



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.907 - DF (2017/0190530-7)**

**RELATOR** : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**  
**RECORRENTE** : **RICARDO RODRIGUES DA SILVA**  
**ADVOGADO** : **JOSÉ MARIA DE MORAIS E OUTRO(S) - DF024104**  
**RECORRIDO** : **UNIÃO**

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. VAGAS RESERVADAS PARA CANDIDATOS NEGROS. AUTODECLARAÇÃO. ÚNICA EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. POSTERIOR REALIZAÇÃO DE ENTREVISTA PARA AFERIÇÃO DO FENÓTIPO SEM PREVISÃO NO EDITAL DE ABERTURA. FALTA DE AMPARO LEGAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.

1. Em se cuidando de disputa de cargos públicos reservados pelo critério da cota racial, ainda que válida a utilização de parâmetros outros que não a tão só autodeclaração do candidato, há de se garantir, no correspondente processo seletivo, a observância dos princípios da vinculação ao edital, da legítima confiança do administrado e da segurança jurídica.

2. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório impõe o respeito às regras previamente estipuladas, as quais não podem ser modificadas com o certame já em andamento.

3. O Edital nº 01/2015 - TJDF, que tornou pública a abertura do concurso público destinado ao provimento de cargos no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, estabeleceu, como critério único para a disputa de vagas reservadas para negros, a autodeclaração do candidato, à qual foi atribuída presunção de veracidade (item 6.2.3), em conformidade, aliás, com o disposto no art. 5º, § 2º, da Resolução CNJ nº 203/2015.

4. Embora o item 6.2.4 do edital originário previsse a possibilidade de se comprovar a falsidade da autodeclaração, nenhuma referência o acompanhou quanto à forma e ao momento em que a Comissão de Concurso poderia chegar a essa constatação. Daí que a posterior implementação de uma fase específica para tal finalidade, não prevista no edital inaugural e com o certame já em andamento, não se revestiu da necessária higidez jurídica, não se podendo, na seara dos concursos públicos, atribuir validade a cláusula editalícia supostamente implícita, quando seu conteúdo possa operar em desfavor do candidato.

5. Nesse contexto, não era lícito à Administração Pública, após a aprovação dos candidatos nas provas objetiva e discursiva, introduzir inovação nas regras originais do certame (no caso concreto, por intermédio do Edital nº 15/2016) para sujeitar os concorrentes a "entrevista" por comissão específica, com o propósito de aferir a pertinência da condição de negros, por eles assim declarada ao momento



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da inscrição no concurso. À conta dessa conduta, restou afrontado pela Administração, dentre outros, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Precedente desta Corte em caso assemelhado: **AgRg no RMS 47.960/RS**, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 31/05/2017.

6. Recurso ordinário provido para, reformando o acórdão recorrido, conceder a segurança, determinando-se a reinserção do nome do recorrente na lista dos candidatos que concorreram às vagas destinadas ao provimento por cota racial, respeitada sua classificação em função das notas que obteve no certame.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira TURMA do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Benedito Gonçalves, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Regina Helena Costa (voto-vista) e Gurgel de Faria, dar provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança para reformar o acórdão recorrido e conceder a segurança, determinando a reinserção do nome do recorrente/impetrante na lista dos candidatos que concorreram às vagas destinadas ao provimento por cota racial, respeitada sua classificação em função das notas que obteve no certame, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de abril de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.907 - DF (2017/0190530-7)**

**RELATOR** : MINISTRO SÉRGIO KUKINA  
**RECORRENTE** : RICARDO RODRIGUES DA SILVA  
**ADVOGADO** : KARLA SUZANE PEREIRA DA COSTA E SILVA - DF038219  
**RECORRIDO** : UNIÃO

### RELATÓRIO

**O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA:** Cuida-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Ricardo Rodrigues da Silva, às fls. 274/300, contra acórdão proferido pelo Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, às fls. 172/194, assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. APROVAÇÃO NAS PROVAS OBJETIVA E DISCURSIVA DO CARGO DE ANALISTA JUDICIÁRIO - ÁREA JUDICIÁRIA - ESPECIALIDADE OFICIAL DE JUSTIÇA. VAGAS RESERVADAS AOS CANDIDATOS NEGROS E PARDOS. EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.*

*1. O edital normativo do concurso público em questão, estabelece que para concorrer às vagas reservadas, o candidato deverá, no ato da inscrição, optar por concorrer às vagas reservadas aos candidatos negros, preenchendo a autodeclaração de que é preto ou pardo, conforme quesito raça ou cor utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, sendo que a autodeclaração pode ser objeto de procedimento de verificação da condição declarada.*

*2. A documentação acostada aos autos revela que o impetrante não preenche os critérios previstos em edital, uma vez que não é possível identificá-lo como de cor parda, de modo que não deve ser beneficiário das cotas estabelecidas na Lei nº 12.990/2014.*

*3. Segurança denegada. (fls. 174 a 175)*

Esse acórdão foi embargado (fls. 198/206), mas os embargos de declaração foram rejeitados, consoante a fundamentação de fls. 255/268, resumida na seguinte ementa:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. VAGAS RESERVADAS AOS CANDIDATOS NEGROS E PARDOS. EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APRECIACÃO DO TEMA PELO*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE ALTERAR O RESULTADO DESFAVORÁVEL DO JULGADO. EMBARGOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.**

- 1. Os embargos de declaração visam à integração do julgado, buscando a sua complementação mediante a apreciação de questões não examinadas, cuja análise se fazia necessária, seja por força do efeito devolutivo - matérias impugnadas no recurso - ou do efeito translativo - temas de ordem pública, que autorizam exame de ofício. Na espécie, em relação à alegada omissão, verifica-se que o embargante pretende, tão somente, alterar a conclusão do julgado, uma vez que decidida de modo contrário às suas pretensões, o que é vedado na estreita sede dos embargos de declaração, diante da ausência dos vícios de omissão, contradição ou obscuridade.*
- 2. A contradição que desafia os embargos declaratórios é a interna, ou seja, aquela que decorre das premissas e da conclusão do próprio julgado, dificultando a sua compreensão, e não a externa, ocorrida entre a tese defendida pela parte embargante e a decisão embargada.*
- 3. Embargos de declaração conhecidos e não providos. (fls. 257/258)*

Nas razões recursais, às fls. 274/300, o recorrente esclarece, em síntese, que se inscreveu para participar de concurso público destinado ao provimento de cargos de Analista Judiciário - Área Judiciária - Oficial de Justiça Avaliador Federal do Quadro de Servidores do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios - TJDF, certame regulado pelo Edital nº 1/2015, optando, à época, por concorrer às vagas destinadas aos candidatos negros (20% das vagas existentes).

Assevera, então, que obteve aprovação no certame com uma nota total de 86,04 pontos nas provas objetiva e subjetiva, mas que, ao ser convocado pelo Edital nº 15/20016 para se submeter à entrevista destinada à verificação da condição declarada (autodeclaração de que é preto ou pardo), acabou excluído da lista dos candidatos que concorreriam à cota racial, sob alegação de que não atendia aos critérios do edital para ser enquadrado no fenótipo justificador das vagas assim reservadas.

Argumenta, mais, que essa exclusão seria ilegal, tendo em vista que: (a) a banca examinadora não utilizou critérios objetivos para a verificação do fenótipo; (b) a Resolução nº 203 do Conselho Nacional de Justiça - CNJ exige apenas a autodeclaração do candidato; (c) a Lei nº 12.288/2010 (Estatuto da Igualdade Racial) preceitua que população negra é o conjunto de pessoas que se autodeclararam pretas ou pardas.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Outrossim, assegura que juntou aos autos diversos documentos públicos que atestam sua cor como sendo parda, tais como Certificado de Reservista Militar, Ficha de identificação emitida pelo Instituto de Identificação da Polícia Civil do Distrito Federal e Territórios, bem como Processo Administrativo no âmbito do próprio TJDF, *"em que foi registrado nos assentamentos individuais do recorrente (que é técnico judiciário do TJDF) como sendo parda sua cor/raça"* (fl. 276).

Discorre, além, que a comissão formada para verificar a condição declarada, relativa à cota racial não foi prevista no edital de abertura do concurso (Edital nº 1/2015), portanto sua atuação seria ilegítima e ilegal. Isto porque a citada banca examinadora foi composta por integrantes cujos nomes não foram previamente divulgados, e que a entrevista foi realizada utilizando-se de critérios absolutamente subjetivos, obscuros e sem parâmetros definidos em edital. Sublinha que essa nova fase, consubstanciada em uma entrevista, foi criada somente por meio do Edital nº 15/2016, formando um *"Tribunal Racial"* (fl. 284), ou seja, após a realização das provas objetiva e subjetiva.

