

Superior Tribunal de Justiça

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 48.805 - RS
(2015/0168139-2)**

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : S.C.R.
ADVOGADO : YURI SCHNEIDER E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL PROCURADOR
: LUCIANE PANSERA E OUTRO(S)

DECISÃO

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. 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. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE DA PROVIMENTO.

1. Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto por S.C.R., com fundamento no art. 105, II, *b*, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que denegou a ordem de seu pleito, nos termos da seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO. EDITAL 002/2013. CARGO DE OFICIAL DE CONTROLE EXTERNO. CONCORRÊNCIA NAS VAGAS DESTINADAS A AFRODESCENDENTES. LEGITIMIDADE DA COMISSÃO AFERIDORA DOS REQUISITOS PARA INSCRIÇÃO NA RESERVA DE VAGAS.

1. *A Lei Estadual n. 13.694/2011 - Estatuto Estadual da*

Superior Tribunal de Justiça

Igualdade Racial -, dispõe que "Para beneficiar-se do amparo deste Estatuto, considerar-se-á negro aquele que se declare, expressamente, como negro, pardo, mestiço de ascendência africana, ou através de palavra ou expressão equivalente que o caracterize negro".

2. *Tanto o Edital nº 002/2013 quanto a Lei Estadual n. 14.417/212 estabelecem que tal declaração não se reveste de presunção absoluta, de modo que a autodeclaração do candidato para concorrer às vagas das cotas encontra-se sujeita ao crivo da Administração Pública, pois, do contrário, não haveria a hipótese de falsidade dessa declaração.*

3. *As ações afirmativas visam a promover a correção das desigualdades raciais e a igualdade de oportunidades e, assim, a inclusão de pessoas não abarcadas por tais políticas públicas nas listas dos candidatos negros e pardos ofende a iniciativa da inclusão social e de aceleração do processo de igualdade material.*

4. *A designação da comissão depois da homologação do resultado final do concurso não representa ofensa aos princípios da legalidade, da eficiência e da motivação, porquanto se coaduna com a efetividade das ações afirmativas e, por conseqüência, com os princípios do Estado Democrático de Direito, atendendo, teleologicamente, ao estatuído na Lei nº12.288/10 - Estatuto da Igualdade Racial.*

5. *Tratando-se de Direito Constitucional de acesso aos cargos públicos, bem assim de efetivação de benesse legal relativa a reserva de vagas para negros e pardos, a Administração Pública tem o dever de conferir a veracidade das informações prestadas pelo candidato. Tal premissa decorre da disposição do artigo 19 da Lei Complementar Estadual nº 10.098/94, que expressamente estabelece que a autoridade que deva dar posse ao candidato verificará, sob pena de responsabilidade, se foram cumpridas as formalidades legais para o provimento do cargo público disputado no certame.*

6. *A Comissão formada no âmbito do Tribunal de Contas, primando pela maior isenção possível, foi composta não somente por servidores da Corte, mas também por representantes de comissões de proteção dos direitos humanos da Procuradoria-Geral do Estado e da Defensoria Pública, bem como de movimentos*

Superior Tribunal de Justiça

de proteção dos direitos das pessoas negras, como Maria mulher: Organização das Mulheres Negras, Movimento Negro Unificado e Associação Nacional de Teólogos e Teólogas Afrocentrados da Tradição de Matriz Africana, Afro-Umbandista e Indígena, além de haver observado os princípios da ampla defesa e do contraditório.

7. *A candidata tomou posse de forma provisória, ciente de que estaria sujeito à instauração de incidente para verificação do cumprimento do disposto na Lei Estadual nº 14.147/2012, não podendo alegar a surpresa de ter sido empossado e, posteriormente, ter ocorrido o indeferimento de sua inscrição. A conduta da Administração coaduna-se com a concretização de políticas afirmativas de inclusão social, visando a corrigir desigualdades sociais, devendo, tanto quanto possível, evitar que haja distorções na verificação dos requisitos para a concorrência nas vagas especiais.*

DENEGARAM A SEGURANÇA (fls. 367/368).

2. Em suas razões recursais, alega a recorrente preencher

os requisitos necessários a posse no cargo de Oficial de Controle Externo, do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul. Assevera que a *formação de uma comissão com poderes para infirmar a autodeclaração de afrodescendência se revela ilegal, principalmente pela falta de previsão no edital sobre tal fase do certame, bem como inoportunidade da avaliação, uma vez que realizada depois da posse dos candidatos favorecidos pelo sistema de cotas, para não citar seu caráter preconceituoso e subjetivo (fls. 443).*

3. Nas contrarrazões apresentadas às fls. 472/483, o Estado do Rio Grande do Sul destaca que a *declaração do candidato no sentido de ser negro ou pardo não possui caráter absoluto, estando sujeito à aferição de sua veracidade, podendo a Administração anular a inscrição de*

Superior Tribunal de Justiça

candidato que não preencha os requisitos para concorrer a uma das vagas destinadas a cotistas (fls. 476/477).

