



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.595.879 - DF (2019/0297225-4)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES - EBSERH
ADVOGADOS : BRUNA LETICIA TEIXEIRA IBIAPINA CHAVES - DF047067
MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA NOVAES - SP223480
AGRAVADO : GRACIELE DE JESUS CARVALHO
ADVOGADO : ANA FLAVIA ALVES CANUTO VELOSO - MG103432

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. COTAS RACIAIS. AUTODECLARAÇÃO. CANDIDATO PARDO. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL QUE, EM TESE, TERIA SIDO VIOLADO OU QUE TERIA RECEBIDO INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 284/STF. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELA CORTE A QUO, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS E DO EXAME DE CLAUSULAS EDITALÍCIAS. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. Descabe ao STJ, no âmbito do Recurso Especial, a apreciação de supostas violações de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. Consoante firme jurisprudência assentada pela Corte Especial do STJ, a interposição do Recurso Especial tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do dispositivo constitucional não dispensa indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria violado ou dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais.

3. O que se nota do Recurso Especial é que a ora recorrente se limitou a tecer considerações acerca da impossibilidade de o Poder Judiciário adentrar o exame do próprio mérito administrativo (Tema 485), apontando como paradigma o acórdão prolatado pelo STF no RE 632.853 (Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 26/6/2015), sem indicar o artigo de lei federal alvo de afronta nem cumprir o cotejo analítico entre os julgados, o que caracteriza deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF, aplicada por analogia.

4. Ademais, mesmo que ultrapassado tal óbice, verifica-se que o Tribunal de origem, soberano na análise de fatos e provas, deu provimento ao *Mandamus* ante a flagrante irregularidade do ato proferido por comissão da banca examinadora, que não reconheceu o enquadramento da ora agravada no fenótipo pardo, impedindo-a de prosseguir no certame nas vagas reservadas para candidatos integrantes do grupo da raça negra ou parda (fls. 286-287, e-STJ).

5. Nesse contexto, considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, bem como a análise da cláusula editalícia, a fim de alcançar conclusão diversa, o que é vedado ante o que estabelecem as Súmulas 5 e 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Agravo Interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "'A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 18 de agosto de 2020(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.595.879 - DF (2019/0297225-4)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES - EBSERH
ADVOGADOS : BRUNA LETICIA TEIXEIRA IBIAPINA CHAVES - DF047067
MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA NOVAES - SP223480
AGRAVADO : GRACIELE DE JESUS CARVALHO
ADVOGADO : ANA FLAVIA ALVES CANUTO VELOSO - MG103432

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Interno interposto contra decisão (fls. 437-440, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial.

A agravante sustenta, em suma:

(...), não podemos concordar com o afastamento do Tema de Repercussão Geral 485 do STF.

O próprio Superior Tribunal de Justiça já reconheceu em diversos julgados a aplicação do Tema 485 ao dirimir lides envolvendo a temática das cotas raciais em concursos.

(...)

Conforme se pode notar no acórdão acima transcrito, proferido por ESTA COLENDAS SEGUNDA TURMA, EM JULGAMENTO UNÂNIME, ficou reconhecido que o poder judiciário não pode substituir o julgamento administrativo que em procedimento de heteroidentificação decide que o candidato não possui o fenótipo de pessoa negra ou parda, aplicando, por identidade de razões, a orientação contida no RE 632.853, Tema 485 da Repercussão Geral (fls. 451-453, e-STJ).

Afirma que "não houve qualquer ilegalidade ou irregularidade na decisão de comissão examinadora que em procedimento de heteroidentificação decidiu que a autora não possui fenótipo de pessoa parda, mormente porque esse procedimento de verificação da autodeclaração estava previsto no edital do certame e sua constitucionalidade foi declarada pelo STF no julgamento da ADC 41/DF" (fl. 455, e-STJ).

Argumenta:

A substituição da decisão administrativa pelo acórdão regional fere o princípio da isonomia, pois todos os candidatos do certame que se declararam negros ou pardos foram avaliados pela mesma Comissão Avaliadora, constituída unicamente para atuar no referido concurso, mediante a aplicação dos mesmos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

critérios avaliativos.

Por essa razão, não há qualquer irregularidade na decisão que não reconhece o fenótipo de pessoa negra do candidato/candidata, ainda que essa decisão seja diferente da proferida em outro certame.

Substituir a decisão da Comissão Avaliadora implicaria na quebra do tratamento isonômico, privilegiando a autora em detrimento dos demais candidatos que foram submetidos aos mesmos critérios de avaliação e tiveram negada a sua inscrição nas vagas reservadas para a cota racial (fl. 456, e-STJ).

Pleiteia, ao final, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito ao Órgão Colegiado.

Não houve impugnação.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.595.879 - DF (2019/0297225-4)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES - EBSERH
ADVOGADOS : BRUNA LETICIA TEIXEIRA IBIAPINA CHAVES - DF047067
MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA NOVAES - SP223480
AGRAVADO : GRACIELE DE JESUS CARVALHO
ADVOGADO : ANA FLAVIA ALVES CANUTO VELOSO - MG103432

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. COTAS RACIAIS. AUTODECLARAÇÃO. CANDIDATO PARDO. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL QUE, EM TESE, TERIA SIDO VIOLADO OU QUE TERIA RECEBIDO INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 284/STF. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELA CORTE A QUO, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS E DO EXAME DE CLAUSULAS EDITALÍCIAS. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. Descabe ao STJ, no âmbito do Recurso Especial, a apreciação de supostas violações de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. Consoante firme jurisprudência assentada pela Corte Especial do STJ, a interposição do Recurso Especial tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do dispositivo constitucional não dispensa indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria violado ou dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais.

3. O que se nota do Recurso Especial é que a ora recorrente se limitou a tecer considerações acerca da impossibilidade de o Poder Judiciário adentrar o exame do próprio mérito administrativo (Tema 485), apontando como paradigma o acórdão prolatado pelo STF no RE 632.853 (Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 26/6/2015), sem indicar o artigo de lei federal alvo de afronta nem cumprir o cotejo analítico entre os julgados, o que caracteriza deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF, aplicada por analogia.

4. Ademais, mesmo que ultrapassado tal óbice, verifica-se que o Tribunal de origem, soberano na análise de fatos e provas, deu provimento ao *Mandamus* ante a flagrante irregularidade do ato proferido por comissão da banca examinadora, que não reconheceu o enquadramento da ora agravada no fenótipo pardo, impedindo-a de prosseguir no certame nas vagas reservadas para candidatos integrantes do grupo da raça negra ou parda (fls. 286-287, e-STJ).

5. Nesse contexto, considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, bem como a análise da cláusula editalícia, a fim de alcançar conclusão diversa, o que é vedado ante o que estabelecem as Súmulas 5 e 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Agravo Interno não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 21 de junho de 2020.

Não obstante os argumentos expendidos, o inconformismo da agravante não merece guarida, ainda que por outros fundamentos.

De início, conforme assentado na decisão monocrática, descabe ao STJ, no âmbito do Recurso Especial, a apreciação de supostas violações de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

No mais, cumpre transcrever, novamente, trechos do acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*:

A questão devolvida ao exame deste Tribunal versa sobre a apuração relativa à regularidade do ato proferido por comissão da banca examinadora que não reconheceu o enquadramento da impetrante no fenótipo pardo, impedindo-a de prosseguir no certame nas vagas reservadas para candidatos integrantes do grupo da raça negra ou parda.

Inicialmente, cumpre esclarecer que como condição para prosseguir no certame em análise, a impetrante participou de entrevista de confirmação de autodeclaração, da qual resultou sua exclusão do concurso público, uma vez que a comissão avaliadora não reconheceu sua condição de negra ou parda.

Acerca das vagas destinadas aos candidatos negros, o edital regrador do certame previu que:

5.7 Os candidatos inscritos como negros e aprovados nas etapas do Concurso Público, serão convocados pelo Instituto AOCP, para Entrevista de confirmação da autodeclaração como negro, com a finalidade de atestar o enquadramento conforme previsto na Lei nº 12.990/2014.

5.7.1 O não comparecimento ou a reprovação na Entrevista de confirmação da autodeclaração como negro acarretará a perda do direito as vagas reservadas aos candidatos negros e eliminação do concurso, caso não tenha atingido os critérios classificatórios da ampla concorrência.

5.7.2 A avaliação da Comissão quanto a condição de pessoa preta ou parda considerará os seguintes aspectos:

5.7.2.1 a) informação prestada no ato da inscrição quanto a condição de pessoa preta ou parda;

b) autodeclaração assinada pelo(a) candidato(a) no momento da Entrevista de confirmação da autodeclaração como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

negro, ratificando sua condição de pessoa preta ou parda, indicada no ato da inscrição;

c) fenótipo apresentado pelo(a) candidato(a) em foto(s) tirada(s) pela equipe do Instituto AOCF no momento da Entrevista de confirmação da autodeclaração como negro.

No caso, a comissão designada para verificar a veracidade da autodeclaração prestadas pelos candidatos negros ou pardos analisou o fenótipo da candidata e concluiu pela sua eliminação do concurso, por entender que não possuía o fenótipo de "pardo", inviabilizando sua aprovação no concurso nas vagas das cotas destinadas a candidatos negros e pardos.

No entanto, ao avaliar os documentos juntados aos autos, verifica-se que a recorrente possui fenótipo de pessoa parda, o que corrobora com decisão administrativa proferida pela comissão avaliadora do concurso para área assistencial da Universidade Federal do Paraná, edital n.º 36/2015, que considerou a recorrente apta a concorrer às vagas destinadas às pessoas negras e pardas.

Esclareça-se que a recorrente se submeteu a dois concursos distintos, para o mesmo cargo, e com a mesma banca examinadora, sendo que no primeiro certame, ora analisado, foi eliminada por não possuir fenótipo de negra ou parda, e no segundo concurso foi habilitada para concorrer às vagas de pessoas negras e pardas.

Não há como aceitar que a recorrente, em junho de 2015, tenha sido eliminada do concurso em análise (edital n.º 42/2015 – EBSEPH – área assistencial do hospital Escola da Universidade de São Carlos) sob a fundamentação de que não possui o fenótipo de pessoa parda; e um mês depois, em julho de 2015, tenha sido considerada parda em outro certame organizado pela mesma banca examinadora (edital n.º 36/2015, área assistencial da Universidade Federal do Paraná). Ademais, pelas fotografias juntadas dúvidas não há de que a impetrante é parda. Nesse sentido são os precedentes desta Corte Federal:

(...)

Nesse contexto, não é plausível que a administração atue de forma incoerente, sendo necessário assegurar a razoabilidade e a isonomia no tratamento aos cidadãos em questões idênticas ou muito semelhantes. Assim, diante dessa incoerência entre as decisões administrativas, bem como diante das fotos da recorrente juntadas aos autos, a sentença merece reparos. Ante o exposto, nego dou provimento à apelação, para reformar a sentença e conceder a segurança (fls. 292-294, e-STJ).

Consoante firme jurisprudência assentada pela Corte Especial do STJ, a interposição do Recurso Especial tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do dispositivo constitucional, não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria violado ou dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O que se nota do Recurso Especial é que a ora recorrente se limitou a tecer considerações acerca da impossibilidade de o Poder Judiciário adentrar o exame do próprio mérito administrativo (Tema 485), apontando como paradigma o acórdão prolatado pelo STF no RE 632.853 (Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 26/6/2015), sem indicar o artigo de lei federal alvo de afronta nem cumprir o cotejo analítico entre os julgados, o que caracteriza deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF, aplicada por analogia.

Ademais, mesmo que ultrapassado tal óbice, verifica-se que o Tribunal de origem, soberano na análise de fatos e provas, deu provimento ao *Mandamus* ante a flagrante irregularidade do ato proferido por comissão da banca examinadora, que não reconheceu o enquadramento da ora agravada no fenótipo pardo, impedindo-a de prosseguir no certame nas vagas reservadas para candidatos integrantes do grupo da raça negra ou parda.

Nesse contexto, considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, bem como a análise da cláusula editalícia, a fim de alcançar conclusão diversa, o que é vedado ante o que estabelecem as Súmulas 5 e 7/STJ.

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2019/0297225-4

AgInt no
AREsp 1.595.879 /
DF

Números Origem: 1006570-77.2015.4.01.3400 10065707720154013400

PAUTA: 18/08/2020

JULGADO: 18/08/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MARIO LUIZ BONSAGLIA**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES - EBSERH
ADVOGADOS : BRUNA LETICIA TEIXEIRA IBIAPINA CHAVES - DF047067
MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA NOVAES - SP223480
AGRAVADO : GRACIELE DE JESUS CARVALHO
ADVOGADO : ANA FLAVIA ALVES CANUTO VELOSO - MG103432

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso
Público / Edital

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES - EBSERH
ADVOGADOS : BRUNA LETICIA TEIXEIRA IBIAPINA CHAVES - DF047067
MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA NOVAES - SP223480
AGRAVADO : GRACIELE DE JESUS CARVALHO
ADVOGADO : ANA FLAVIA ALVES CANUTO VELOSO - MG103432

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.