isso faz parte, também, da autonomia administrativa, mas quando a Constituição de 1988, no art. 99, quis assegurar ao Poder Judiciário autonomia administrativa, fê-lo, exatamente, para conferir a esse Poder competência para dispor, pensar, planejar a respeito dos seus próprios serviços, negócios. Fica vencida aquela fase do tempo em que o Poder Judiciário somente se queixava que os outros Poderes não lhe davam recursos, condições de desenvolver os seus serviços. Os cartórios não podiam se ampliar; as comarcas não podiam ter mais juízes, porque o Poder Executivo não encaminhava projeto de criação de cargos. A Constituição quis propiciar ao Poder Judiciário, com independência, gerir seus negócios, dispor sobre seus próprios serviços, não, a seu modo, a seu talante, ou arbitrariamente, mas de acordo com a lei, como os outros dois Poderes, não dependendo, para todos os assuntos, da iniciativa do Poder Executivo, como ocorria no regime anterior, em que, por exemplo, a criação de cargos, a ampliação do número de cargos dependia, sempre de iniciativa, no âmbito federal, do Presidente da República; no âmbito dos Estados, do Governador. A Constituição quis introduzir, precisamente, essa dimensão. Sempre entendi tal dispositivo com esta amplitude: que o Poder Judiciário pense a***



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

respeito de si mesmo, isto é, as administrações dos tribunais, cada um em sua área de jurisdição, possam prover a respeito da modernização dos serviços, adotar aquelas técnicas e tudo aquilo que mais convém a uma boa prestação do serviço, que é público, essencial à Nação.

O controle de qualidade, a verificação de tudo que mais convenha a uma boa prestação da Justiça, é evidente que está dentro da competência do Poder Judiciário dispor. Não é possível, entretanto, entender-se que, vigentes essas normas, caiba o Poder Executivo encaminhar um projeto de lei submetendo os serviços judiciários a um controle de qualidade, de verificação por parte de um Órgão, de uma Secretaria do Poder Executivo, inclusive com conseqüências que a própria lei prevê. Isso, evidentemente, fica fora dos limites traçados pela Constituição quanto a essa terceira dimensão da independência do Poder Judiciário.

(grifei)

É assim que qualquer definição prévia acerca dos requisitos de acesso para cargos ou funções próprias ou de competência administrativa do Tribunal de Justiça e que não decorra da própria Lei Maior depende de iniciativa do próprio Judiciário (assim como se dá com os demais Poderes de Estado), sob pena de usurpação de sua reserva de iniciativa legislativa exclusiva.

Nem mesmo o Poder Executivo poderia, por sua iniciativa, inovar em matéria atinente a regime de pessoal do Poder Judiciário. Ao comentar o disposto no art. 61, § 1º, inc. II, da CF 'a', a doutrina de Paulo Napoleão Nogueira da Silva aponta para a imprecisão do enunciado daquele dispositivo constitucional, visto na sistemática adotada pela Constituição, porque "na verdade são de iniciativa privativa do Presidente da República os projetos de lei que criem cargos ou aumentem a remuneração apenas no âmbito federal e especificamente do respectivo Poder Executivo; cargos no Legislativo ou Judiciário federais, assim como nos Poderes dos Estados,



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

*Distrito Federal e Municípios, obviamente, não poderiam estar sujeitos a tal iniciativa, sob pena de restar violado o princípio federativo*⁶

*A propósito, o tema específico em debate, concernente à competência para deflagração do processo legislativo sobre serventias extrajudiciais, restou apreciado pelo colendo Supremo Tribunal Federal, conforme segue*⁷:

É pacífica a jurisprudência do STF no sentido de que as leis que disponham sobre serventias judiciais e extrajudiciais são de iniciativa privativa dos Tribunais de Justiça, a teor do que dispõem as alíneas b e d do inciso II do art. 96 da CR. Precedentes: ADI 1.935/RO, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 4-10-2002; ADI 865/MA-MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 8-4-1994." (ADI 3.773, Rel. Min. Menezes Direito, julgamento em 4-3-2009, Plenário, DJE de 4-9-2009.)

Competência do Tribunal de Justiça para criar e disciplinar seus serviços auxiliares. Inconstitucionalidade da estipulação de prazo para que o Tribunal de Justiça envie projeto de lei dispondo sobre matéria que lhe é privativa. (ADI 106, Rel. p/ o ac. Min. Gilmar Mendes,

⁶ Comentários à Constituição Federal de 1988, Paulo Bonavides (org.) e outros, Edit. Forense, 1ª edição, 2009, pág. 1017.

⁷ <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp>



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

“julgamento em 10-10-2002, Plenário, DJ de 25-11-2005.)...(...)”

Não destoa da jurisprudência do STF o seguinte precedente deste Colendo Órgão Especial, julgado em mandado de segurança, a saber:

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO. OUTORGA DE DELEGAÇÃO A PARTICIPANTE DO CONCURSO PÚBLICO. OUTORGA PELO PODER JUDICIÁRIO QUE, SEGUNDO O IMPETRANTE, PRENUNCIA-SE INCONSTITUCIONAL E ILEGAL, FACE À INCOMPETÊNCIA FORMAL DA AUTORIDADE DELEGANTE. O ingresso na atividade notarial e de registro sujeita-se, dentre outros requisitos, à habilitação em concurso público de provas e títulos realizado pelo Poder Judiciário (art. 15, caput, da Lei nº 8.935/94), de modo que o provimento e exercício das atividades nos serviços notariais e registrais atende e integra o Poder Judiciário, não se caracterizando ato do Executivo. Inexiste qualquer referência legal à figura do Chefe do Poder Executivo como autoridade competente para ato algum pertinente aos serviços notariais e de registro, razão por que não o seria unicamente para fins de delegação. A Constituição Federal (art. 96, I, alíneas "b" e "e") atribui ao Poder Judiciário competência não só para organizar as secretarias e os serviços auxiliares de seus Tribunais, mas também os serviços auxiliares dos Juízos que lhe forem vinculados, sendo os serventuários do foro judicial e extrajudicial auxiliares do Poder Judiciário, estando vinculados ao Tribunal de Justiça e,



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

portanto, sujeitos a sua organização. SEGURANÇA DENEGADA. UNÂNIME. (Mandado de Segurança Nº 70018067280, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Osvaldo Stefanello, Julgado em 21/05/2007)

“Não se está, frise-se bem, a examinar o disposto na Lei Estadual nº 14.147/2012 sob o viés da inconstitucionalidade substancial ou material. É certo que as formas de combate à desigualdade racial e a adoção de políticas afirmativas constituem veículos admissíveis para a consecução do objetivo de redução das desigualdades sociais e promoção do bem de todos, o que é um dos objetivos fundamentais da República (art. 3º, III e IV, da CF).

Ocorre que as Cartas Constitucionais Federal e Estadual não contêm qualquer disposição concreta sobre reserva de vagas a afrodescendentes como medida a ser observada pelos Poderes da República ou do Estado no acesso a cargos públicos, diferentemente do que se dá, frise-se, no atinente a pessoas portadoras de deficiência, em que decorre da própria Constituição (art. 37, VIII) o comando para que a lei infraconstitucional proceda à reserva de percentual de cargos e empregos públicos para aquelas e respectivos critérios para sua admissão.

Forçoso, então, reconhecer que somente a cada Poder de Estado – e o Poder Judiciário em particular, observada a questão aqui discutida – compete a decisão a respeito da oportunidade e da conveniência para deflagrar processo legislativo de sua iniciativa privativa e que venha a dispor, validamente, sobre a hipótese de estabelecer reserva de vagas para negros e pardos em concursos para seus quadros de pessoal, como para os quadros das funções públicas que lhe cabe organizar e fiscalizar, como se confere aqui, na hipótese vertente, em que a lei afetou substancialmente a forma universal de ingresso nos cargos e funções do Poder Judiciário.”