4. O douto Ministério Público Federal, em parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA, manifestou-se pelo provimento do Recurso Ordinário.

5. É o relatório. Decido.

6. A questão em debate cinge-se à verificação da suposta ilegalidade no ato 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 afrodescendência declarada para fins de concorrência nas vagas específicas para negros e pardos.

7. O tema restou tratado no edital do certame e na Lei Estadual do Estado do Rio Grande do Sul 14.147/2012, nos seguintes termos:

6. DAS VAGAS DESTINADAS AOS CANDIDATOS PARDOS E AOS CANDIDATOS NEGROS

(...).

6.4 Para concorrer a uma das vagas reservadas aos candidatos pardos ou negros, o candidato deverá declarar-se pardo ou negro no ato da inscrição.

6.5 O candidato que, no ato da inscrição, se declarar pardo ou negro terá seu nome publicado em lista à parte e figurará também na lista de classificação geral.

Superior Tribunal de Justiça

6.6 *As vagas definidas no subitem 6.1 deste edital que não forem providas por falta de candidatos que se declararem pardos ou negros aprovados serão preenchidas pelo demais candidatos, observada a ordem geral de classificação.*

6.7 *A falsidade na autodeclaração do candidato pardo ou negro implicará a nulidade da inscrição e de todos os atos administrativos subsequentes, sem prejuízo da cominação de outras penalidades legais aplicáveis e de responsabilização civil do candidato pelos prejuízos decorrentes (fls. 483).*

8. Da análise detida das cláusulas editalícias que dispõe

acerca dos critérios para que o candidato concorra nas vagas destinadas a negros e pardos, verifica-se que o único requisito exigido é a auto declaração, não havendo qualquer outra previsão ou parâmetros a serem utilizados na fiscalização do sistema de cotas.

9. *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, merecendo destaque os seguintes trechos do parecer 01/2014 elaborado pela comissão para aferição dos requisitos para inscrição na reserva de vagas, que subsidiou a decisão da presidência do Tribunal de Contas:

Dessarte, somente não lograram sucesso no exame e, assim, tiveram sugerido o indeferimento de sua inscrição na lista específica (o quê, evidentemente, não invalidava sua participação na lista geral) aquele candidato que não preenchia esses requisitos, vale dizer, que, embora pardo, de pele morena, tal característica decorria de outro motivo que não o fato de ser negro, condição comprovada pelos documentos por ele apresentados ou pela falta deles (nas situações em que o próprio candidato afirmava em sua entrevista que nenhum de seus pais era negro, e que sua cor da pele advinha de seu avô ou outro parente) (fls. 94).

Superior Tribunal de Justiça

(...).

De todo modo, e não obstante as falhas referentes à prova documental, ainda que a candidata lograsse efetivamente demonstrar que a foto apresentada era de seu avô, a essa análise não é preciso adentrar-se, visto que, como já se disse, 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).

10. Como se vê, 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 pelos integrantes da comissão, como bem salientado pelo Desembargador ANTÔNIO VINÍCIUS AMARO DA SILVEIRA:

Por isso, não tenho dúvidas de que se faz imperiosa a necessidade de se estabelecerem critérios mais concretos e palpáveis acerca do preenchimento de condições predeterminadas a fim de que se possa, com a maior clareza possível, se estabelecer quem preenche, ou não, a condição de ser pardo ou negro.

E digo mais. A necessidade deste esclarecimento não é condição apenas para quem avalia a regularidade da inscrição, mas sobretudo para quem se inscreve no concurso. É preciso, a meu ver, que o critério seja claro e prévio, para que o candidato possa saber se ele tem condições ou não de preenchê-lo.

Em assim sendo, verificada previamente a definição ou os critérios de definição da condição de preenchimento da específica característica racial, poderá o candidato optar por utilizar o denominado benefício da quota ou, se concluir que não a preenche, buscar o rol das inscrições normais.

Feita essa prévia descrição de critérios, optando o candidato por se valer do benefício da quota, saberá que, caso não atenda aos requisitos, será eliminado do certame, ou mesmo exonerado, conforme o caso.