Defende, enfim, o direito de anular o ato de exclusão e retornar à lista de habilitados às vagas reservadas aos candidatos cotistas, tendo em vista que o edital condutor do certame exigiu, como único critério, a autodeclaração do candidato de que é negro.

A União apresentou contrarrazões ao recurso, às fls. 303/316, defendendo o seu desprovimento.

O Ministério Público Federal, pelo Procurador Regional da República Maurício Azevedo Gonçalves, manifestou-se pelo provimento do recurso (parecer às fls. 334/343), nos termos sumariados na seguinte ementa:

*RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. VAGAS RESERVADAS A CANDIDATOS NEGROS E PARDOS. AFERIÇÃO DA DECLARAÇÃO DO CANDIDATO. NOVAS REGRAS EDITALÍCIAS. PROCEDIMENTO DIVULGADO APÓS A PUBLICAÇÃO DO RESULTADO DAS PROVAS OBJETIVA E SUBJETIVA. PARECER PELO PROVIMENTO DO RECURSO.* (fl. 334)

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.907 - DF (2017/0190530-7)

### VOTO

**O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR):** A questão em exame, como relatado, diz com a situação de candidato a cargo público que, tendo se autodeclarado pardo no momento da inscrição, teve posteriormente recusada essa condição por específica comissão avaliadora, o que lhe custou a exclusão da disputa de vagas reservadas aos negros. Questiona o recorrente, pois, a validade dessa exclusão.

De início, não se pode olvidar que a Suprema Corte, nos autos da **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 41/DF**, focando a exegese da Lei 12.990/2014 (norma que reserva aos negros 20% 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), firmou o seguinte entendimento: *"é legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação (e.g., a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa"* (ADC 41/DF, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, TRIBUNAL PLENO, DJe de 17/08/2017 - destaquei).

Assim, conquanto legítima a utilização de parâmetros outros que não a autodeclaração, há certas **premissas** a serem observadas.

Também entende o Supremo Tribunal Federal que *"... o concurso é regido pelo edital, a lei do certame"* (MS 32.941/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015), cujo entendimento de há muito é compartilhado por este STJ: *"... as disposições do edital que disciplina o concurso público constituem lei interna que obriga os candidatos e o ente administrativo organizador, em razão dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da legalidade"* (RMS 49.887/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/03/2017).

Em reforço:

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CURSO DE FORMAÇÃO DE SOLDADO DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*DO BAHIA. TESTE DE APTIDÃO FÍSICA - TAF. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL E EDITALÍCIA. CONDIÇÕES SUBJETIVAS DOS CANDIDATOS. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A NOVO TESTE.*

*1. As regras previstas nos editais de procedimentos seletivos vinculam não só a Administração, como também os candidatos neles inscritos. Assim, escoreita a decisão administrativa que exclui do certame o candidato que não satisfaz os requisitos mínimos exigidos para habilitação.*

*2. Não se pode reputar ilegal ou abusivo o ato de autoridade administrativa que dá fiel cumprimento às disposições legais e normativas, nem líquido e certo um direito que não encontra expressa previsão legal.*

*3. A candidata foi considerada inabilitada no certame por não ter atingido os índices mínimos, prévia e objetivamente estabelecidos no edital. Assim, não está em causa a aptidão física para o desempenho da atividade castrense, mas a vinculação às cláusulas do instrumento convocatório, que obrigam não só os candidatos, mas também a Administração.*

*4. Não há prova de prejuízo sofrido em razão da realização do teste físico e do reteste, mesmo porque, habilitada em cadastro de reserva, foi a agravante beneficiada com prazo superior aos demais candidatos.*

*5. As contingências pessoais ou limitações temporárias dos candidatos não lhes asseguram direito à reaplicação dos testes de aptidão física. Precedentes do STJ e do STF.*

*6. Agravo interno a que se nega provimento.*

**(AgInt no RMS 53.356/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 17/08/2017)**

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS APTOS A REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE PERITO MÉDICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DIREITO À POSSE. EXIGÊNCIA DE RESIDÊNCIA MÉDICA E/OU DE TÍTULO DE ESPECIALIZAÇÃO PREVISTA NO EDITAL. ART. 9º, § 1º, DA LEI N. 10.876/2004. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

*1. Se a Lei n. 10.876/2004, que criou a carreira de Perícia Médica da Previdência, previu a possibilidade de o regulamento estipular outros requisitos para ingresso no cargo, válida a exigência, constante do edital do certame, de que o candidato apresente certificado de residência na área ou de especialista. Precedente.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o edital é a lei do concurso e de que suas regras obrigam tanto a Administração quanto os candidatos, em atenção ao princípio da vinculação ao edital.*

*3. Na espécie, correta a denegação da segurança pela instância ordinária, visto que não foram comprovadas a liquidez e a certeza*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*do direito invocado pelos candidatos.*

*4. Agravo regimental improvido.*

**(AgRg no REsp 1.124.254/PI**, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 29/04/2015)

Ainda segundo a jurisprudência do STJ, "*... o edital é a lei do concurso, sendo vedado à Administração Pública alterá-lo, salvo para, em razão do princípio da legalidade, ajustá-lo à nova legislação, enquanto não concluído e homologado o certame*" (**RMS 17.541/SP**, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2008, DJe 25/04/2008 - destaquei).

No mesmo sentido, confirmam-se, dentre outros, os seguintes precedentes da Excelsa Corte:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 28.8.2014. CONCURSO. CANDIDATO APROVADO. ALTERAÇÃO DO NÚMERO DE VAGAS. IMPOSSIBILIDADE. RE 598.099 (TEMA 161).**

*1. A jurisprudência do STF se firmou no sentido da impossibilidade de alteração das normas do edital no decorrer do processo seletivo, excepcionando-se os casos em que há alteração legislativa que disciplina a respectiva carreira.*

*2. Conforme assentado no julgamento do RE 598.099 (Tema 161), a alteração do número de vagas de concurso no decorrer do processo seletivo, impedindo a nomeação de candidato aprovado dentro do número de vagas anteriormente previsto, viola os princípios da segurança jurídica e da confiança.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(ARE 783.248 AgR/PB**, Rel. Ministro EDSON FACHIN, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2016)

**MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CONCURSO PARA A MAGISTRATURA DO ESTADO DO PIAUÍ. CRITÉRIOS DE CONVOCAÇÃO PARA AS PROVAS ORAIS. ALTERAÇÃO DO EDITAL NO CURSO DO PROCESSO DE SELEÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.**

*1. O Conselho Nacional de Justiça tem legitimidade para fiscalizar, inclusive de ofício, os atos administrativos praticados por órgãos do Poder Judiciário (MS 26.163, rel. min. Carmem Lúcia, DJe 04.09.2008).*

*2. Após a publicação do edital e no curso do certame, só se admite a alteração das regras do concurso se houver modificação na legislação que disciplina a respectiva carreira. Precedentes. (RE*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

318.106, rel. min. Ellen Gracie, DJ 18.11.2005).

3. No caso, a alteração das regras do concurso teria sido motivada por suposta ambiguidade de norma do edital acerca de critérios de classificação para a prova oral. Ficou evidenciado, contudo, que o critério de escolha dos candidatos que deveriam ser convocados para as provas orais do concurso para a magistratura do Estado do Piauí já estava claramente delimitado quando da publicação do Edital nº 1/2007.

4. A pretensão de alteração das regras do edital é medida que afronta o princípio da moralidade e da impessoalidade, pois não se pode permitir que haja, no curso de determinado processo de seleção, ainda que de forma velada, escolha direcionada dos candidatos habilitados às provas orais, especialmente quando já concluída a fase das provas escritas subjetivas e divulgadas as notas provisórias de todos os candidatos.

5. Ordem denegada.

(MS 27.160/DF, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 18/12/2008)

De tudo isso, facilmente se extrai que uma das condições de boa gestão dos concursos públicos consiste no respeito às regras previamente estipuladas, as quais não devem ser modificadas com o certame já em andamento, sob pena de violação ao apontado princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Já quanto ao aparato normativo que disciplina a matéria referente à qualificação racial do candidato negro que, nessa condição, deseje disputar as correspondentes vagas reservadas, cabe reproduzir as disposições existentes nos artigos 1º, inciso IV, da Lei n. 12.288/2010; 2º da Lei n. 12.990/2014; e 5º da Resolução CNJ n. 203/2015:

### **LEI Nº 12.288, DE 20 DE JULHO DE 2010.**

*Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis nos 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003.*

[...]

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

[...]

**IV - população negra: o conjunto de pessoas que se autodeclaram pretas e pardas, conforme o quesito cor ou raça usado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ou que adotam autodefinição análoga; (grifei)**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### **LEI Nº 12.990, DE 9 DE JUNHO DE 2014.**

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

[...]