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Em que pese a respeitabilíssima posição divergente externada pelo Procurador-Geral de Justiça em exercício, em seu alentado parecer de fl. 156/172, cumpre reconhecer que a concretização, pela Lei, dos objetivos fundamentais da República é tarefa que não pode prescindir da devida iniciativa de cada legitimado constitucional para organizar os seus serviços e definir os requisitos de acesso aos cargos que lhe cabe prover.

Não fosse assim, e caberia a pergunta: poderia o Poder Legislativo Estadual estabelecer, por sua iniciativa, reserva de vagas étnicas para os concursos municipais? Ou poderia a União Federal, pela iniciativa da Presidência da República, propor por lei infraconstitucional a regulamentação dessa “discriminação positiva”, estabelecendo política de cotas raciais para os cargos dos Estados e dos Municípios? Ou para os cargos do Poder Judiciário Federal, ainda exemplificativamente ? Ou poderia o Executivo Estadual estabelecer política de cotas raciais válida para os cargos de Promotor de Justiça, sem ferir de morte a autonomia orgânico-administrativa assegurada no art. 127, § 2º, da Carta Republicana e 109 da Carta Farroupilha?

Aliás, esse cuidado com a reserva constitucional de iniciativa de cada Poder autônomo teve justamente o Poder Executivo Federal, que ao remeter o Projeto de Lei nº 6738/2013 ⁸, atualmente a tramitar na Câmara dos Deputados e que estabelece, pelo período de 10 anos, a reserva de 20% das vagas para negros em concursos públicos, fê-lo exclusivamente para os cargos efetivos e empregos públicos da administração pública federal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e

⁸ “Art. 1º Ficam reservadas aos negros 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.”



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

das sociedades de economia mista controladas pela União (sem estender essa reserva aos demais Poderes de Estado e Ministério Público Federal).

Cumpra, então, reconhecer, para os efeitos concretos do processo subjacente, que é parcialmente inconstitucional a Lei Estadual nº 14.147/2012, no que diz com o estabelecimento de cotas raciais para concursos organizados pelos demais Poderes de Estado (Executivo e Judiciário) e Ministério Público Estadual, justamente pelo vício formal de iniciativa nela existente.

O voto, pois, na esteira do que exposto, é no sentido de **julgar procedente** o Incidente de Inconstitucionalidade para o efeito de declarar, de forma incidental, a inconstitucionalidade da expressão “**de quaisquer dos Poderes do Estado**”, estabelecida no *caput* do art. 1º da Lei Estadual nº 14.147/2012.

É o voto.

DES. ARMINIO JOSÉ ABREU LIMA DA ROSA - Estou acompanhando o Eminentíssimo Relator.

Por primeiro, cumpre registrar situar-se o debate na inconstitucionalidade formal, vale dizer, derivada de vício de iniciativa.

Não tenho maiores dúvidas quanto à inconstitucionalidade formal naquilo em que repercute quanto a cargos próprios ao Poder Judiciário.

Com efeito, dispondo a Lei Estadual nº 14.147/12, sobre estabelecer reserva de cotas raciais em concursos públicos, evidentemente interfere com o provimento dos cargos públicos objeto de recrutamento pelo competitivo.

Não há como contornar a evidência de a reserva de determinado número de vagas abrir fenda na disponibilidade administrativa,



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

quanto ao número de cargos a serem providos pelo princípio da universalidade, art. 37, II, CF/88.

É dizer, em outros termos, cabe ao Poder Judiciário, quanto aos concursos públicos destinados ao provimento dos cargos de seus quadros funcionais (seja de segundo grau, seja de primeiro grau), definir não apenas a oportunidade de sua realização, como o número das vagas a serem providas e demais critérios de seleção.

Na medida em que o Poder Legislativo passa a impor reserva de cotas raciais, inexorável attingir, diretamente, a liberdade da Administração Judiciária em definir número de vagas de cargos públicos e o universo daqueles que a elas podem se candidatar.

É dizer, a referida lei estadual entra em testilha com os artigos 96, I, “b” e “e”, CF/88, e 93, III, e 95, IV, CE/89.

Não fossem os artigos 2º e 125, *caput* e § 1º, CF/88.

Isso quanto aos cargos públicos.

O que igualmente alcança os *empregos públicos*, embora a lei apenas tenha se referido a cargos públicos.

Seja por evidenciar-se ter o legislador estadual, ao referir-se exclusivamente a cargos públicos, ter incidido na conhecida hipótese de *minus dixit quam voluit*, seja pela aplicação do velho princípio hermenêutico de *ubi eadem ratio, ibi idem ius*.

O que mais preocupa, no caso dos autos, até pelo concurso envolvido no processo em que suscitado o incidente de inconstitucionalidade, diz com a localização, na partilha constitucional, relativamente aos notários e registradores e, delineada sua condição jurídica, a incidência de balizamentos quanto a concursos públicos e a incidência de cotas raciais.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Com efeito, a rigor não se pode falar de cargos ou empregos públicos, uma vez ter a Constituição de 1988 previsto delegação de serviços públicos “em caráter privado” (art. 236).

Notadamente, quando o texto regulamentar, Lei nº 8.935/94 e seu art. 3º, definindo notário e registrador, qualifica-os como profissionais do direito, delegatários da atividade notarial e de registro.

Entretanto, das duas, uma.

Ou a lei gaúcha, por referir-se a cargos, não incide em se tratando de tais serviços ou, como se propôs relativamente aos empregos públicos e seus competitórios, a interpretação adequada implica submeter as delegações notariais e registrais ao espectro normativo traçado na Lei Estadual nº 14.147/12.

É a leitura que me parece a mais apropriada.

Daí ser necessário tecer outras considerações relativamente ao notariado e aos registradores e seu trato constitucional.

Chama a atenção dispor o § 1º, art. 236, CF/88, da fiscalização “dos atos” dos notários e registradores pelo Poder Judiciário.

O que, numa abordagem inicial, poderia levar ao entendimento de a competência do Poder Judiciário estar restrita aos atos notariais e registrais, banida quanto ao mais.

Exclusão esta que alcançaria, gize-se a própria responsabilidade quanto a concursos públicos para o provimento das respectivas delegações.

A esta interpretação, quiçá objetivada por interesses corporativos, deu-se resposta com a necessidade de leitura sistemática da



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Constituição Federal, o que repercutiu na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Não passa despercebido ter a EC nº 45/2004 referido a “órgãos prestadores de serviços notariais e de registro” (art. 103-B, § 4º, III, CF/88), quiçá se ajustando à compreensão do Supremo Tribunal Federal, valendo lembrar a ADI nº 1.583-RJ-MC, SEPÚLVEDA PERTENCE e a definição de serem notários e registradores efetivos órgãos públicos.

Fundamental, a compreensão histórica do enquadramento do notariado e do registro público, quanto a quem toca, na partilha do Estado Brasileiro, sua fiscalização, disciplina e controle de seus serviços, a lembrança do debate em torno do Provimento nº 8/95 da CGJ-RS.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal veio a definir, com todas as letras, no RE nº 255.124-RS, NÉRI DA SILVEIRA, não ter a Constituição de 1988 criado uma zona neutra, quanto a tais serviços inegavelmente públicos, remanescendo subordinados eles ao Poder Judiciário, assim ementado:

Recurso extraordinário. Mandado de segurança. Provimento n.º 8/95, de 24 de março de 1995, do Desembargador Corregedor-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

2. Alegação de que o ato impugnado contraria a Lei n.º 8.935, ao declarar que este diploma atribuída 'a fiscalização dos serviços notariais' ao Poder Judiciário, quando a competência a ele reservada restringe-se exclusivamente aos atos não ao serviço, enquanto estrutura administrativa e organizacional.

3. Sustentação da necessidade da distinção entre fiscalização dos atos notariais, que constitui atribuição natural do poder concedente, exercida por intermédio do Poder Judiciário, e a fiscalização administrativa, interna.

4. Transformação constitucional do sistema, no que concerne à execução dos serviços públicos notariais e de registro, não alcançou a extensão inicialmente pretendida, mantendo-se, em conseqüência, o Poder Judiciário no controle do sistema. A execução, modo privado, de serviço público não lhe retira essa conotação específica.

5. Não há de se ter como ofendido o art. 236 da Lei Maior, que se compõe também de parágrafos a integrem o conjunto das normas



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

notariais e de registro, estando consignada no § 1º, in fine, do art. 236, a fiscalização pelo Poder Judiciário dos atos dos notários e titulares de registro.

6. Recurso extraordinário não conhecido.

Não fosse assim, quem disciplinaria notários e registradores?

Nossa tradição constitucional, quanto a eles, não se alinha com o modelo de tantos países em que, mesmo após a passagem de funcionários públicos para particulares, como se deu, mais recentemente, em Portugal, submete-se o notariado ao Poder Executivo.

Com efeito, só para lembrar, a modernização, permita-se a expressão, trazida ao notariado português pelo Decreto-Lei nº 26/2004, privatizando o exercício de funções delegadas, no entanto segue na toada de disciplina pelo Ministério da Justiça. Inclusive quanto à remuneração (é ele quem aprova tabela (art. 17) e horário (fixada em portaria do Ministério da Justiça, art. 20), passando pela posse (art. 28) e chegando à exoneração (art. 42), sendo os concursos para título e licença de instalação realizados pelo Conselho do Notariado, órgão situado no âmbito do Ministério da Justiça (artigos 52 e 53).

Mesmo na Espanha, o seu Conselho Geral do Notariado está submetido, hierarquicamente, ao Ministério da Justiça, a que pertence a Direção-Geral dos Registros e do Notariado, órgão a que terminam por estar subordinados os cerca de 3.000 notários espanhóis.

O exemplo de tais países serve para referendar raciocínio de que alguém há de controlar a atividade pública dos notários e registradores, mesmo que sejam eles particulares.

No mais das vezes, será o Poder Executivo, fruto da tradição constitucional dos países continentais, em que o Poder Judiciário não tem a dimensão que ganhou no Brasil desde a primeira Constituição Republicana.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Esta não é, está mais que visto, a nossa disciplina constitucional.

Há de se prosseguir.

Se o § 3º da Constituição Federal determina a realização de concurso público para ingresso na atividade notarial e de registro, a única conclusão possível está em que responda o Poder Judiciário, e assim tem sido, pela realização de tais certames, quanto aos quais, obviamente, tem de traçar suas regras.

A própria Lei nº 8.935/94, tão pródiga em conferir independências e autonomias aos notários e registradores, entretanto, aqui, ao disciplinar infraconstitucionalmente o referido § 3º, cometeu a realização dos concursos ao Poder Judiciário em seu art. 15.

Ou seja, ao Poder Judiciário, e a ninguém mais, cabe, quanto aos concursos de ingresso e remoção das delegações notariais e registrares definir a sua realização e seus critérios, submetido aos ditames constitucionais e das leis válidas.

Ressalva que se há de enfatizar. Assim, quando ao momento da deflagração do certame, nenhum espaço discricionário há, uma vez prever a própria Constituição Federal que nenhuma “serventia” fique vaga por mais de seis meses (final do § 3º do art. 236).

Depois, quanto a reserva de vagas, caso há em que a própria Carta Máxima, modo direto, impõe observância. É o caso dos deficientes físicos e o art. 37, VIII.

Mesmo aqui, a disciplina do comando constitucional há de emanar do próprio Poder Judiciário.

A evidenciar raciocínio, é o Conselho Nacional de Justiça, arrematado em o art. 103-B, § 4º, I e II, CF/88 quem vem dispor, normativamente, a respeito de reservas de vagas em concursos no âmbito



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

do Poder Judiciário, inclusive para ingresso na atividade notarial e de registro.

Assim, quanto aos deficientes físicos, vale lembrar o Enunciado Administrativo nº 12:

Em todos os concursos públicos para provimento de cargos do Poder Judiciário, inclusive para ingresso na atividade notarial e de registro, será assegurada reserva de vagas a candidatos com deficiência, em percentual não inferior a 5% (cinco por cento), nem superior a 20% (vinte por cento) do total de vagas oferecidas no concurso, vedada a incidência de 'nota de corte' decorrente da limitação numérica de aprovados e observando-se a compatibilidade entre as funções a serem desempenhadas e a deficiência do candidato. As listas de classificação, em todas as etapas, devem ser separadas, mantendo-se uma com classificação geral, incluídos os candidatos com deficiência e outra exclusivamente composta por estes.

(Precedente: Pedido de Providências nº 200810000018125 - 69ª Sessão - julgado em 9 de setembro de 2008).

Poder-se-ia, até, diante da norma constitucional, em se entendendo autoaplicável, dispensar-se a interpolação legislativa ou administrativa.

Mas, quando inexistente previsão constitucional de reserva de vagas, apenas a lei, e emanada de quem a tanto legitimado, é que pode quebrar regra basilar do acesso universal aos certames públicos, criando reservas para determinados segmentos étnicos.

De resto, como lembra o Eminentíssimo Relator, na esfera federal vai se encontrar claro exemplo de respeito à competência de cada um dos poderes e o estabelecimento de cotas raciais em concursos públicos no encaminhamento do projeto de Lei nº 6.738/13, em que, modo criterioso, respeitou-se a autonomia dos demais poderes, referindo a Presidente da República servir ele de estímulo a que a reserva de cotas raciais seja seguida também por eles. Estímulo, não imposição.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Com o que, peço vênua para subscrever o brilhante voto do Eminente Relator.

DES. RUI PORTANOVA - Alerta inicial.

Gostaria de, antes de mais nada, deixar claro que o voto do eminente Relator, faz um alerta muitíssimo pertinente que, por certo, está na mente e no pensamento de todos que, neste dia, estão a julgar o presente processo.

Tal como diz o voto do Desembargo Eduardo Uhlen, *“Não se está, frise-se bem, a examinar o disposto na Lei Estadual nº 14.147/2012 sob o viés da inconstitucionalidade substancial ou material. É certo que as formas de combate à desigualdade racial e a adoção de políticas afirmativas constituem veículos admissíveis para a consecução do objetivo de redução das desigualdades sociais e promoção do bem de todos, o que é um dos objetivos fundamentais da República (art. 3º, III e IV, da CF).*

Ou seja, o voto – do ponto de vista material – faz adequada e elogiável profissão de fé a favor das políticas afirmativas, como forma de combate a essa verdadeira chaga nacional que é a desigualdade social por força de um injustificado preconceito e uma vergonhosa discriminação que, em nosso país, sofrem os negros e os pardos.

Sobre isso, ou seja, do ponto de vista substancial estamos de acordo: só uma a ampla política de cotas para negros (uma das formas de ações afirmativas) que vai pode começar a projetar o Brasil no rumo de uma verdadeira democracia.

Fora disso, o Brasil nunca será uma democracia.

Aqui o debate e sobre a forma.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Aqui o debate é se competia ao Poder Judiciário, e não ao Poder Legislativo a iniciativa para fazer uma lei de cotas “para todos os poderes”, inclusive o Poder Judiciário.

Aqui, mais especificamente, o debate se centra na extensão e interpretação das expressões “organizar seus serviços auxiliares” e “prover cargos”, tal como aparece na Constituição Federal ao atribuir “privativamente” ao Poder Judiciário a iniciativa de lei.

Por causa disso, na eventualidade de um resultado pela inconstitucionalidade, aqui; já me comprometo, logo ali, a requerer o início da tramitação, neste Tribunal, de expediente que culmine com projeto de lei, que determine reserva de vagas para negros e pardos nos concurso no Poder Judiciário do Rio Grande do Sul.

As perguntas a serem respondidas.

Tanto quanto alcanço, temos aqui, pelo menos, duas perguntas a serem respondidas:

Primeira: precisava iniciativa do Poder Judiciário para o Legislativo Estadual fazer a lei de cotas para negros e pardos no serviço público?

Segunda: a Lei Estadual nº 14.147/2012 interfere na organização dos serviços judiciários?

Já adianto que aos dois questionamento, rogando vênias ao iminente relator, que em seu voto responde afirmativamente as duas questões, minha resposta é “não”.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Vejamos, então, por primeiro, quanto à necessidade de iniciativa do Poder Judiciário.

Desnecessidade da iniciativa do Poder Judiciário.

No parecer do eminente Procurador de Justiça, bem como no Parecer do eminente Procurador do Estado, Dr. **Carlos César D'Elia** tornado vinculante pelo Governador do Estado e juntado aos autos desta Arguição, aparecem bons e certos argumentos no sentido da perfeita constitucionalidade da aqui em debate.

A eles me reporto.

Neste momento, apenas quero partir de um enfoque um tanto mais abstrado.

Para além do enfoque puramente jurídico, quero refletir sobre as múltiplas implicações que a questão das cotas para negros e pardos projeta.

Para tanto, peço licença para lembrar a situação documentada pelo filme "CRISE", dando conta da resistência do Governador Wallace, naquele 10 de junho de 1963 na integração dos negros na Universidade do Alabama.

Do excelente documentário dirigido por Richard Drew faço reprodução do discurso do Presidente John Kennedy, com a tradução retirada do filme:

“Espero que todos os americanos parem para examinar suas consciências sobre este e outros incidentes semelhantes.

Esta nação foi fundada por homens de muitas nações e antecedentes.

Foi fundada sobre o princípio de que todos os homens são iguais.

E os direitos de cada homem diminuem, quando os direitos de um homem são ameaçados.

Estamos nos confrontando principalmente com uma questão moral.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Antiga como as escritas, e clara como a Constituição americana.

O cerne da questão é se todos os americanos devem ter direitos e oportunidades iguais, se vamos tratar nossos compatriotas como desejamos ser tratados.

Se um americano, por ter a pele escura, não puder desfrutar da vida plena e livre que todos nós desejamos, então qual de nós estaria disposto a ter a cor de sua pele mudada e colocar-se em seu lugar?

Quem dentre nós se satisfaria com as recomendações de paciência e atraso?

Cem anos de atraso se passaram, desde que o Presidente Lincoln libertou os escravos e mesmo assim seus herdeiros e netos ainda não estão totalmente livres.

Eles ainda não estão livres das algemas da injustiça.

Eles ainda não estão libertos da opressão social e econômica e esta nação, por todas as suas esperanças e motivos de orgulho, não estará totalmente livre até que seus cidadãos estejam livres.

Portanto, estamos enfrentando um crime moral como país e como povo.

Que não pode ser resolvida por uma ação policial de repressão. Não pode ser usada para aumentar as demonstrações nas ruas. Não pode ser calada por movimentos simbólicos ou conversas.

Este é o momento de agir no Congresso, em seu Estado, em organismos legislativos locais e, acima de tudo, em nossas vidas cotidianas.

É disso que falamos e esta é uma questão que diz respeito a este país e a tudo aquilo que defendemos e, para alcançar o que desejamos.

Peço o apoio de todos os nossos cidadãos.

Muito obrigado.”

Retomo para concluir que, diante, do espectro social em que se reveste a questão sobre a necessidade de afirmação da igualdade dos negros e pardos, a integração promovida pelo Legislativo Gaúcho, se amolda, sem reparos, aos concretos objetivos já muito bem fixados na Constituição Federal.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Dispensada, por isso, a iniciativa do Poder Judiciário.

Em seguida, quero lembrar como rumo mais prático, o proceder deste nosso Tribunal de Justiça quando promove concursos públicos e tratam, em seus editais, de cotas.

Lembro, que aqui, neste concurso para Notário não tem previsão de cotas para negros. E por isso, o Mandado de Segurança que dá viabilidade e concretude à presente possibilidade de nosso juízo concreto sobre a constitucionalidade do pleito mandamental.

Este mesmo concurso também não previa cotas para pessoas portadoras de deficiência. Mas passou a prever.

Aliás, no que diz com a previsão em relação a pessoas portadora de deficiência, o comportamento do nosso Tribunal de Justiça tem sido exemplar.

Alinho, como exemplo, três concursos em que os editais fazem, de logo, a reserva de 10% das vagas, em cumprimento ao disposto na Lei Estadual n.º 10.228, de 06/07/1994, para Pessoas com Deficiência.

Vale a pena conferir os editais dos seguintes concursos regidos pelo nosso Tribunal de Justiça:

1) EDITAL N.º 39/2013 – DRH – SELAP – RECSEL. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DO CARGO DE OFICIAL ESCRIVENTE. Item 2.1, quando trata de Vagas.

2) PROCESSO SELETIVO PARA AS FUNÇÕES DE CONCILIADOR E DE JUIZ LEIGO NO ÂMBITO DOS JUIZADOS ESPECIAIS DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - EDITAL N.º 01/2012 – CONCILIADOR E JUIZ LEIGO . No item 11.1 , quando refere - DAS VAGAS DESTINADAS A



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

CANDIDATOS INSCRITOS NA CONDIÇÃO DE
PESSOA COM DEFICIÊNCIA (PcD).

3) EDITAL N.º 11/2012 - DRH - SELAP –
RECSEL. CONCURSO PÚBLICO PARA
PROVIMENTO DOS CARGOS DE ANALISTA
JUDICIÁRIO (ÁREAS JUDICIÁRIA E
ADMINISTRATIVA; ÁREA DE APOIO
ESPECIALIZADO PARA OS CARGOS DE
ENGENHARIA CIVIL, ENGENHARIA MECÂNICA,
ENGENHARIA ELÉTRICA E ESTATÍSTICA),
TÉCNICO JUDICIÁRIO, TAQUIÓGRAFO
FORENSE CLASSE P, BIBLIOTECÁRIO
PESQUISADOR JUDICIÁRIO CLASSE R,
HISTORIÓGRAFO CLASSE P, ASSISTENTE
SOCIAL CLASSE R, ARQUITETO CLASSE R,
DESENHISTA CLASSE M E AUXILIAR DE
COMUNICAÇÃO (TJM). ITEM 2.1, QUANDO
FALA DE VAGAS.

Ora, o voto do eminente Relator vai no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade parcial da lei, porquanto está prevista extensão e obrigatoriedade para o Poder Judiciário Estadual, tal como aparece na expressão “*de quaisquer Poderes e Órgãos do Estado do Rio Grande do Sul*”. E com isso estaria ferida a Carta Constitucional no seu artigo 96 letra “b” e “e”.

Ou seja, a lei de cotas para negros precisaria ter a iniciativa do Poder Judiciário para falar nos nossos concursos.

Então vem a dúvida:

Será que a lei estadual Lei Estadual nº 10.228, de 06 de julho de 1994, que Regulamenta o artigo 19, inciso V, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul (portadores de deficiência: inscrição em concurso público) que tem feito o nosso Poder Judiciário reservar cotas para os



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

portadores de deficiência e que temos aplicados – sem nenhuma ressalva – em nossos concursos, teve a iniciativa do Poder Judiciário?

Será que também aquela lei não sofre do defeito de iniciativa?