Superior Tribunal de Justiça

Naturalmente que o que aqui busco estabelecer é a sensível reserva do princípio da vinculação, se não à lei, ao edital (fls. 428/429).

11. 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, 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.

12. A jurisprudência deste STJ 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. Eis alguns exemplares:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. RESERVA DE VAGA. DECRETO ESTADUAL N. 2.508/2004. INOBSERVÂNCIA DA NORMA. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO PROVIDO.

1 . A impetrante prestou concurso público no Estado do Paraná, disputando cargo de técnico de enfermagem para o Município de Campo Largo, para o qual foram previstas 205 (duzentos e cinco) vagas. Aprovada e classificada na 162.^a colocação, foi convocada para realizar os exames médicos para admissão, nos quais restou considerada "temporariamente inapta", condição que, segundo o instrumento convocatório e o Decreto Estadual n. 2.508/2004, garantia-lhe a vaga, sem prejuízo da nomeação dos candidatos subsequentes. Submetida a novo exame, foi considerada apta, mas não logrou tomar posse sob alegação de inexistência de vaga, donde sua irresignação.

Superior Tribunal de Justiça

2. *A não reserva da vaga, como obrigavam a norma editalícia e o Decreto respectivo, caracterizou ato omissivo ilegal e abusivo, violador de direito líquido e certo da impetrante, omissão passível de reparação pelo Judiciário.*

3. *O edital, como lei do concurso, não pode ser descumprido pela Administração. Precedentes.*

4. *Recurso ordinário provido para se conceder a segurança (RMS 41.935/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 01.6.2015).*

2 2 2

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL.
DIREITO EDUCACIONAL. RESIDÊNCIA MÉDICA.
CONCURSO PÚBLICO.

MÉDICO. INDEFERIMENTO DO TÍTULO. EXAME PELO PODER
JUDICIÁRIO. LEGALIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA
VINCULAÇÃO AO EDITAL. PRECEDENTES. TÍTULO COM
REGISTRO EM CONSELHO DE ESTADO DIVERSO. VALIDADE
NACIONAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROVIMENTO.

1. *Recurso ordinário interposto contra acórdão no qual se denegou a ordem ao mandado de segurança impetrado contra o indeferimento do cômputo do título de especialista de candidato no concurso público para médico; a comissão do certame houve por considerar que somente seriam válidos títulos registrados no conselho regional de medicina no Estado e indeferido aqueles que tivessem registro em outras unidades da federação.*

2. *O Tribunal de origem consignou assistir razão ao impetrante, porém firmou que não seria possível a concessão da ordem, uma vez que ao Poder Judiciário seria vedada a incursão no mérito dos atos administrativos de concurso público; não é o caso, pois se trata de apreciar a legalidade de interpretação de disposição do edital que frisava a necessidade de registro do título junto ao Conselho Regional de Medicina (fls. 39-40), sem determinar que somente seriam aceitos os registrados localmente.*

3. *O princípio da vinculação ao edital é consolidado no direito pátrio e expressa direitos que são firmados nas relações*

Superior Tribunal de Justiça

entre a Administração Pública e os candidatos; logo, se o edital em questão previa a necessidade apenas de registro junto ao Conselho Regional de

Medicina, sem especificar o Estado, não é dada a possibilidade de que seja criada uma exigência adicional.

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça bem indica que a apreciação da vinculação ao edital é um ponto nodal da possibilidade da aferição da legalidade dos certames: "(...) A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o edital é a lei do concurso, cujas regras vinculam tanto a Administração quanto os candidatos. (...)" (AgRg no RMS 35.941/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3.9.2012); "(...) A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a competência do Poder Judiciário limita-se ao exame do princípio da vinculação ao edital. (...)" (RMS 22.438/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 25.10.2007, p. 124).*

5. *Ademais, a residência médica está incluída no rol do ensino de pós-graduação, com as suas peculiaridade, possuindo regulação da Comissão Nacional de Residência Médica, junto ao Ministério da Educação, por força da Lei 6.932/81, e tais títulos possuem validade nacional com base no art. 48 da Lei 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), regulamentada especialmente no tópico pelo Decreto 7.562/2011.*

Agravo regimental improvido (AgRg no RMS 46.726/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.10.2015).

13. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1o.-A do CPC, dá-se provimento ao Recurso Ordinário para anular o ato que determinou o cancelamento da inscrição da recorrente na lista específica para negros e pardos, e 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.

14. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília/DF, 18 de dezembro de 2015.

Superior Tribunal de Justiça

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR

