



## PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Justiça de Primeira Instância

Comarca de Belo Horizonte / 1ª Unidade Jurisdicional da Fazenda Pública do Juizado Especial 41º JD Belo Horizonte

Avenida Francisco Sales, 1446, Santa Efigênia, Belo Horizonte - MG - CEP: 30150-224

### PROJETO DE SENTENÇA

PROCESSO: 5243386-96.2023.8.13.0024

REQUERENTE: ----- CPF:----- REQUERIDO(A): ESTADO DE MINAS GERAIS CPF: -----

REQUERIDO(A): ----- - CPF: ----- Vistos, etc.

Dispensado o relatório, consoante autorizado pelo artigo 38 da Lei 9.099/1995, passo diretamente à fundamentação.

### I – BREVE RELATO

Trata-se de Ação proposta por ----- em face do **ESTADO DE MINAS GERAIS e do -----**, por meio da qual afirma que prestou concurso público destinado ao provimento de vagas e formação de cadastro de reserva para o cargo efetivo de Analista Judiciário - Analista Judiciário, do quadro de pessoal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais - TJMG, Edital nº 1/2022, na modalidade de cotas reservadas aos candidatos negros (pretos/pardos). Aduz que após realizado o procedimento presencial de heteroidentificação sua autodeclaração não foi aceita pela Comissão examinadora. Alega que a requerida se ateuve em constar que o candidato teve sua autodeclaração recusada, inexistindo qualquer fundamentação do ato administrativo para que justificasse tal indeferimento. Ressalta que interpôs recurso em via administrativa com o fim de sanar a injustiça a qual fora submetida em não ser reconhecida como parda, e ainda, obter um parecer com razões objetivas que ensejaram seu indeferimento, porém, em sede de recurso, a banca examinadora reiterou o indeferimento da autodeclaração da autora obstando assim sua classificação e convocação no certame, lesionando duplamente o direito da mesma e reiterando a ilegalidade com ato não fundamentado/motivado.

Pugna pela anulação do ato administrativo que indeferiu e assim a eliminou das vagas cotistas, e a confirmação permanente de sua classificação no quadro de vagas destinadas às pessoas negras (pretas/pardas) com a pontuação já alcançada, no Concurso Público destinado ao provimento de vagas e formação de cadastro de reserva para o cargo efetivo de Analista Judiciário - Analista Judiciário, do quadro de pessoal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais - TJMG, edital nº 1/2022.

Pedido liminar indeferido em decisão de ID 10137660227.

Contestações apresentadas e devidamente impugnadas.

É o breve relato. Fundamento e decido.

### II - FUNDAMENTAÇÃO

#### II.1 – ILEGITIMIDADE PASSIVA DO -----



A preliminar de ilegitimidade passiva, arguida pelo Instituto Brasileiro de Formação e Capacitação - -----, não merece prosperar, pois a execução do concurso público em análise é de sua responsabilidade, conforme item 1.1, do Edital SEAP nº 01/2018, sendo o Réu, portanto, parte legítima para figurar no polo passivo da presente ação.

## MÉRITO

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, passo ao exame do mérito.

O cerne do litígio perpassa por aferir a legalidade do ato administrativo que indeferiu a condição de cotista negros do concurso público prestado.

Inicialmente, cumpre salientar que o Poder Judiciário somente pode intervir na esfera da Administração Pública de forma residual, ou seja, apenas para controle de legalidade e constitucionalidade dos atos por ela praticados, em razão do Princípio da Separação dos Poderes, previsto no art. 2º da Constituição Federal.

Esta intervenção pode se dar relativamente a atos vinculados ou discricionários (critérios de oportunidade e conveniência), desde que não incorra em excessos.

Diante de tais balizas, em se tratando de matéria de concursos públicos, apenas quando houver flagrante ilegalidade, inconstitucionalidade ou desatendimento das normas edilícias será permitida a intervenção do Poder Judiciário.