Não há como negar que a lei Estadual foi promulgada sem que, antes houvesse, iniciativa do Poder Judiciário. Melhor dizendo, **também** não teve iniciativa do Poder Judiciário. A iniciativa para tal lei foi do Poder Executivo através do PL (Projeto de Lei) número 147 de 1994). E depois regulamentada pelo Decreto Estadual 44.300 de 20/fevereiro/2006.

E mesmo que a lei a favor de cotas para deficientes tenha tido a iniciativa do Poder Executivo, em nossos concursos a Lei Estadual nº 10.228, de 06 de julho de 1994 que regulamenta o artigo 19, inciso V, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul (portadores de deficiência: inscrição em concurso público) é cumprida espontaneamente. Sem qualquer ressalva ou impedimento.

“Data venia”, estou em que, quando se trata do tema de cotas, seja para deficientes seja para negros, o tema por sua relevância não necessitava da iniciativa do Poder Judiciário Estadual para ser implementado.

Por resumo, o Poder Legislativo Estadual, desde que não aja com abuso de poder, não necessita de autorização dos demais poderes para solidificar, implementar e dar concretude a normas, princípios e valores consagrados na Constituição Federal e compromissos assumidos pelo Estado Brasileiro.

E, no ponto, tanto temos normas e princípios Constitucionais que dão amparo à iniciativa do Legislativo, como temos compromissos assumidos pelo Estado Brasileiro, frente a demais nações, que legitimam o Poder Legislativo Estadual a legislar sobre cotas para negros em concursos públicos com eficácia para os demais Poderes.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Não posso deixar de afirmar que, sei bem, não haver; letra por letra, palavra por palavra; um número ou um inciso na nossa Constituição Federal, determinando expressa e objetivamente cotas para negros como temos, por exemplo para os casos de pessoas com deficiência (Art. 37,VIII).

Mas temos mais do que isso.

Para o caso das cotas para negros, mais do que um dispositivo legal e constitucional, temos compromissos do Estado Brasileiro – e compromisso que tem igual dignidade constitucional - a amparar o ato legislativo gaúcho.

Estou a falar do que se convencionou chamar de Controle da Convencionalidade.

Como se sabe, há previsão expressa em nossa Constituição a respeito da vinculação e obrigatoriedade dos Tratados assinados pelo Brasil.

A saber:

Artigo 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Ato aprovados na forma deste parágrafo)

§ 4º O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

adesão. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

No ponto, o Brasil firmou “tratado internacional”.

Falo da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial⁹.

Seja lícito pôr em destaque partes do Artigo Segundo daquela Convenção:

ARTIGO II

1. Os Estados Partes condenam a discriminação racial e comprometem-se a adotar, por todos os meios apropriados uma política de eliminação da discriminação racial em todas as suas formas e de promoção de entendimento entre todas as raças e para esse fim:

a) cada Estado parte compromete-se a efetuar nenhum ato ou prática de discriminação racial contra pessoas, grupos de pessoas ou instituições e fazer com que todas as autoridades públicas nacionais ou locais, se conformem com esta obrigação;

b) cada Estado Parte compromete-se a não encorajar, defender ou apoiar a discriminação racial praticada por uma pessoa ou organização qualquer;

⁹ Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial **Decreto nº 65.810 - de 8 de dezembro de 1969**

Presidente da República, havendo o Congresso Nacional aprovado pelo decreto legislativo n. 23 (*), de 21 junho de 1967, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas Discriminação Racial, que foi aberta à assinatura em Nova York e pelo Brasil 7 de março de 1966; E havendo sido depositado de Ratificação, junto ao Secretário Geral das Nações Unidas, a 27 de março de 1968; E tendo a referida Convenção entrado em vigor, de conformidade com o disposto em seu artigo 19, 1.º, a 4 de janeiro de 1969; Decreta que a mesma, apensa por cópia ao presente Decreto, seja executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém. Emílio G. Médici - Presidente da República.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

c) cada Estado parte deverá tomar as medidas eficazes, a fim de rever as políticas governamentais nacionais e locais e para modificar, ab-rogar ou anular qualquer disposição regulamentar que tenha como objetivo criar a discriminação ou perpetra-la onde já existir;

d) cada Estado Parte deverá, por todos os meios apropriados, inclusive, se as circunstâncias o exigirem as medidas legislativas, proibir e por fim, a discriminação racial praticadas por pessoa, por grupo ou das organizações;

e) cada Estado Parte compromete-se favorecer, quando for o caso, as organizações e movimentos multi-raciais e outros meios próprios a eliminar as barreiras entre as raças e a desencorajar o que tende a fortalecer a divisão racial.

2. Os Estados Parte tomarão, se as circunstâncias o exigirem, nos campos social, econômico, cultural e outros, as medidas especiais e concretos para assegurar como convier o desenvolvimento ou a proteção de certos grupos raciais de indivíduos pertencentes a estes grupos com o objetivo de garantir-lhes, em condições de igualdade, o pleno exercício dos direitos do homem e das liberdades fundamentais.

Essas medidas não deverão, em caso algum, ter a finalidade de manter direitos desiguais ou distintos para os diversos grupos raciais, depois de alcançados os objetivos em razão dos quais foram tomadas¹⁰.

Em conclusão, penso que já temos amparo normativo com pertinente dignidade constitucional, a viabilizar que os Poderes Legislativos

¹⁰ Vale a pena ter em conta que a instituição de cota, de forma alguma significam discriminação (a não ser positiva). Esses, aliás, não os expressos termos do artigo 1. item 4 da mesma convenção. 4. Não serão consideradas discriminações racial as medidas especiais tomadas como o único objetivo de assegurar progresso adequado de certos grupos raciais ou étnicos ou indivíduos que necessitem da proteção que possa ser necessária para proporcionar a tais grupos ou indivíduos igual gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais, contanto que, tais medidas não conduzam, em consequência, á manutenção de direitos separados para diferentes grupos raciais e não prossigam após terem sidos alcançados os seus objetivos



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

de cada Estado Federado, desde que não ajam com abuso de poder, legislar para vincular os outros Poderes.

Não fosse assim, o Poder Judiciário em sua omissão, seria um obstáculo perigoso, não só a uma política de aplicação de cotas que o Brasil se comprometeu.

Como tenho repetido, se o Poder Legislativo, contudo, agir com abuso de poder, ou seja, criar norma que desarrazoada, alguma parte da norma pode ser inquinada de constitucional.

Isso, contudo, já adentra no âmbito da segunda pergunta a ser respondida.

Qual seja: a lei que estamos discutindo interfere na organização dos serviços judiciários?

Vale a pena abrir novo tópico.

A Lei Estadual nº 14.147/2012 não interfere na organização dos serviços judiciários .

Temos, então, mais uma pergunta para responder e que pode ser assim formulada: quando a Assembléia Legislativa tomou iniciativa e fez a Lei Estadual nº 14.147/2012 (depois sancionada pelo Governador), instituindo cotas para negros e pardos em concurso público em todos os Poderes, os legisladores estaduais exurparam o poder privativo do Poder Judiciário Estadual de “organizar os seus serviços auxiliares” e de “prover seus cargos”?

O eminente Relator, responde que “sim”. A Lei Estadual nº 14.147/2012, trata do tema a respeito da “organização dos serviços judiciários” e da forma de “prover seus cargos”. Temas reservados à



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

iniciativa do Poder Judiciário, na forma do artigo 96, letras “b” e “e” da Constituição Federal.

Vale a pena ter em conta e destacar os exatos termos da Constituição nesta parte:

Art. 96. Compete privativamente:

I - aos tribunais:

a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

b) organizar suas secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhes forem vinculados, velando pelo exercício da atividade correicional respectiva;

c) prover, na forma prevista nesta Constituição, os cargos de juiz de carreira da respectiva jurisdição;

d) propor a criação de novas varas judiciárias;

e) prover, por concurso público de provas, ou de provas e títulos, obedecido o disposto no art. 169, parágrafo único, os cargos necessários à administração da Justiça, exceto os de confiança assim definidos em lei;

f) conceder licença, férias e outros afastamentos a seus membros e aos juízes e servidores que lhes forem imediatamente vinculados;

Peço licença para, neste primeiro momento, confessar, na leitura do voto do eminente relator, senti a falta de um dado mais claro e expresso, dando contra, mais expressamente, sobre **no que a Lei Estadual nº 14.147/2012 - ela mesma e em si – na organização “das secretarias e serviços auxiliares” do Poder Judiciário (letra “b”) e no “prover os concursos públicos” (letra “e” do artigo 96 da Constituição Federal).**



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Mais adiante vou adentrar no exame da doutrina e jurisprudência vinda no voto do eminente Relator.

Contudo, penso ser lícito dizer logo que a Lei Estadual nº 14.147/2012, em nada prejudicou o poder que temos de organizar secretarias e serviços auxiliares.

Seja lícito lembrar que a palavra “organizar” dá a idéia de criar, preparar e dispor convenientemente as partes de um organismo. Também vem o sentido de dispor para funcionar; estabelecer com base e a idéia de . Constituir-se, formar-se, arranjar, ordenar, preparar.

Ora, a lei em discussão não criou novas vagas, não criou novos cargos, não obrigou o Poder Judiciário a fazer novos concursos.

O Poder Judiciário continua, absolutamente livre para organizar as suas secretarias e serviços auxiliares e os juízos que lhes forem vinculados. Nada há, na nova lei que, impeça, diminua ou prejudique que o Poder Judiciário vele pelo exercício da atividade correcional .

No mesmo passo, não mexeu um milímetro no poder que tem o Poder Judiciário de prover, por concurso público de provas, ou de provas e títulos os cargos necessários à administração da Justiça.

Ao depois, em seu voto, o eminente Relator, traz doutrina e jurisprudência que, de uma forma ou de outra – mas sempre de forma geral - tem nos informado o que venha a ser essa reserva de iniciativa do Poder Judiciário (no caso Estadual) para “**organizar suas secretarias e serviços auxiliares.**”(letra “b” e “**prover, por concurso público de provas, ou de provas e títulos**” (letra “e”).

Vale a pena dizer desde logo, que, nem esses, nem outros dispositivos constitucionais, de forma expressa normatizam a temática



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

legislativa a respeito de reserva de vagas para negros e pardos, tal como fez a norma aqui inquinada.

Mesmo assim, o eminente Relator retira dos termos “organizar” e “prover” o seu convencimento de que “ a Lei Estadual nº 14.147/2012 contém, em parte¹¹, data venia, insuperável vício de inconstitucionalidade formal por usurpação da reserva de iniciativa exclusiva do Poder Judiciário”.

Renovada vênua, mesmo da doutrina e jurisprudência apontado no pelo eminente relator não encontro a extensão dada pelo voto.

Começo pelo trecho do voto do Min. Néri da Silveira no julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.905-7/RS.

No ponto, aquele voto avança para além da “organização dos serviços” para mostrar que tal expressão está no bojo do que se convencionou chamar a “autonomia administrativa” do Poder Judiciário.

Tomando-se em consideração o que temos na lei em debate aqui em comparação com o que é dito pelo Ministro Néri, vai se ver que a Lei Estadual nº 14.147/2012 , **não afeta o** a idéia vinda no dispositivo constitucional no sentido do Poder Judiciária, tal como diz, o voto do Ministro Néri.

A nova lei, em nada impede o Poder Judiciário “**de gerir a sua própria secretaria, os seus próprios serviços, nomear os servidores de sua secretaria, adotar essas providências efetivas, por exemplo, quanto à sua administração, os tribunais elegem os seus presidentes.assegurar ao Poder Judiciário autonomia administrativa..., para conferir a esse Poder competência para dispor, pensar, planejar a respeito dos seus próprios serviços, negócios**”.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Ainda no mesmo rumo, ainda do voto do Ministro Néri da Silveira, tal como referido pelo eminente Relator, **não vejo em que ponto** podemos dizer que a nova lei impede que o Poder Judiciário “**pense a respeito de si mesmo, isto é, as administrações dos tribunais, cada um em sua área de jurisdição, possam prover a respeito da modernização dos serviços, adotar aquelas técnicas e tudo aquilo que mais convém a uma boa prestação do serviço, que é público, essencial à Nação**”.

Também no rumo da jurisprudência trazida no aprofundado voto do eminente Relator, não se vê afronta da lei ao poder de iniciativa legislativa do Poder Judiciário de organizar seus serviços e prover por concurso seus cargos.

Nesse passo, **a inconstitucionalidade** de que fala – e bem – a ADI 106, julgamento em 10-10-2002, Plenário, DJ de 25-11-2005, com a *Lei Estadual nº 14.147/2012 aqui em debate*, **não se repete**, posto que, aqui, não se está estipulando qualquer “prazo para que o Tribunal de Justiça envie projeto de lei dispondo de matéria que lhe é privativa” como aconteceu naquele julgamento sob relatoria do eminente Min. Gilmar Mendes.

Ainda no rumo das referências jurisprudenciais trazidas pelo eminente relator, é lícito dizer que, por igual, a nova Lei **não mexe um milímetro** sequer no poder exclusivo do Poder Judiciário, de nomear os titulares dos serviços notariais e de registro. Nesse passo, a Lei aqui em debate, atende, às inteiras, a orientação vinda por este Órgão Especial no sentido de referendar que “Inexiste qualquer referência legal à figura do Chefe do Poder Executivo como autoridade competente para ato algum pertinente aos serviços notariais e de registro, razão por que não o seria unicamente para fins de delegação”. Estou me referindo ao julgamento do Mandado de Segurança Nº 70018067280, Tribunal Pleno, Tribunal de



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Justiça do RS, Relator: Osvaldo Stefanello, Julgado em 21/05/2007, tal como aparece no voto do Relator.

Por fim, gostaria de trazer ao debate uma última reflexão, ainda mais particular a caso posto em juízo (concurso sobre serviços notariais) e que dá amparo concreto a presente Arguição.

Abro novo título.

A Lei Estadual nº 14.147/2012 e os Serviços Notariais.

Não podemos perder de vista que a constitucionalidade que estamos analisando veio concretamente ao debate desta Corte, a partir de um Mandado de Segurança perante o Segundo Grupo Cível, onde o Impetrante pede seja aplicada a *Lei Estadual nº 14.147/2012* concurso de ingresso nos serviços notariais e registrais do Estado.

O eminente Relator fez questão de demonstrar a pertinência constitucional entre o poder de iniciativa do Poder Judiciário para “organizar seus serviços” (letra “b”) e “prover por concurso” (letra “e”) do artigo 96 da Constituição Federal, com o fato de se tratar de concurso em sede não propriamente jurisdicional, mas, certame ao que se convencionou chamar de Serviços Extra Judiciais.

É por isso que no voto encontramos a seguinte afirmativa: “Por certo que nos cargos necessários à administração da justiça comum estão compreendidos, dentre outros, os serviços do foro extrajudicial (registral e notarial), nos termos do art. 1º da Lei Estadual nº 7.356/80 (Código de Organização Judiciária)”.

Seja lícito dizer que, o tema quase que escapa dos estritos termos do da letra “b” do artigo 96 da Constituição.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Já não falo da letra “e”, posto que a promoção de concurso pela Administração do Poder Judiciário é indubitosa.

A dúvida diz mesmo com a letra “b” e o ajustamento perfeito entre a natureza da atividade daqueles concursados que se submeteram a organização do Poder Judiciário em “ suas secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhes forem vinculados, velando pelo exercício da atividade correicional respectiva” (conforme os termos da Constituição) e a peculiar remuneração laboral dos Notários e Registradores.