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

### **RESOLUÇÃO 203 ,DE 23 DE JUNHO DE 2015**

*Dispõe sobre a reserva aos negros, no âmbito do Poder Judiciário, de 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e de ingresso na magistratura.*

[...]

**Art. 5º Poderão concorrer às vagas reservadas a candidatos negros aqueles que se autodeclararem pretos ou pardos, no ato da inscrição no concurso público, conforme o quesito cor ou raça utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).** § 1º A autodeclaração terá validade somente para o concurso público aberto, não podendo ser estendida a outros certames.

**§ 2º Presumir-se-ão verdadeiras as informações prestadas pelo candidato no ato da inscrição do certame, sem prejuízo da apuração das responsabilidades administrativa, civil e penal na hipótese de constatação de declaração falsa.** (grifei)

Eis aí o suporte oficial para a autodeclaração racial e a presunção de veracidade que lhe é atribuída.

Estabelecidas essas diretrizes gerais, passo ao exame do **caso concreto**.

O Edital nº 01/2015, que tornou pública a abertura do concurso público destinado ao provimento de cargos no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, definiu como **critério único** que, para concorrer às vagas reservadas aos negros, bastaria ao candidato, no ato da inscrição, preencher a autodeclaração de que se considerava preto ou pardo, conforme quesito cor ou raça utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Eis, no que aqui interessa, o estabelecido no referido instrumento convocatório (fls. 18/19 -



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

destaquei):

### 6 DAS VAGAS DESTINADAS AOS CANDIDATOS NEGROS

6.1 Das vagas destinadas a cada cargo/área/especialidade/ramo e das que vierem a surgir durante o prazo de validade do concurso, 20% serão providas na forma da Resolução CNJ nº 203, de 23 de junho de 2015.

6.1.1 Somente haverá reserva imediata de vagas para os candidatos que se autodeclararem pretos ou pardos nos cargos/áreas/especialidade/ramo com número de vagas igual ou superior a três.

6.1.2 Caso a aplicação do percentual de que trata o subitem 6.1 deste edital resulte em número fracionado, este será elevado até o primeiro número inteiro subsequente, em caso de fração igual ou maior que 0,5, ou diminuído para o número inteiro imediatamente inferior, em caso de fração menor que 0,5, nos termos do § 2º do art. 2º da Resolução CNJ nº 203, de 2015.

**6.2 Para concorrer às vagas reservadas, o candidato deverá, no ato da inscrição, optar por concorrer às vagas reservadas aos candidatos negros, preenchendo a autodeclaração de que é preto ou pardo, conforme quesito cor ou raça utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).**

6.2.1 A autodeclaração terá validade somente para este concurso público.

6.2.2 As informações prestadas no momento da inscrição são de inteira responsabilidade do candidato, devendo este responder por qualquer falsidade.

**6.2.3 Presumir-se-ão verdadeiras as informações prestadas pelo candidato no ato da inscrição do certame, sem prejuízo da apuração das responsabilidades administrativa, civil e penal na hipótese de constatação de declaração falsa.**

**6.2.4 Comprovando-se a falsidade da declaração, o candidato será eliminado do concurso e, se tiver sido nomeado, ficará sujeito à anulação da sua nomeação, após procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.**

Essa condição única também foi, por sinal, apontada pelo Parquet Federal, conforme se pode extrair do seguinte excerto do parecer lançado por seu ilustre subscritor:

*Conforme se depreende do trecho retromencionado, o único procedimento previsto no edital de abertura do certame para que o candidato concorresse às vagas destinadas a negros é a autodeclaração no ato da inscrição, consoante a previsão inserta no item 6.2. Observa-se, nitidamente, que não consta do texto*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*transcrito nenhuma referência à fiscalização posterior, por parte da Administração Pública ou da banca organizadora do certame, da informação declarada pelo candidato. Embora destacada no texto do edital, a Resolução CNJ nº 203, de 23 de junho de 2015, também não prevê ato de averiguação do fenótipo declarado pelo concorrente por comissão especificamente designada para esse fim. (fl. 338).*

Ora, a autodeclaração de raça, segundo a própria norma reguladora, veio revestida de **presunção de veracidade**, consoante validamente se pode inferir da redação da cláusula 6.2.3, supra, reprodução literal que é do disposto § 2º do artigo 5º da Resolução CNJ nº 203/2015, já transcrito.

Daí que a banca examinadora, à vista dessa previsão normativa, só poderia afastar referida presunção com a indicação de idôneas razões de fato e de direito, capazes de justificar a exclusão do candidato autodeclarado negro da disputa pelas vagas reservadas. É o que se pode extrair do quanto dispõe o art. 50, incisos I e II, da Lei n. 9.784/1999, verbis:

**Art. 50.** *Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:*

**I** - *neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;*

**II** - *[...]*

**III** - *decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;*

Emerge, nessa altura, a reclamada violação aos princípios da vinculação ao edital, da segurança jurídica e da legítima confiança.

No caso concreto, não mais era dado à Administração Pública, já após a realização e aprovação dos candidatos nas provas objetiva e discursiva do concurso, introduzir **inovação frente às originárias regras do Edital nº 1 - TJDF, de 09/10/2015**, consubstanciada na edição de nova etapa que não houvera sido anteriormente prevista, na qual se designou específica comissão de três membros para verificar, apenas por meio de "entrevista" e sem qualquer indicação ou emprego de critério objetivo, a condição autodeclarada pelos concorrentes (**cf. Edital nº 15, de 18/03/2016**). Presente se fez, aí, decisiva afronta aos já mencionados princípios da vinculação ao edital, da legítima confiança do administrado e da segurança jurídica.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Outrossim, embora a prescrição posta no item 6.2.4 do edital originário (acima transcrita) previsse a possibilidade de comprovação da falsidade da autodeclaração prestada pelo candidato, nenhuma referência a acompanhou quanto à forma e ao momento em que a Comissão de Concurso poderia chegar a essa constatação. Daí que a posterior implementação de uma fase específica para tal finalidade, não prevista no edital inaugural e com o certam já em andamento, não se revestiu da necessária higidez jurídica, não se podendo, na seara dos concursos públicos, atribuir validade a cláusula editalícia supostamente implícita, quando seu conteúdo possa operar em desfavor do candidato.

Por oportuno, registro que, em situação assemelhada à destes autos, já decidi esta Corte em favor do candidato prejudicado. Eis a ementa:

*CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CANDIDATO APROVADO NAS VAGAS DESTINADAS AOS NEGROS E PARDOS. CRITÉRIO DA AUTODECLARAÇÃO. PREVISÃO EDITALÍCIA. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A questão em debate cinge-se à verificação da suposta ilegalidade do ato administrativo estadual gaúcho que determinou a nulidade da inscrição do recorrente no concurso público para o cargo de Oficial de Controle Externo, Classe II, do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, conforme Edital 002/2013, em face da ausência de comprovação da sua afrodescendência declarada para fins de concorrência nas vagas específicas para negros e pardos.*

*2. In casu, o recorrente teve a inscrição no concurso cancelada ao fundamento de que não preenchia os requisitos necessários a concorrer às vagas destinadas aos negros e pardos, uma vez que, apesar de ser parda, não teria comprovado ser filho de pai ou mãe negra, não podendo sua cor de pele ter advindo de seus avós ou outro parente ancestral.*

*3. Os requisitos analisados pela Comissão não guardam relação com o previsto no edital e sequer com a Lei Gaúcha 14.147/2012, uma vez que foram estabelecidos de forma aberta e irrestrita por seus integrantes que, inclusive, destacaram que para os efeitos aqui pretendidos, há que ser considerado pardo o filho de mãe negra e pai branco (ou vice-versa), condição que não possui o candidato (fls. 97).*

*4. O próprio critério adotado pelo IBGE para classificação da cor é subjetivo, baseado na autodeclaração do entrevistado, não abrangendo apenas o binômio branco/negro, mas também os encontros interracialis entre brancos e indígenas, brancos e negros*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*e negros e indígenas. Isto demonstra a complexidade que envolve a realização do Censo no Brasil, em razão das variáveis decorrentes do processo miscigenatório, do qual, aliás, resulta a raça brasileira dos mulatos claros, a que aludiu o sociólogo Gilberto Freire.*

*5. A classificação de cor na sociedade brasileira, por força da miscigenação, torna-se difícil, mesmo para o etnólogo ou antropólogo. A exata classificação dependeria de exames morfológicos que o leigo não poderia proceder. Até mesmo com relação aos amarelos, é difícil caracterizar o indivíduo como amarelo apenas em função de certos traços morfológicos, os quais permanecem até a 3ª e 4ª gerações, mesmo quando há cruzamentos. Com relação ao branco, preto e pardo a dificuldade é ainda maior, pois o julgamento do pesquisador está relacionado com a cultura regional. Possivelmente o indivíduo considerado como pardo no Rio Grande do Sul, seria considerado branco na Bahia, na segura observação da Professora Aparecida Regueira (As Fontes Estatísticas em Relações Raciais e a Natureza da Investigação do Quesito Cor nas Pesquisas Sobre a População no Brasil: Contribuição para o Estudo das Desigualdades Raciais na Educação. Site IBGE).*

***6. Nesse contexto, importa salientar que se o Edital estabelece que a simples declaração habilita o candidato a concorrer nas vagas destinadas a negros e pardos, e não fixa os critérios para aferição desta condição, não pode a Administração, posteriormente, sem respaldo legal ou no Edital do Certame, estabelecer novos critérios ou exigências adicionais, sob pena de afronta ao princípio da vinculação ao edital, além de se tratar de criteriologia arbitrária, preconcebida e tendente a produzir o resultado previamente escolhido.***

*7. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é rigorosamente torrencial e uniforme quanto à obrigatoriedade de se seguir fielmente as disposições editalícias como garantia do princípio da igualdade, e sem que isso signifique qualquer submissão a exigências de ordem meramente positivistas.*

*8. Dessa forma, mostra-se líquido e certo o direito do recorrido em ter anulado o ato que determinou o cancelamento de sua inscrição na lista específica para negros e pardos, bem como para restabelecer os efeitos de sua nomeação, para que, preenchidos os demais requisitos legais, tome posse no cargo de Oficial de Controle Externo, Classe II, do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul.*

*9. Agravo Regimental do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL desprovido.*

**(AgRg no RMS 47.960/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 31/05/2017 - destaquei)**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No mesmo diapasão, o Ministério Público Federal – ao meu juízo, de forma acertada – apontou, em seu parecer às fls. 340 a 343, o seguinte entendimento:

*16. Ademais, importante destacar que o Edital nº 15, de 18 de março de 2016, o qual convocou os candidatos que se autodeclararam negros ou pardos para verificação da condição alegada e definiu as regras para o procedimento de averiguação, sobreveio após a divulgação do resultado das avaliações objetiva e subjetiva.*

*17. Com efeito, a modificação de norma editalícia, nos termos relatados, fere os preceitos norteadores da Administração Pública, mormente os princípios da moralidade e impessoalidade. De fato, a conduta perpetrada pode gerar incerteza quanto à lisura do certame público, já que a regra fora alterada após o conhecimento do resultado preliminar.*

*[...]*

*20. Como se observa, o ato inquinado não está alinhado com os princípios vetores da atuação da Administração Pública, o que causou prejuízo ao candidato recorrente inscrito no certame.*

*[...]*

*No caso, verifica-se que alteração de regra editalícia violou os princípios que regem a atividade administrativa, causando prejuízo ao candidato recorrente.*

Por tudo isso, tenho que assiste razão ao recorrente: há no ato impugnado, sim, as ilegalidades apontadas, por isso passíveis de correção pela via mandamental, pelo que, em harmonia com o parecer ministerial, encaminho meu voto no sentido de **dar provimento** ao presente recurso ordinário para reformar o acórdão recorrido e **conceder a segurança**, determinando a reinserção do nome do recorrente/impetrante na lista dos candidatos que concorreram às vagas destinadas ao provimento por cota racial, respeitada sua classificação em função das notas que obteve no certame.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2017/0190530-7      PROCESSO ELETRÔNICO      RMS      54.907 / DF

Números Origem: 00172346720168070000 20160020157355 20160020157355RED

PAUTA: 21/11/2017

JULGADO: 21/11/2017

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

#### AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RICARDO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : KARLA SUZANE PEREIRA DA COSTA E SILVA - DF038219  
RECORRIDO : UNIÃO

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

#### SUSTENTAÇÃO ORAL

Dra. HITALA MAYARA PEREIRA DE VASCONCELOS, pela parte RECORRIDA: UNIÃO. Manifestou-se pelo Ministério Público Federal, o Dr. MÁRIO JOSÉ GISI, Subprocurador-Geral da República.

#### CERTIDÃO

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

Após o voto do Sr. Ministro Relator dando provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança para reformar o acórdão recorrido e conceder a segurança, determinando a reinserção do nome do recorrente/impetrante na lista dos candidatos que concorreram às vagas destinadas ao provimento por cota racial, respeitada sua classificação em função das notas que obteve no certame, pediu vista a Sra. Ministra Regina Helena Costa. Aguardam os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.907 - DF  
(2017/0190530-7)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA  
RECORRENTE : RICARDO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : KARLA SUZANE PEREIRA DA COSTA E SILVA -  
DF038219  
RECORRIDO : UNIÃO

### VOTO-VISTA

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA  
COSTA:

Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto por **RICARDO RODRIGUES DA SILVA**, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, assim ementado (fls. 174/175e):

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. APROVAÇÃO NAS PROVAS OBJETIVA E DISCURSIVA DO CARGO DE ANALISTA JUDICIÁRIO - ÁREA JUDICIÁRIA - ESPECIALIDADE OFICIAL DE JUSTIÇA. VAGAS RESERVADAS AOS CANDIDATOS NEGROS E PARDOS. EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.**

1. O edital normativo do concurso público em questão, estabelece que para concorrer às vagas reservadas, o candidato deverá, no ato da inscrição, optar por concorrer às vagas reservadas aos candidatos negros, preenchendo a autodeclaração de que é preto ou pardo, conforme quesito raça ou cor utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, sendo que a autodeclaração pode ser objeto de procedimento de verificação da condição declarada.

2. A documentação acostada aos autos revela que o impetrante não preenche os critérios previstos em edital, uma vez que não é possível identificá-lo como de cor parda, de modo que não deve ser beneficiário das cotas estabelecidas na Lei nº 12.990/2014.

3. Segurança denegada.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 255/268e).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Alega o Recorrente ser ilegal a sua exclusão do cadastro reservado aos candidatos negros, porquanto o edital de abertura do concurso e a Resolução n. 203 do Conselho Nacional de Justiça - CNJ exige, como critério único, a autodeclaração do candidato de que é negro ou pardo.

Destaca que juntou aos autos diversos documentos públicos que atestam sua cor como sendo parda, tais como o Certificado de Reservista Militar, a Ficha de identificação emitida pelo Instituto de Identificação da Polícia Civil do Distrito Federal e Territórios, bem assim o processo administrativo no âmbito do próprio TJDF, no qual "foi registrado nos assentamentos individuais do recorrente (que é técnico judiciário do TJDF) como sendo parda sua cor/raça" (fl. 276e).

Acrescenta, ainda, que a comissão formada para verificar a condição declarada, relativa à cota racial, carece de previsão editalícia, razão pela qual sua atuação é ilegítima e ilegal. Isso porque a citada banca examinadora foi composta por integrantes cujos nomes não foram previamente divulgados, além da entrevista ter sido realizada utilizando-se de critérios absolutamente subjetivos, obscuros e sem parâmetros definidos em edital.

Sublinha que a fase de verificação, consubstanciada em uma entrevista, foi criada somente por meio do Edital nº 15/2016, formando um "*Tribunal Racial*" (fl. 284), ou seja, após a realização das provas objetiva e subjetiva.

Pretende, assim, seja anulado o ato que o excluiu do concurso e reconhecido o seu direito de participar da lista dos aprovados às vagas reservadas aos candidatos negros.

Com contrarrazões (fls. 303/316e).

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 334/343e, pelo provimento do recurso.

O eminente Relator, Ministro Sérgio Kukina, na sessão de 21.11.2017, proferiu voto dando provimento ao recurso para reformar o acórdão recorrido e conceder a segurança, determinando a reinserção do



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nome do Recorrente/Impetrante na lista dos candidatos que concorreram às vagas destinadas ao provimento por cota racial, respeitada sua classificação em função das notas que obteve no certame.

Naquela ocasião, solicitei vista dos autos para examiná-los com maior detenção.

### **É o relatório. Passo a proferir o voto-vista.**

Compreendeu o eminente Relator que a norma regulamentadora do certame, de observância obrigatória pela Administração, contemplava a adoção apenas do critério da autodeclaração, esta, inclusive, revestida de presunção de veracidade.

Assim, apontou ser vedado "à Administração Pública, já após a realização e aprovação dos candidatos nas provas objetiva e discursiva do concurso, introduzir inovação frente às originárias regras do Edital nº 1 - TJDF, de 09/10/2015, consubstanciada na edição de nova etapa que não houvera sido anteriormente prevista, na qual se designou específica comissão de três membros para verificar, apenas por meio de "entrevista" e sem qualquer indicação ou emprego de critério objetivo, a condição autodeclarada pelos concorrentes (cf. Edital nº 15, de 18/03/2016)".

Nesse passo, concluiu pela afronta aos princípios da vinculação ao edital, da legítima confiança nos atos estatais e da segurança jurídica.

Acrescentou, ainda, que "embora a prescrição posta no item 6.2.4 do edital originário (acima transcrita) previsse a possibilidade de comprovação da falsidade da autodeclaração prestada pelo candidato, nenhuma referência a acompanhou quanto à forma e ao momento em que a Comissão de Concurso poderia chegar a essa constatação. Daí que a posterior implementação de uma fase específica para tal finalidade, não prevista no edital inaugural e com o certame já em andamento, não se revestiu da necessária higidez jurídica, não se podendo, na seara dos concursos públicos, atribuir validade a cláusula editalícia supostamente implícita, quando seu conteúdo possa operar em desfavor do candidato".

Dada a moldura fática apresentada, tenho compreensão



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

diversa do Relator, razão pela qual peço vênica para divergir de Sua Excelência.

A Lei n. 12.990/14, que dispõe sobre a reserva de vaga para candidatos negros ou pardos em concurso públicos no âmbito federal, assim dispõe sobre a matéria:

### **LEI Nº 12.990, DE 9 DE JUNHO DE 2014.**

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

[...]

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

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

Buscando regulamentar o tema, o Conselho Nacional de Justiça - CNJ editou a Resolução n. 203/2015, com o seguinte teor, na parte que interessa à análise deste caso:

### **RESOLUÇÃO 203, DE 23 DE JUNHO DE 2015**

*Dispõe sobre a reserva aos negros, no âmbito do Poder Judiciário, de 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e de ingresso na magistratura.*

[...]

**Art. 5º Poderão concorrer às vagas reservadas a candidatos negros aqueles que se autodeclararem pretos ou pardos, no ato da inscrição no concurso público, conforme o quesito cor ou raça utilizado pela Fundação**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).*

§ 1º A autodeclaração terá validade somente para o concurso público aberto, não podendo ser estendida a outros certames.

§ 2º **Presumir-se-ão verdadeiras as informações prestadas pelo candidato no ato da inscrição do certame**, sem prejuízo da apuração das responsabilidades administrativa, civil e penal na hipótese de constatação de declaração falsa.

§ 3º Comprovando-se falsa a declaração, o candidato será eliminado do concurso e, se houver sido nomeado, ficará sujeito à anulação da sua nomeação, **após procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa**, sem prejuízo de outras sanções cabíveis (destaques meus).

O edital do concurso, por sua vez, contém a seguinte disciplina:

### **6 DAS VAGAS DESTINADAS AOS CANDIDATOS NEGROS**

6.1 Das vagas destinadas a cada cargo/área/especialidade/ramo e das que vierem a surgir durante o prazo de validade do concurso, 20% serão providas na forma da Resolução CNJ nº 203, de 23 de junho de 2015.

(...)

6.2 **Para concorrer às vagas reservadas, o candidato deverá, no ato da inscrição, optar por concorrer às vagas reservadas aos candidatos negros, preenchendo a autodeclaração de que é preto ou pardo, conforme quesito cor ou raça utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).**

6.2.1 A autodeclaração terá validade somente para este concurso público.

6.2.2 As informações prestadas no momento da inscrição são de inteira responsabilidade do candidato, devendo este responder por qualquer falsidade.

6.2.3 Presumir-se-ão verdadeiras as informações prestadas pelo candidato no ato da inscrição do certame, sem prejuízo da apuração das responsabilidades administrativa, civil e penal na hipótese de constatação de declaração falsa.

6.2.4 Comprovando-se a falsidade da declaração, o candidato será eliminado do concurso e, se tiver sido nomeado, ficará sujeito à anulação da sua nomeação, **após procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa**, sem prejuízo de outras sanções cabíveis (destaques meus).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante de tal quadro normativo, constato, na norma regulamentadora do certame, previsão expressa suficiente para amparar a aferição da veracidade da autodeclaração prestada pelo candidato.

Como visto, o item 6.2.4 do edital, embora não tenha detalhado o procedimento a ser adotado para apurar-se a falsidade da declaração, condiciona a exclusão do candidato à observância de "procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa".

Face à normatização apontada, importa salientar que o processo administrativo, pautado pelo contraditório e ampla defesa, representa instrumento adequado para a Administração apurar fatos controvertidos, porquanto atende ao duplo objetivo de resguardar os direitos dos administrados e concorrer para uma atuação administrativa segura e eficiente.

Bem por isso, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a constitucionalidade da apontada Lei n. 12.990/14, consignou a legitimidade do procedimento de controle da autodeclaração como instrumento de efetivação das medidas afirmativas, sem o qual não seria possível evitar fraudes na adoção das cotas raciais.

Por esclarecedor, colaciono trechos do voto do eminente Ministro Roberto Barroso (Relator) proferido no julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade n. 41, ocorrido em 08.06.2017:

### **Parte III**

#### **O CONTROLE DE FRAUDES**

*63. A fim de garantir a efetividade da política de ação afirmativa instituída pela Lei nº 12.990/2014, também é constitucional a instituição de mecanismos para evitar fraudes. As burlas à reserva de vagas para negros nos concursos públicos podem se dar, basicamente, de duas formas. De um lado, por candidatos que, apesar de não serem beneficiários da medida, venham a se autodeclarar pretos ou pardos apenas para obter vantagens no certame. De outro lado, a política também pode ser fraudada pela própria Administração Pública, caso a política seja implementada de modo a restringir o seu alcance ou a desvirtuar os seus objetivos.*

#### **VII. FRAUDES PELOS CONCORRENTES: CRITÉRIOS DE**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### DEFINIÇÃO DOS BENEFICIÁRIOS

(...)

66. Atenta aos méritos e deficiências do sistema de autodeclaração, a Lei nº 12.990/2014 definiu-o como critério principal para a definição dos beneficiários da política. Nos termos de seu artigo 2º, determinou que “[p]oderão concorrer às vagas reservadas a candidatos negros aqueles que se autodeclararem pretos ou pardos no ato da inscrição no concurso público, conforme o quesito cor ou raça utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE”. Porém, instituiu norma capaz de desestimular fraudes e punir aqueles que fizerem declarações falsas a respeito de sua cor. Nesse sentido, no parágrafo único do mesmo artigo 2º, estabeleceu que “[n]a hipótese de constatação de declaração falsa, o candidato será eliminado do concurso e, se houver sido nomeado, ficará sujeito à anulação da sua admissão ao serviço ou emprego público, após procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo de outras sanções cabíveis”.

**67. Para dar concretude a esse dispositivo, entendo que é legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação para fins de concorrência pelas vagas reservadas, para combater condutas fraudulentas e garantir que os objetivos da política de cotas sejam efetivamente alcançados.** São exemplos desses mecanismos: a exigência de autodeclaração presencial, perante a comissão do concurso; a exigência de fotos; e a formação de comissões, com composição plural, para entrevista dos candidatos em momento posterior à autodeclaração. A grande dificuldade, porém, é a instituição de um método de definição dos beneficiários da política e de identificação dos casos de declaração falsa, especialmente levando em consideração o elevado grau de miscigenação da população brasileira.

68. É por isso que, ainda que seja necessária a associação da autodeclaração a mecanismos de heteroidentificação, para fins de concorrência pelas vagas reservadas nos termos Lei nº 12.990/2014, é preciso ter alguns cuidados. Em primeiro lugar, o mecanismo escolhido para controlar fraudes deve sempre ser idealizado e implementado de modo a respeitar a dignidade da pessoa humana dos candidatos. Em segundo lugar, devem ser garantidos os direitos ao contraditório e à ampla defesa, caso se entenda pela exclusão do candidato. Por fim, deve-se ter bastante cautela nos casos que se enquadrem em zonas cinzentas. Nas zonas de certeza positiva e nas zonas de certeza negativa sobre a cor (branca ou negra) do candidato, não haverá maiores problemas. Porém, quando houver dúvida razoável sobre o seu fenótipo, deve prevalecer o critério da



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*autodeclaração da identidade racial.*

Concluo, assim, que a omissão da Administração em detalhar, no edital de abertura do certame, os pormenores do procedimento a que seria submetido o candidato autodeclarado negro ou pardo, não deve importar em presunção absoluta de veracidade da autodeclaração, sob pena de colocar-se em risco a regra constitucional de observância da ordem classificatória, possibilitando que um candidato passe à frente dos demais do cadastro geral (melhor classificados) sem a devida análise da veracidade da declaração prestada, com ofensa ao princípio da igualdade no acesso aos cargos públicos (art. 37, I, da CR/88).

Interpretação diversa, em meu sentir, enseja a ocultação de fraudes nas autodeclarações, contrariando o princípio que as próprias ações afirmativas visam efetivar, qual seja, o da igualdade material. De fato, a efetividade da política de cotas nos concursos públicos depende do controle da veracidade da declaração prestada pelo candidato, sem a qual poderá tornar-se inócua.

Vale lembrar que o princípio da vinculação ao edital representa uma faceta do princípio da legalidade, razão pela qual, se a própria lei de regência contém previsão de apuração administrativa, não há falar em inovação por parte do Edital n. 15, de 18.03.2016, o qual buscou, tão somente, dar concretude à norma insculpida na Lei n. 12.990/14.

De outra parte, registro que esta 1ª Turma julgou, recentemente, controvérsia semelhante, em recurso de relatoria do Ministro Nunes Mais Filho, cujo acórdão foi assim resumido:

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CANDIDATA APROVADA NAS VAGAS DESTINADAS AOS NEGROS E PARDOS. CRITÉRIO DA AUTODECLARAÇÃO. PREVISÃO EDITALÍCIA. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

**1. A questão em debate cinge-se à verificação da suposta**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*ilegalidade do ato administrativo estadual gaúcho que determinou a nulidade da inscrição da recorrente no concurso público para o cargo de Oficial de Controle Externo, Classe II, do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, conforme Edital 002/2013, em face da ausência de comprovação da sua afrodescendência declarada para fins de concorrência nas vagas específicas para negros e pardos.*

*2. In casu, a recorrente teve a inscrição no concurso cancelada ao fundamento de que não preenchia os requisitos necessários a concorrer às vagas destinadas aos negros e pardos, uma vez que, apesar de ser parda, não teria comprovado ser filha de pai ou mãe negra, não podendo sua cor de pele ter advindo de seus avós ou outro parente ascentral.*

*3. Os requisitos analisados pela Comissão não guardam relação com o previsto no Edital e sequer com a Lei Gaúcha 14.147/2012, uma vez que foram estabelecidos de forma aberta e irrestrita por seus integrantes que, inclusive, destacaram que para os efeitos aqui pretendidos, há que ser considerado pardo o filho de mãe negra e pai branco (ou vice-versa), condição que não possui a candidata (fls. 97).*

*4. O próprio critério adotado pelo IBGE para classificação da cor é subjetivo, baseado na autodeclaração do entrevistado, não abrangendo apenas o binômio branco/negro, mas, também, os encontros interracialis entre brancos e indígenas, brancos e negros e negros e indígenas. Isto demonstra a complexidade que envolve a realização do Censo no Brasil, em razão das variáveis decorrentes do processo miscigenatório, do qual, aliás, resulta a raça brasileira dos mulatos claros, a que aludiu o sociólogo Gilberto Freire.*

*5. A classificação de cor na sociedade brasileira, por força da miscigenação, torna-se difícil, mesmo para o etnólogo ou antropólogo. A exata classificação dependeria de exames morfológicos que o leigo não poderia proceder. Até mesmo com relação aos amarelos, é difícil caracterizar o indivíduo como amarelo apenas em função de certos traços morfológicos, os quais permanecem até a 3a. e 4a. gerações, mesmo quando há cruzamentos. Com relação ao branco, preto e pardo a dificuldade é ainda maior, pois o julgamento do pesquisador está relacionado com a cultura regional. Possivelmente o indivíduo considerado como pardo no Rio Grande do Sul, seria considerado branco na Bahia, na segura observação da Professora Aperecida Regueira (As Fontes Estatísticas em Relações Raciais e a Natureza da Investigação do Quesito Cor nas Pesquisas Sobre a População no Brasil: Contribuição para o Estudo das Desigualdades Raciais na Educação. Site IBGE).*

*6. Nesse contexto, importa salientar que se o edital estabelece*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a simples declaração habilita o candidato a concorrer nas vagas destinadas a negros e pardos, e não fixa os critérios para aferição desta condição, não pode a Administração, posteriormente, sem respaldo legal ou no edital do certame, estabelecer novos critérios ou exigências adicionais, sob pena de afronta ao princípio da vinculação ao edital, além de se tratar de criteriologia arbitrária, preconcebida e tendente a produzir o resultado previamente escolhido.

7. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é rigorosamente torrencial e uniforme quanto à obrigatoriedade de seguir-se fielmente as disposições editalícias como garantia do princípio da igualdade, e sem que isso signifique qualquer submissão a exigências de ordem meramente positivistas.

8. Dessa forma, mostra-se líquido e certo o direito da recorrida em ter anulado o ato que determinou o cancelamento de sua inscrição na lista específica para negros e pardos, bem como para restabelecer os efeitos de sua nomeação para que, preenchidos os demais requisitos legais, tome posse no cargo de Oficial de Controle Externo, Classe II, do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul . 9. Agravo Regimental do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL desprovido.

(AgRg no RMS 48.805/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 31/05/2017, destaque meu)

No entanto, observo que as premissas fáticas e normativas do apontado julgado são distintas do caso em exame. **Neste, a questão é regida pela Lei Federal n. 12.990/14, a qual foi regulamentada, no âmbito do Judiciário, pela Resolução do CNJ n. 203 de 2015, arcabouço normativo que indica o procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, como instrumento para a aferição da autodeclaração, o que foi reproduzido no edital de abertura do concurso.**

**Naquele julgado, submetido ao regramento da norma local, constata-se que a Lei Estadual n. 14.147/12 e o edital que a reproduziu eram omissos quanto ao instrumento a ser adotado em tal análise, não fazendo nenhuma referência ao procedimento administrativo de verificação.**

Desse modo, entendo que, havendo previsão legal quanto às consequências da infidelidade da declaração, deve ser prestigiada a adoção



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de procedimento administrativo como ferramenta de controle da veracidade da declaração feita pelo candidato, com o objetivo de conferir efetividade à política de cotas nos concursos públicos, especialmente quando atendidos, pela Administração, os princípios previstos no art. 2º da Lei n. 9.784/99.

Com efeito, a eventual ausência de precisão normativa do edital deve ceder passo à finalidade da política de cotas raciais, porquanto, como bem assinalado pelo professor José dos Santos Carvalho Filho, "[é] evidente que nada disso funcionará se a Administração não dispuser de órgão de fiscalização, e, em consequência, muitas fraudes, sem dúvida, poderão ser cometidas" (*Manual de Direito Administrativo*, São Paulo, Editora Atlas, 30ª Ed., 2016, p. 682).

Na mesma linha concluiu, com acerto, o tribunal de origem ao consignar que, "se o acesso às vagas destinadas aos candidatos negros pudesse ser alcançado sem nenhuma verificação da veracidade da autodeclaração, certamente se esvaziaria o conteúdo da ação afirmativa, em evidente prejuízo da população negra e de toda a sociedade, interessada na consecução do princípio da igualdade e no repúdio à discriminação e demais formas de intolerância étnica" (fl. 182e).

Desse modo, considero possível, na espécie, a aferição da veracidade da autodeclaração apresentada pelo candidato, mediante procedimento administrativo, pelo que entendo deva ser afastada a alegação de inovação proveniente da etapa de verificação instaurada no certame.

Na sequência, passo ao exame da legitimidade do procedimento realizado no caso concreto.

Conforme destacado anteriormente, a Lei n. 12.990/14 condiciona a exclusão do candidato à observância de procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, norma que foi reproduzida pela Resolução n. 203 do CNJ e pelo edital do certame.

Antes disso, tal diretriz é estampada na Constituição da República e na Lei n. 9.784/99 (Lei do processo administrativo federal):



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 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:

**LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;**

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, **ampla defesa, contraditório**, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

**Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:**

**I - atuação conforme a lei e o Direito;**

**II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;**

**III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;**

**IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;**

**V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;**

**VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;**

**VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;**

**VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;**

**IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;**

**X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;**

**XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;**

**XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;**

**XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a constitucionalidade da Lei n. 12.990/14, também consignou ser "legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação, **desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa**" (ADC 41, Tribunal Pleno, Relator Min. Roberto Barroso, Dje de 17.08.2017, destaques meus).

Na mesma linha, a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de ser nulo o processo administrativo, propenso a afetar direitos, que deixe de observar as garantias do contraditório e da ampla defesa:

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3 DO STJ. SERVIDOR PÚBLICO. INTERPRETAÇÃO DE DECRETO ESTADUAL. NORMA NÃO CONTIDA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. ATO ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO COM OBSERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DO STF. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA N. 138. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. Não é possível determinar a reforma do acórdão a quo com base em interpretação de normas presentes no Dec. Estadual n. 5.189/2015, pois as disposições nele presentes não tem natureza de lei federal. Incidência da Súm. n. 280/STF.

2. O acórdão a quo condicionou a anulação da promoção a um processo procedimento administrativo, o qual deve observar os princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. A premissa jurídica do TJTO não deve ser reformada em recurso especial, pois observa a jurisprudência do STF firmada no julgamento do RE n. 594.296 (Tema de Repercussão Geral n. 138), no sentido de que os atos administrativos que acarretaram interesses individuais dependem de processo administrativo prévio (no qual há de serem observados os princípios do devido processo, do contraditório e da ampla defesa) para serem anulados.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 999.732/TO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 31/10/2017, destaque meu)

**PROCESSUAL CIVIL. BOLSA DE ESTUDOS. CAPES.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**CANCELAMENTO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PROVIDO.**

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Celina Maria Pinto Guerra Dore contra ato da Pró-Reitoria de Pós-Graduação da Universidade Federal do Rio Grande do Norte e do Coordenador de programas de apoio à excelência Capes/DPB/Cgsi/Cex, "buscando a suspensão do ato administrativo de cancelamento da bolsa concedida pela CAPES (Programa Nacional de Pós-Doutorado Institucional 2011), de modo a lhe ser restituído o pagamento dos meses já sustados e os vindouros, bem como para que se abstenham de realizar qualquer ação tendente a cobrar os valores já pagos." (fl. 201).

2. O Juiz de primeiro grau concedeu a segurança anulando o ato administrativo que cancelou a bolsa de estudos da impetrante, determinando que a autoridade coatora a restabeleça, sem prejuízo de posterior cancelamento, desde que por meio de decisão fundamentada, proferida por autoridade competente em processo administrativo aberto para esse fim, garantindo-se à impetrante o direito à ampla defesa e ao contraditório.

3. O Tribunal a quo deu provimento à Apelação das ora recorridas.

4. Quanto à apontada afronta ao artigo 5º da CF, não se pode conhecer do recurso, porquanto o exame da violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional.

5. No mais, compulsando os autos, verifica-se que a quaestio iuris gira em torno da ilegalidade do ato administrativo da Pró-Reitoria de Pós-Graduação da Universidade Federal do Rio Grande Norte, que obstaculizou a ampla defesa e o contraditório em formal processo administrativo apto a ensejar o cancelamento da bolsa de estudos.

6. Esclareça-se que não se pode proceder ao cancelamento da bolsa, sem que haja prévio processo administrativo, sob pena de ofensa ao artigo 2º da Lei 9.874/1999 e aos princípios da ampla defesa e do contraditório. 7. Assim, o presente Recurso Especial deve ser provido, para anular ato administrativo que cancelou a bolsa de estudos da recorrente, sem prejuízo de posterior cancelamento, desde que por meio de decisão proferida em processo administrativo, respeitados os princípios da ampla defesa e do contraditório.

8. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 1668559/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 19/12/2017)

No caso em tela, diante da previsão normativa sobre o controle de veracidade, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, após a realização das provas objetivas e subjetivas, publicou o Edital n. 15, de 18.03.2016 – disponível no sítio eletrônico da banca examinadora (<http://www.cespe.unb.br>) –, no qual se buscou disciplinar o procedimento de apuração da fidelidade da declaração apresentada pelo candidato.

Tal norma editalícia foi assim redigida, no que interessa à análise do caso:

### **2 DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE VERIFICAÇÃO DA CONDIÇÃO DECLARADA PARA CONCORRER ÀS VAGAS RESERVADAS AOS CANDIDATOS NEGROS**

*2.1 Os candidatos que se autodeclararam negros e não optarem por desistir de concorrer às vagas reservadas aos candidatos negros, serão submetidos, no período de 2 e 3 de abril de 2016, a um procedimento de verificação da condição declarada para concorrer às vagas reservadas a que se refere o item 6 do Edital nº 1 – TJDF, de 9 de outubro de 2015, conforme art. 5º da Resolução 203, de 23 de junho de 2015 do Conselho Nacional de Justiça.*

*(...)*

*2.3.1 O candidato que desistir de concorrer às vagas reservadas aos negros a que se refere o item 6 do Edital nº 1 – TJDF, de 9 de outubro de 2015, deverá se abster de comparecer para a verificação na data, no horário e no local estabelecidos no link de consulta.*

**2.4 Para a verificação, o candidato que se autodeclarou negro será entrevistado por banca avaliadora formada por três membros.**

**2.5 Quando solicitado, o candidato deverá prestar informações pessoais à banca.**

*2.6 A entrevista será filmada pelo Cebraspe para efeito de registro e avaliação, mediante autorização expressa do candidato.*

*2.6.1 No início da filmagem, o candidato deverá declarar seu nome e o número de inscrição que estará impresso em rótulo fornecido pelo Cebraspe.*

*2.6.2 A duração da entrevista e da filmagem será determinada pela banca, devendo o candidato permanecer no recinto até ser liberado.*

*2.6.3 O candidato que não seguir quaisquer orientações da banca, que se recusar a ser filmado ou que não prestar os*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

esclarecimentos solicitados pela banca será eliminado do procedimento de verificação da condição de candidato negro e, conseqüentemente, da lista reservada aos candidatos negros.

**2.7 A avaliação da banca considerará o fenótipo apresentado pelo candidato a partir de sua visualização na entrevista presencial.**

**2.8 Será considerado negro o candidato que assim for reconhecido por pelo menos um dos membros da banca.**

2.9 Os candidatos que não forem reconhecidos pela banca como negros ou os que não comparecerem para a verificação na data, no horário e no local estabelecidos no link de consulta continuarão participando do concurso concorrendo às vagas de ampla concorrência, caso possuam nota para tanto.

2.10 Na hipótese de a banca constatar falsidade na declaração feita pelo candidato, poderá ser enviada a documentação à Polícia Federal para apuração da existência ou não de crime, nos termos da legislação penal vigente.

2.11 O não enquadramento do candidato na condição de pessoa negra não se configura em ato discriminatório de qualquer natureza.

2.12 A avaliação da banca quanto ao enquadramento, ou não, do candidato na condição de pessoa negra, terá validade apenas para este concurso.

2.13 A decisão da banca quanto à permanência do candidato no concurso concorrendo às vagas reservadas, a ser divulgada na forma do subitem 3.1 deste edital, não garante que o candidato permaneça no concurso posteriormente, caso constatada a falsidade em sua declaração. (destaques meus)

Feita a entrevista com o candidato, na forma predeterminada, a banca, composta de três membros, concluiu, **apenas mediante análise visual e colheita do depoimento**, pela ausência do fenótipo negro, razão pela qual o Impetrante foi considerado inapto para figurar no cadastro reservado à cota racial:

### **"Banca 1**

*O candidato não atende ao fenótipo previsto no edital.*

### **Banca 2**

*O candidato não atende aos requisitos do edital quanto ao fenótipo negro.*

### **Banca 3**

*O candidato que se apresentou não atende os critérios do edital referente ao fenótipo." (fl. 29e)*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Interposto recurso, no qual o candidato afirmou possuir documentos públicos que atestam ter sido considerado pardo em outras ocasiões (fl. 29e), a comissão revisora manteve a exclusão do candidato, sem lhe facultar a juntada de documentos, adotando, para tanto, a seguinte fundamentação:

**"Banca 1**

*O candidato não reúne características fenotípicas nítidas que o identifiquem como pessoa negra. Por não atender aos critérios do edital, reitero parecer da banca anterior.*

**Banca 2**

*Após avaliar o registro da entrevista do candidato, não é possível identificar nos seu aspectos fenotípicos vínculos ao segmento negro. Nesses termos, dou parecer contrário ao pleito do candidato, contestando a decisão da banca anterior.*

**Banca 3**

*O candidato não apresenta características que o incluam no segmento negro. O fenótipo visível me faz dar parecer contrário ao recurso de acordo com o já estabelecido pela banca." (fl. 29e, destaque meu)*

Nesse cenário, impõe-se investigar se, na espécie, restam observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, levando em consideração a regulamentação da fase de verificação da autodeclaração, instaurada pelo Edital n. 15, de 18.03.2016, bem como a justificativa adotada pela banca examinadora para excluir o candidato da reserva de vaga.

Segundo a professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro "[o] princípio da ampla defesa é aplicável em qualquer tipo de processo que envolva situações de litígio ou o poder sancionatório do Estado sobre as pessoas físicas e jurídicas. É o que decorre do artigo 5º, LV, da Constituição e está também expresso no artigo 2º, parágrafo único, inciso X, da Lei nº 9.784/99, que impõe, nos processos administrativos, sejam assegurados os "direitos à comunicação a apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recurso nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio" (*Direito Administrativo*, São Paulo, Editora Atlas, 22ª Ed., 2009, p. 628).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ensina, ainda, que "[o] princípio do contraditório, que é inerente ao direito de defesa, é decorrente da bilateralidade do processo: quando uma das partes alega alguma coisa, há de ser ouvida também a outra, dando-se-lhe oportunidade de resposta. Ele supõe o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação (Idem, ibidem).

Com efeito, no caso em exame, constato não ter a Administração observado o contraditório e a ampla defesa, consoante determinado pela legislação de regência, porquanto não franqueou ao candidato, em nenhum momento, a produção de provas destinadas a amparar a autodeclaração prestada, limitando-se à análise do fenótipo apresentado durante a entrevista, o que representa, no meu entender, providência insuficiente para uma conclusão segura acerca da questão.

Cabia à Administração, já na entrevista, possibilitar ao candidato a apresentação de documentos capazes de dar suporte à sua opção pela reserva de vaga, tais como, por exemplo, registros públicos que tenham feito referência à sua cor, outras avaliações em concursos e vestibulares anteriores, fotos de parentes da linha direta, dentre outros aptos a ampliar a análise da banca.

De fato, o exame realizado pela banca restou deficiente em razão da carência de elementos de prova, necessários à formação do convencimento das comissões avaliadora e revisora, o que comprometeu o direito de defesa do Impetrante, motivo pelo qual o ato de exclusão do cadastro reservado aos candidatos negros merece ser anulado.

Não obstante, conforme consignei em tópicos anteriores, penso que deva ser prestigiada a adoção de ferramentas de controle da veracidade da declaração feita pelo candidato, com o objetivo de conferir efetividade à política de cotas nos concursos públicos, razão pela qual compreendo que a anulação do ato coator não deve resultar na reinclusão automática do candidato ao cadastro das cotas, nem tampouco na aferição da veracidade da autodeclaração diretamente por esta Corte, sendo essencial, nesse caso, a renovação do procedimento viciado.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Impõe-se, portanto, diante a anulação do ato coator, seja renovada a fase de verificação da condição declarada, no processo administrativo pertinente, observando-se as garantias do contraditório e da ampla defesa.

Isto posto, peço licença para divergir do Senhor Relator e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO** para, considerando cabível, na espécie, a aferição da veracidade da autodeclaração apresentada pelo candidato, anular o ato de exclusão do Recorrente da lista dos candidatos autodeclarados negros e determinar a realização de novo procedimento de aferição, com observância das garantias do contraditório e da ampla defesa, inclusive possibilitando-se a juntada de provas hábeis a justificar a autodeclaração.

**É o voto.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2017/0190530-7      PROCESSO ELETRÔNICO      RMS      54.907 / DF

Números Origem: 00172346720168070000 20160020157355 20160020157355RED

PAUTA: 27/02/2018

JULGADO: 27/02/2018

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : RICARDO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : KARLA SUZANE PEREIRA DA COSTA E SILVA - DF038219  
RECORRIDO : UNIÃO

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

#### **SUSTENTAÇÃO ORAL**

Manifestou-se pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, o Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA, Subprocurado-Geral da República.

#### **CERTIDÃO**

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

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista divergente da Sra. Ministra Regina Helena Costa dando parcial provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança para, considerando cabível, na espécie, a aferição da veracidade da autodeclaração apresentada pelo candidato, anular o ato de exclusão do Recorrente da lista dos candidatos autodeclarados negros e determinar a realização de novo procedimento de aferição, com observância das garantias do contraditório, no que foi acompanhada pelo Sr. Ministro Gurgel de Faria e o voto do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho acompanhando o Sr. Ministro Relator, pediu vista o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 54.907 - DF (2017/0190530-7)**

**RELATOR** : MINISTRO SÉRGIO KUKINA  
**RECORRENTE** : RICARDO RODRIGUES DA SILVA  
**ADVOGADO** : KARLA SUZANE PEREIRA DA COSTA E SILVA - DF038219  
**RECORRIDO** : UNIÃO

### EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. VAGAS RESERVADAS A NEGROS E PARDOS. AFERIÇÃO DA DECLARAÇÃO DO CANDIDATO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EDITALÍCIA. PROCEDIMENTO DIVULGADO NO DECORRER DO CERTAME. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. RECURSO PROVIDO, ACOMPANHANDO O RELATOR, SÉRGIO KUKINA.**

### VOTO-VISTA

**O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES:** Trata-se de recurso em mandado de segurança interposto por Ricardo Rodrigues da Silva contra acórdão proferido pelo TJDF, assim ementado (fls. 174/175):

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. APROVAÇÃO NAS PROVAS OBJETIVA E DISCURSIVA DO CARGO DE ANALISTA JUDICIÁRIO - ÁREA JUDICIÁRIA - ESPECIALIDADE OFICIAL DE JUSTIÇA. VAGAS RESERVADAS AOS CANDIDATOS NEGROS E PARDOS. EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. O edital normativo do concurso público em questão estabelece que para concorrer às vagas reservadas, o candidato deverá, no ato da inscrição, optar por concorrer às vagas reservadas aos candidatos negros, preenchendo a autodeclaração de que é preto ou pardo, conforme quesito raça ou cor utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, sendo que a autodeclaração pode ser objeto de procedimento de verificação da condição declarada.

2. A documentação acostada aos autos revela que o impetrante não preenche os critérios previstos em edital, uma vez que não é possível identificá-lo como de cor parda, de modo que não deve ser beneficiário das cotas estabelecidas na Lei nº 12.990/2014.

3. Segurança denegada.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados, consoante acórdão de fls. 255/268.

Em suas razões, o recorrente defende, sem suma, a ilegalidade de sua exclusão da lista de habilitados às vagas reservadas a candidatos negros, tendo em vista que o edital de abertura do certame exigiu, como único critério, a autodeclaração do candidato, sendo, portanto, ilegítima a atuação da comissão formada para verificar a condição declarada, por meio do Edital n. 15/2016,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

publicado posteriormente.

O e. Relator, Min. Sérgio Kukina, deu provimento ao recurso, "para reformar o acórdão recorrido e conceder a segurança, determinando a reinserção do recorrente na lista dos candidatos que concorreram às vagas destinadas ao provimento por cota racial, respeitada sua classificação em função das notas que obteve no certame".

Em seguida, a e. Min. Regina Helena Costa abriu divergência, para dar "parcial provimento ao recurso, para, considerando cabível, na espécie, a aferição da veracidade da autodeclaração apresentada pelo candidato, anular o ato de exclusão do recorrente da lista dos candidatos autodeclarados negros e determinar a realização de novo procedimento de aferição, com observância das garantias do contraditório e ampla defesa, inclusive possibilitando-se a juntada de provas hábeis a justificar a autodeclaração".

Pedi vista dos autos.

No ponto que interessa a presente controvérsia, o edital de abertura do concurso em questão possui o seguinte teor (fls. 18):

6.2.3 Presumir-se-ão verdadeiras as informações prestadas pelo candidato no ato da inscrição do certame, sem prejuízo da apuração das responsabilidades administrativa, civil e penal na hipótese de constatação de declaração falsa.

6.2.4 Comprovando-se a falsidade da declaração, o candidato será eliminado do concurso e, se tiver sido nomeado, ficará sujeito à anulação da sua nomeação, após procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Daí se verifica que o edital originário do certame previu, unicamente, a autodeclaração do candidato, no ato da inscrição, para concorrer nas vagas destinadas a negros e pardos, em relação à qual se atribuiu presunção de veracidade.

Além disso, constata-se que, embora o instrumento tenha feito referência à possibilidade de comprovação da falsidade dessa autodeclaração, não fixou os critérios, tampouco a forma e o momento, para tal procedimento de averiguação.

Diante desse contexto, tendo a concluir que a posterior edição de edital, quando já em



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

curso o certame, submetendo os candidatos autodeclarados negros à uma comissão para a verificação da condição assumida, introduz uma nova etapa, com exigências adicionais, ao certame, importando em ofensa aos princípios norteadores da Administração Pública, especialmente o da vinculação ao edital.

Ante o exposto, pedindo vênias às divergências, dou provimento ao recurso, para conceder a segurança, acompanhando o voto do relator, Min. Sérgio Kukina.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2017/0190530-7      PROCESSO ELETRÔNICO      RMS      54.907 / DF

Números Origem: 00172346720168070000 20160020157355 20160020157355RED

PAUTA: 05/04/2018

JULGADO: 05/04/2018

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

#### AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RICARDO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : JOSÉ MARIA DE MORAIS E OUTRO(S) - DF024104  
RECORRIDO : UNIÃO

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

#### CERTIDÃO

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

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Benedito Gonçalves, a Turma, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Regina Helena Costa (voto-vista) e Gurgel de Faria, deu provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança para reformar o acórdão recorrido e conceder a segurança, determinando a reinserção do nome do recorrente/impetrante na lista dos candidatos que concorreram às vagas destinadas ao provimento por cota racial, respeitada sua classificação em função das notas que obteve no certame, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.