O magistrado não poderá interferir nos critérios objetivos impostos pelo Edital, tais como locais, dias e horários da realização das provas, tampouco nos critérios de correção utilizados pelas bancas examinadoras, sendo que o *mérito administrativo* retrata ato discricionário do ente público. Ressalva-se, repito, se houver evidente dissonância com o ordenamento jurídico e seus princípios norteadores, notadamente os da razoabilidade e proporcionalidade.

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência, como se verifica no Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. INABILITAÇÃO DE CANDIDATA PARA TOMAR POSSE NO CARGO. DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA PREVISTA NO EDITAL. APELO NÃO PROVIDO. - **O edital é a lei do concurso público e vincula a Administração e o candidato que a ele aderiu.** Hipótese na qual não restou configurado abuso de poder por parte da autoridade coatora, uma vez que a recorrente não forneceu cópia de diploma de graduação, requisito expressamente previsto no edital. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.19.062922-0/002, Relator(a): Des.(a) Alberto Vilas Boas , 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/09/2020, publicação da súmula em 23/09/2020)



EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL SEE Nº. 07/2017. PROFESSOR DE EDUCAÇÃO BÁSICA. PROVA DE TÍTULOS. RECLASSIFICAÇÃO DO CANDIDATO. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE MESTRADO APRESENTADO COM INOBSERVÂNCIA ÀS EXIGÊNCIAS DO CERTAME. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO EDITALÍCIO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO AUSENTE. LEGALIDADE DO ATO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO. **1. O edital regula todo o certame, determinando seu objeto e os deveres e direitos dos concorrentes. 2. Segundo o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é imprescindível a observação dos limites constantes do corpo do edital.** 3. Não havendo respaldo probatório ou qualquer outra razão a permitir que o Judiciário interfira na seara meritória da Administração Pública, modificando os critérios que sustentam o ato administrativo questionado (edital do concurso), para o fim de garantir ao candidato sua reclassificação, atribuindo pontuação a documento entregue em desconformidade às normas editalícias, não se vislumbra a lesão a direito líquido e certo do impetrante, impondo-se a confirmação da sentença que denegou a segurança. (TJMG Apelação Cível 1.0000.19.001107-2/001, Relator(a): Des.(a) Armando Freire , 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 09/07/2019, publicação da súmula em 15/07/2019) (destaquei)

Dispõe a Constituição Federal em seu artigo 37, I e II que o ingresso no serviço público se dará mediante submissão à concurso público, cujas regras deverão ser estabelecidas por lei, *in verbis*.

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

- I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que **preencham os requisitos estabelecidos em lei**, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;
- II- a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, **de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei**, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração”.



Além disso, o edital é o instrumento que convoca toda a sociedade para participar do certame e, principalmente, a tomar conhecimento de suas regras, vinculando não só os candidatos, como também ao ente público que o deflagrou.

Logo, cumpre ao interessado em nele concorrer cientificar-se das regras previamente estipuladas para o certame, para que, havendo inteira concordância com o estipulado no edital, possa efetivar a respectiva inscrição.

O subitem 2.3, por sua vez, estabelece que, "Em cumprimento à Resolução nº 203, de 23 de junho de 2015, do Conselho Nacional de Justiça, 20% (vinte por cento) das vagas destinadas à nomeação dentro do prazo de validade deste certame, por cargo / especialidade / unidade , serão reservadas aos negros inscritos e aprovados nesta condição".

Acerca do tema, sabe-se que a autodeclaração do candidato não possui presunção absoluta e, apesar de ter constituído requisito necessário à inscrição do autor, não pode ser entendida como condição suficiente para classificação no certame.

Dessa forma, o enquadramento do candidato como negro/pardo não deve ser efetuado tão apenas com base na sua autodeclaração, mas sim por meio de uma análise por comissão designada para efetuar a sua heteroidentificação.

Concluir de forma diferente inviabilizaria a manutenção do sistema de cotas, pois permitiria que qualquer candidato pudesse concorrer sob tal condição, o que não pode ser admitido.

Nesse sentido, já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC 41/DF:

Direito Constitucional. Ação Direta de Constitucionalidade. Reserva de vagas para negros em concursos públicos. Constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Procedência do pedido. (...) 2. Ademais, a fim de garantir a efetividade da política em questão, também é constitucional a instituição de mecanismos para evitar fraudes pelos candidatos. É legítima a utilização, além da autodeclaração, de critérios subsidiários de heteroidentificação (e.g., a exigência de autodeclaração presencial perante a comissão do concurso), desde que respeitada a dignidade da pessoa humana e garantidos o contraditório e a ampla defesa. (ADC 41/ DF - DISTRITO FEDERAL, Relator Ministro Roberto Barroso, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação: 17/08/2017).

Assim, não há qualquer irregularidade na verificação dos critérios fenótipos do candidato, já que as características e a aparência de negro/pardo são fatores principais na análise e formam o verdadeiro sentido da política de igualdade racial.

Nesse aspecto, tem-se que a conclusão da comissão de heteroidentificação goza de presunção de legalidade e legitimidade, só podendo ser afastada havendo prova suficiente em sentido contrário.

O Judiciário não pode adentrar no mérito administrativo, a não ser em casos de ilegalidade ou abuso de poder.

Dito isso, no caso em apreço, a relevância do fundamento consubstancia-



se no fato de que o autor apresentou anexos fotográficos. Da análise deles, não se pode concluir imediatamente pela condição de branco do candidato, pois ele apresenta traços inconfundíveis da cor parda, como a textura dos cabelos e o tom de pele.

Sobre a questão, o Supremo Tribunal Federal, na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 41, decidiu que havendo dúvida razoável sobre o fenótipo, deve prevalecer o critério de autodeclaração da identidade racial, vejamos:

"(...) 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 autodeclaração da identidade racial."

Desse modo, deve ser afastado o ato administrativo ilegal que excluiu o candidato da concorrência das vagas destinadas aos candidatos negros, pois, como dito, ela se enquadra nas características fenotípicas de pessoas pardas.

Nesse sentido é a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO DA MAGISTRATURA - EXCLUSÃO NA ENTREVISTA DE VERIFICAÇÃO RACIAL - INCURSÃO NO MÉRITO ADMINISTRATIVO - POSSIBILIDADE - PROVAS E LAUDOS MÉDICOS ATESTANDO A COR PARDA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DEMONSTRADO - SEGURANÇA CONCEDIDA **O exame do fenótipo da pessoa, assim entendido como a análise das características visíveis do candidato, não deve constituir fator decisivo a ser considerado para fins de enquadramento em cotas reservadas a pessoas da raça negra (preto e pardo), admitindo-se outros elementos, como laudo médico dermatológico, benefícios em bolsa de estudo destinadas a negros, etc., e, havendo dúvida razoável sobre o fenótipo do candidato, deve prevalecer o critério de autodeclaração da identidade racial.** De acordo com entendimento pacífico nas Cortes Superiores, o exame de legalidade e abusividade dos atos administrativos pelo Poder Judiciário não implica violação ao princípio da separação dos Poderes, porquanto não se trata,



nessas hipóteses, de análise das circunstâncias que se circunscrevem ao mérito administrativo. (TJ-MS - MS: 14101623020218120000 MS 1410162-30.2021.8.12.0000, Relator: Des. Julizar Barbosa Trindade, Data de Julgamento: 31/08/2021, Órgão Especial, Data de Publicação: 02/09/2021) (grifos nossos)