No ponto, vale a pena lembrar a boa quantidade de decisões que – por ampla maioria - tem favorecido aos Notários e Registradores substituto, justamente utilizando-se analogia com a forma de receita empresarial, de que desfrutaram aqueles que lograrem aprovação no concurso em exame no Mandado de Segurança que dá base e respaldo concreto a presente Argüição.

Seja como for, vale a pena referir solução um tanto mais incisiva vinda do Supremo Tribunal Federal no seguinte sentido:

“Os serviços auxiliares dos tribunais e dos juízos de direito que lhes são vinculados, organizados privativamente por aqueles (arts. 96, I, b, e 99, caput, da CF), são formados, exclusivamente, pelo conjunto de unidades e atividades de apoio que viabilizam a realização de suas finalidades institucionais. As serventias judiciais e extrajudiciais não compõem, portanto, os serviços auxiliares ou administrativos dos tribunais.” (ADI 4.140, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 29-6-2011, Plenário, DJE de 20-9-2011.)

No mesmo passo, a conclusão do voto do Ministro Ayres Brito, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.602-MG, tal como referido pelo Ministério Público que atua nesta Corte:



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

*[...]. Enfim, as marcantes diferenciações pululam a partir do próprio texto da Magna Carta Federal, **permitindo-nos a serena enunciação de que as atividades notariais e de registro nem se traduzem em serviços públicos nem tampouco em cargos públicos efetivos.** [...].*

Por conclusão, esse é mais um argumento, que, renovada vênua, divergir do eminente relator. E votar pela improcedência da presente arguição.

ANTE O EXPOSTO julgo improcedente a presente arguição de inconstitucionalidade.

DES. NEWTON BRASIL DE LEÃO – Com o Relator.

DES. SYLVIO BAPTISTA NETO – Também com o Relator.

DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH – Senhor Presidente, resumo o meu voto na inconstitucionalidade formal da expressão “de quaisquer dos Poderes do Estado”, contida em Lei Estadual de iniciativa do Poder Legislativo que estabelece reserva de vagas a candidatos em concurso do Poder Judiciário.

Acompanho integralmente o brilhante voto do Relator, com os acréscimos precisos e suficientes do Des. Arminio, com a vênua do eminente Rui Portanova.

DES. IVAN LEOMAR BRUXEL – Subscrevo o voto do Des. Moesch.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

DES. NELSON ANTONIO MONTEIRO PACHECO – Senhor Presidente, já me manifestei no 2º Grupo de Câmaras Cíveis na época em que foi suscitado o incidente de inconstitucionalidade lá e externei o meu ponto de vista. Não vou reproduzir todo o raciocínio, dizendo apenas que acompanho o eminente Relator.

DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS – Com o em. Relator.

DES. IRINEU MARIANI – Senhor Presidente, devo muito respeito aos negros e pardos deste País, até porque sempre tive grandes amigos, mas, no caso, peço vênua para acompanhar o eminente Relator, com as achegas do eminente Des. Arminio.

Faço brevíssimo comentário dizendo que não vejo tenha o Presidente da República, por acaso, no projeto de lei de iniciativa de Sua Excelência, sido expresso no sentido de abranger tão só o respectivo Poder. Certamente o fez porque o sistema de cotas, tratando-se de exceção ao princípio da universalidade, é tema que pertence à esfera de cada Poder, até porque, queira-se ou não, o sistema de cotas é um sistema de privilegiamento.

Com essas considerações, estou acompanhando inteiramente o eminente Relator.

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES – Acompanho o eminente Relator.

DES.^a ELAINE HARZHEIM MACEDO – Com o Relator.

DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO – De início, a exemplo da observação deduzida pelo eminente Des. RUI PORTANOVA no início do seu



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

voto, manifesto a minha irrestrita adesão ao registro feito pelo ilustre Des. EDUARDO UHLEIN na relatoria deste incidente de inconstitucionalidade, no sentido de que *“Não se está, frise-se bem, a examinar o disposto na Lei Estadual nº 14.147/2012 sob o viés da inconstitucionalidade substancial ou material. É certo que as formas de combate à desigualdade racial e a adoção de políticas afirmativas constituem veículos admissíveis para a consecução do objetivo de redução das desigualdades sociais e promoção do bem de todos, o que é um dos objetivos fundamentais da República (art. 3º, III e IV, da CF).*

Feita esta indispensável ressalva, o meu **voto** é no sentido de acompanhar o eminente Relator, para **julgar procedente** a presente Arguição de Inconstitucionalidade e **declarar** a inconstitucionalidade formal incidental, com redução de texto e eficácia **ex tunc**, da expressão **“de quaisquer dos Poderes do Estado”**, contida no **caput** do art. 1º da Lei Estadual nº 14.147, de 19/12/2012, com supedâneo **direto** no art. 5º, combinado com os artigos 30, 93, II, e 95, I, III e IV, dentre outros, da Constituição Farroupilha, e **simetria federativa** no art. 2º, combinado com o art. 96, I, "a", "b" e "c", dentre outros, da Constituição da República.

É o voto.

DES. GUNTHER SPODE – Senhor Presidente, adianto que acompanharei o eminente Relator, com os pertinentes acréscimos trazidos pelo eminente Revisor, Des. Arminio.

Conforme já referido, o cerne da questão ora debatida, nos termos em que posta, é eminentemente formal, isto é, o nosso posicionamento forçosamente está balizado na necessidade de enfrentar a questão do ponto de vista sistêmico-constitucional em relação ao que, *data*



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

venia, penso não haver dúvida, estamos diante de vício formal decorrente da não observância da iniciativa que seria de cada Poder.

Quanto à questão substancial ou material, penso que, em relação ao âmbito(?) da Justiça de estabelecer cotas, talvez todos estejamos de acordo, sem dissonância, conforme destacado pelo eminente Relator e pelo Des. Rui Portanova, todavia não é disto que estamos tratando aqui hoje.

Assim, enfrentando o incidente de inconstitucionalidade nos limites da repercussão que poderá ter ele no caso, que é limitado ao processo em que suscitado, julgo-o procedente.

DES. ORLANDO HEEMANN JUNIOR – Acompanho o Relator, acrescentando que a lei estadual apresenta certas lacunas. Cabe esclarecer que, quando publicado o edital do concurso dos notários e registradores, a questionada lei havia sido publicada havia cerca de um mês e se tinha, em exame perfunctório, pela inconstitucionalidade. A reserva de vagas da cota racial veio a ser apreciada pelo CNJ e foi rejeitada, o que gerou então o mandado de segurança.

Ademais, embora prevista a reserva racial no concurso para Oficial Escrevente, o respectivo edital também prevê a possibilidade de vir a ser declarada a inconstitucionalidade da lei estadual em discussão.

DES. ALEXANDRE MUSSOI MOREIRA – Com o Relator.

DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA – Sr. Presidente.

Tenho que o Edital n. 1/13 foi aberto em plena vigência da Lei Estadual 14.147, de 19 de dezembro de 2012.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Não se trata de vício formal da referida lei. Tanto que este Poder de Estado em concurso para oficial escrevente, observou a vigência da lei que assegura aos negros e pardos a reserva de vagas.

Daí, como disse da tribuna o em. advogado Luiz Francisco Correa Barbosa, para os cargos de R\$ 2.000,00 a R\$ 3.000,00 por mês, a lei é observada. Para os de mais de R\$ 20.000,00 não.

A verdade é que, apesar da lei em vigor, no concurso para serviços notariais e registrais não houve reservas para negros e pardos.

O fato de não se tratar de cargo público, mas de função pública delegada a particular, o que interessa é que se tratou de um concurso público, de provas e títulos, a cargo público em função pública, ainda que de forma delegada.