Esta também é a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. COTAS RACIAIS. CANDIDATO PARDO ELIMINADO. LIMINAR. REQUISITOS. PRESENÇA. 1. O que se perquire com a vasta legislação de cotas raciais e sociais, que perfeitamente se coadunam com a Constituição da República, é a Igualdade Substancial através de ações afirmativas. 2. O autor confirma através das fotografias e dos documentos que acompanharam a petição inicial dos autos originários que ostenta a cutis parda, assim como vários integrantes da sua família. 3. E na Certidão de Nascimento do Impetrante acostada aos autos consta, entre outros dados, a cor "PARDA". 4. Documentos adunados aos autos confirmam que sua avó materna também era PARDA e que seu avô materno era NEGRO. 5. A exclusão do impetrante da lista de concorrentes às cotas raciais decorreu de decisões sem qualquer fundamentação, em contrariedade ao disposto no art. 14 da Lei Orgânica do Município de Maricá, e do art. 2º da Lei Estadual nº 5.427/2009, que disciplina os processos administrativos no âmbito do Estado do Rio de Janeiro. 6. O periculum in mora se confirma diante da possibilidade de exclusão do agravante da lista de classificação por cotas raciais poderá provocar a sua preterição no certame. 7. Recurso provido para conceder a liminar. (TJ-RJ - AI: 00511736320208190000, Relator: Des(a). JOSÉ CARLOS PAES, Data de Julgamento: 30/09/2020, DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 01/10/2020)

Vale pontuar que a resposta da Banca do Concurso ao recurso administrativo interposto pelo ora autor padece de excessiva generalidade e imprecisão, amparada unicamente no entendimento pessoal dos componentes da comissão, a fim de determinar o enquadramento ou exclusão dos candidatos na condição de cotistas.

No mais, não se pode considerar, nesse caso, que o Poder Judiciário está substituindo a banca examinadora, pois mesmo o mérito administrativo dos atos discricionários é passível de controle de legalidade através da análise da observância dos parâmetros da razoabilidade e da proporcionalidade.

Isso posto, a procedência da exordial é medida que se impõe.

## GRATUIDADE DA JUSTIÇA



Quanto ao pedido de Justiça Gratuita, deixo de analisá-lo, nos termos do art. 17 do CPC/2015, que exige interesse para postular em juízo, o que se verifica através do binômio necessidade e adequação, que revela a utilidade do ato postulatório. No caso concreto, de acordo com o art. 55 da Lei 9.099/95, na sentença de primeiro grau, em sede de Juizados Especiais, não há condenação em custas e honorários, o que demonstra a desnecessidade, por ora, da análise do pedido de Justiça Gratuita, que poderá ser formulado e analisado em sede recursal.

### **III – DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pleito exordial, com fulcro no art. 487, I, do CPC/2015, resolvendo o mérito, para

- 1) DECLARAR o ato administrativo que ensejou a sua eliminação (modalidade de cotas negro) do certame, bem como que o candidato seja reconhecido como negro/pardo;
  
- 2) CONDENAR a parte ré a viabilizar ao candidato ora demandante ----- à colocação alcançada para o cargo de  
Analista Judiciário – Analista Judiciário na modalidade de cotas e, que tenha o efetivo direito de nomeação e posse, com todos os direitos inerentes ao cargo.

Advirto à parte ré de que o não cumprimento voluntário da obrigação estabelecida em sentença ensejará a incidência da multa, independentemente de nova intimação, considerando-se intimado o demandado dessa penalidade quando da intimação da sentença, nos termos do artigo 52, III da Lei 9.099, de 1995.

Sem custas e honorários, nesta fase, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.  
Publique-se. Registre-se. Intimem-se as partes.

Belo Horizonte, 31 de julho de 2024  
NATALIA TOLEDO LUZ

Juiz(iza) Leigo

**SENTENÇA PROCESSO: 5243386-96.2023.8.13.0024**

REQUERENTE: ----- CPF: 093.161.156-39 REQUERIDO(A): ESTADO DE MINAS GERAIS CPF: -----  
REQUERIDO(A): ----- CPF: -----

#### **Vistos, etc.**

Nos termos do art. 40 da Lei 9099/95, homologo o projeto de sentença para que produza os seus jurídicos e legais fundamentos.

Belo Horizonte, 31 de julho de 2024  
MARCOS ANTONIO DA SILVA

Juiz de Direito

*Documento assinado eletronicamente*