Na realidade, a lei está a assegurar a função social da norma de impor uma isonomia, com igualdade de condições a todos os cidadãos.

Veja-se que o STF já reconheceu a constitucionalidade das cotas, em memorável decisão ainda em nossas mentes.

Desta forma, vencida ou não a existência de norma constitucional, julgo improcedente a ação direta de inconstitucionalidade.

É o voto.

DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO – Eminente Presidente, pedindo vênias aos que têm entendimento contrário, estou acompanhando o eminente Relator.

DES. CARLOS CINI MARCHIONATTI – Muito respeitando o voto do Relator, considero improcedente o incidente de inconstitucionalidade.

Essencialmente, a lei busca a igualdade como direito fundamental, o que está acima da reserva da iniciativa, como, a propósito,



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

julgou o Supremo Tribunal Federal, em especial na ADPF nº 186, tendo por objeto o sistema de cotas no ingresso ao ensino superior.

No voto do Desembargador Relator esclarece-se que a presente arguição de inconstitucionalidade não tem por escopo examinar o conteúdo da Lei nº. 14.147/2012 sob o viés da constitucionalidade material, enquanto se faz certo que a declaração de inconstitucionalidade da referida lei repercutirá na inaplicação do seu objetivo de prover cargos públicos para negros e pardos no âmbito do Poder Judiciário.

A iniciativa de lei depende da classificação da sua matéria, que regula condições atinentes à igualdade material ou substancial preconizada na Constituição Federal, diversa da criação e do provimento de cargo público.

O alegado vício de iniciativa da lei perde importância na análise da constitucionalidade de lei que objetiva regular ações afirmativas na esfera pública do Estado do Rio Grande do Sul, sobretudo em razão de inexistir inconstitucionalidade em lei que, assim objetivando, assenta-se no princípio constitucional da igualdade e na justiça distributiva, com a superação das desigualdades fáticas existentes na sociedade brasileira.

É certo que as Constituições da República e do Estado não contêm dispositivo legal especial e expresso acerca da reserva de vagas a afrodescendentes, como medida a ser observada pelos Poderes da República ou do Estado no acesso a cargos públicos.

A Constituição da República refere-se à reserva de vagas às pessoas portadoras de deficiência - art. 37, inciso VIII.

A questão da reserva de vagas com base em critério étnico-racial já foi discutida e julgada pelo Supremo Tribunal Federal, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 186, sob a Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski. A ADPF, julgada improcedente



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

em 25 de abril de 2012, declarou constitucional a política de cotas no acesso ao ensino superior.

Em seu voto de Relator, o Ministro Lewandowski asseverou que “o Estado não pode lançar mão seja de políticas de cunho universalista, que abrangem um número indeterminado 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”.

Declarar inconstitucional a Lei nº. 14.147/2012 significa atribuir uma perspectiva essencialmente formal ao princípio da igualdade, um dos princípios mais importantes do ordenamento jurídico brasileiro. De outro lado, o objetivo da aludida lei pretende justamente erradicar esse viés formalista do princípio da igualdade, regularizando expressamente um meio de sua superação, mediante a atuação consistente do Estado na realocação de oportunidades a toda a coletividade. Nisso consiste a finalidade da justiça distributiva que permeia o ponto nevrálgico da referida lei.

A importância e a urgência das ações afirmativas no Brasil fazem com que se repele qualquer tipo de óbice a qualquer lei ou projeto de lei que vise a sua implementação. Ainda com o Ministro Lewandowski:

“As ações afirmativas, portanto, encerram também um relevante papel simbólico. Uma criança negra que vê um negro ocupar um lugar de evidência na sociedade projeta-se naquela liderança e alarga o âmbito de possibilidades de seus planos de vida. Há, assim, importante componente psicológico multiplicador da inclusão social nessas políticas.

A histórica discriminação dos negros e pardos, em contrapartida, revela igualmente um componente multiplicador, mas às avessas, pois a sua convivência multiseular com a exclusão social gera a perpetuação de uma consciência de inferioridade e de conformidade com a falta de perspectiva, lançando milhares deles, sobretudo as gerações mais jovens, no trajeto sem volta da marginalidade social. Esse efeito, que resulta de uma avaliação eminentemente subjetiva da pretensa inferioridade dos integrantes desses



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

grupos repercute tanto sobre aqueles que são marginalizados como naqueles que, consciente ou inconscientemente, contribuem para a sua exclusão.”

Tendo em vista que a Lei nº. 14.147/2012 garante a reserva de vagas a negros e pardos aos cargos públicos de provimento efetivo de qualquer dos poderes no âmbito do Rio Grande do Sul, é evidente que se trata de iniciativa pública que visa ampliar o acesso a bens e oportunidades na sociedade gaúcha a negros e pardos, populações historicamente excluídas e marginalizadas. Trata-se de ação afirmativa que preconiza a igualdade prevista no artigo 5º, caput, da Constituição Federal, e a dignidade da pessoa humana, motivo pelo qual deve ser superado o suscitado vício formal de constitucionalidade.

Reunindo as considerações, julgo improcedente o incidente de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 14.147/2012.

DES. CARLOS EDUARDO ZIETLOW DURO – Senhor Presidente, em face da questão formal, acompanho integralmente o eminente Relator.

DES. ÂNGELO MARANINCHI GIANNAKOS – Com o em. Relator.

É o voto.

DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO - De acordo com a conclusão exarada no voto do insigne Relator, tendo em vista que o artigo 1º, *caput*, da Lei Estadual 14.147/2012 apresenta vício formal de iniciativa na expressão “de quaisquer dos Poderes e Órgãos do Estado do Rio Grande do Sul”, na medida em que a norma abarcou também matéria que é de iniciativa exclusiva do Poder Judiciário, na forma dos artigos 96, I, “b” e “e” e 99 da Constituição Federal e do artigo 95, IV da Constituição do Estado do Rio



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Grande do Sul, em evidente afronta ao princípio da separação e harmonia dos Poderes Republicanos Constituídos.

É o voto que submeto a consideração dos ilustres colegas.

DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS – Senhor Presidente, com a vênua da posição respeitabilíssima e muito sustentável dos eminentes Colegas, vou acompanhar o voto do eminente Des. Rui Portanova, com exceção dos argumentos que constam das fls. 14 à 16 do voto de Sua Excelência, mas, na decisão e em todos os outros argumentos, acompanho, com os adendos do consistente voto do Des. Marchionatti e do voto do Des. Luís Augusto Coelho Braga.

Parece-me que o sistema de cotas de forma alguma fere a universalidade, ao contrário, ele é a universalidade, exatamente por equalizar determinadas diferenças, e a materialidade da execução ou não, na sequência dos concursos públicos do uso efetivo, do uso material, concreto e objetivo do sistema de cotas, pode efetivamente criar uma situação que, por omissão, se desiguale novamente aquilo em que a lei é expressa.

Em outras palavras, talvez estejamos aqui sendo parcialmente atropelados pelo trem da história e até um pouco pelo nosso próprio vácuo por esta divergência que temos em relação à forma de ingresso no Judiciário, o que nos pede uma reflexão e um ajuste efetivo e material neste aspecto da Administração. São coisas dos tempos, mas eu não vejo aqui a inconstitucionalidade, com todo o respeito às opiniões em contrário.

É como voto.

DES. MARCELO BANDEIRA PEREIRA (PRESIDENTE) – De acordo com o brilhante voto do eminente Relator.



EU

Nº 70057658593 (Nº CNJ: 0490486-05.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

DES. MARCELO BANDEIRA PEREIRA - Presidente - Arguição de Inconstitucionalidade nº 70057658593, Comarca de Charqueadas: "POR MAIORIA, JULGARAM PROCEDENTE O INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE, VENCIDOS OS DESEMBARGADORES RUI PORTANOVA, LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA, CARLOS CINI MARCHIONATTI E TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS."