

94º CONCURSO DE INGRESSO NA CARREIRA DO MINISTÉRIO PÚBLICO – 2021

O PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA e Presidente da Comissão do Concurso de Ingresso na Carreira do Ministério Público AVISA que a Comissão do 94º Concurso de Ingresso na Carreira do Ministério Público - 2021 resolveu publicar o resultado do recurso interposto referentes à Avaliação de Heteroidentificação, conforme segue:

SENHA 001 - Cuida-se de recurso interposto contra decisão proferida por Comissão de Avaliação de Autodeclaração da condição de Candidatos Negros, que considerou o Recorrente NÃO enquadrado na condição de pessoa preta ou parda, com conseqüente exclusão da lista reservada aos negros (§ 11 do art. 5º do Regulamento do Concurso). Intimado pessoalmente da decisão, o Ilustre candidato interpõe o recurso a essa Comissão de Concurso, tempestivamente. Em suas respeitadas razões recursais, em síntese, argumenta para que seja reformada a decisão recorrida: 1) a Comissão de Avaliação produziu fundamentação genérica, com grau de subjetividade, *“sem especificar as características rejeitadas”*, o que prejudica seu direito à ampla defesa e ao contraditório; 2) há dúvida razoável acerca de seu fenótipo, logo, deve prevalecer o critério de autodeclaração, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal em Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 41, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, julgada em 08/06/2017; 3) o critério fenotípico não exclui as regras de orientação do IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, consoante previsto no art. 2º da Lei nº 12.990/9-6-2014 combinado com o art. 5º, § 1º, Seção III, do Regulamento do Concurso, o que conduz, também, às *“características dos candidatos de origem mestiça, contemplando as misturas de cores ou raças”*; 4) a douta Comissão de Avaliação *“direcionou sua avaliação buscando exclusivamente características que enquadrassem os candidatos como pretos afrodescendentes, com traços exclusivamente negroides”*, sem considerar a ascendência africana em seus traços, isto é, *“a cor de pele morena clara, cabelo crespo/cacheado e nariz largo e/ou achatado, os quais em conjunto, são notoriamente reconhecidos como pessoas de ascendência Africana”*; 5) realça sua identificação como pessoa de cor/raça negra (pretos e pardos) durante toda sua vida, nas fase da infância, escolar e acadêmica, além da autodeclaração de pessoa parda em todos os concursos públicos que participou, e, também, aponta que seu pai tem traços de pardo; 6) menciona que a Instituição, até já entrou em contato para parabenizá-lo pela aprovação no concurso, o que pressupunha sua aprovação pela Comissão de Avaliação; 7) finalmente, suas razões são acompanhadas de fotos pessoais e de seus familiares (especialmente de seu pai), de sua infância e atuais. Reunida a Comissão do Concurso, depois de debater sobre a decisão da Comissão de Avaliação de Heteroidentificação e as razões recursais do Candidato, dá-se PROVIMENTO ao recurso interposto, por maioria de votos (cinco votos pelo provimento e 3 votos pelo não provimento) sem declaração de voto dos divergentes. (1) Preliminarmente, não houve violação ao direito de ampla defesa e

ao contraditório, como levantado pelo Recorrente, pois, a decisão debatida da Comissão de Avaliação de Heteroidentificação se encontra fundamentada, sem poder ser tida como genérica, e proporcionou a compreensão necessária para as razões recursais, que enfrentam exatamente os pontos controvertidos da avaliação. Enfim, não se trata de anular a decisão recorrida ou determinar que algum aspecto seja aclarado. (2) A articulação de que o Candidato foi parabenizado por sua aprovação em e-mail enviado pela Instituição, mesmo antes da sua submissão à Comissão de Avaliação de Heteroidentificação, não pressupõe conduta que supere, por si só, a aferição dele pela referida Comissão. O e-mail de felicitações foi procedimento adotado para todos os aprovados e não acarreta prévio julgamento a superar a decisão da Comissão de Avaliação de Heteroidentificação. O argumento é de ser rejeitado. (3) É preciso apontar, na matéria fundo indicada nos itens , que a decisão da Comissão de Avaliação de Heteroidentificação até pode ser objeto de exame pelo Poder Judiciário dada a subjetividade que a discussão envolve, não se tratando de superar o entendimento de que a Comissão do Concurso é soberana na avaliação das provas. E aqui não se trata de discussão sobre notas ou questões de provas de qualquer natureza. Nesse sentido, tem a jurisprudência decidido, e entre tantos o julgado citamos: TRF4, AC 5024707-08.2018.4.04.7100, 3ª Turma, desembargador federal Rogerio Favreto, por maioria, vencida a Relatora, em 12.04.2019. Desse referido julgado destaca-se: **"Diante da subjetividade que subjaz à definição do grupo racial de uma pessoa por uma comissão avaliadora e havendo dúvida quanto a isso, tem-se que a presunção de veracidade da autodeclaração deve prevalecer."** E note-se, tamanha é a controvérsia que nem mesmo é possível a discussão em Mandado de Segurança, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça (RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 58.785 – MS, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, j. 23/08/2022, v.u.), o que proporciona um juízo de valor diverso e sem o menor demérito daquele realizado pela douta Comissão de Avaliação de Heteroidentificação, seja em grau de recurso administrativo ou na via judicial. Pois bem, conclui-se que, após a discussão entre todos os integrantes dessa Comissão de Concurso (inclusive com a participação dos Ilustres Suplentes da Advocacia e da Magistratura) estabeleceu-se verdadeira dúvida razoável acerca da condição de pardo do Candidato, precisamente, a partir de suas fotos juntadas no recurso e do exame visual realizado pela Banca na oportunidade de sua prova Oral. E, no caminho da orientação dada pelo próprio Supremo Tribunal Federal (ADI nº 41, j. 08/06/2017), havendo dúvida razoável sobre o fenótipo, deve prevalecer o critério de autodeclaração da identidade racial. Acerca da dúvida razoável a que chegamos, portanto, das fotos juntadas pelo Recorrente, é possível verificar que, de fato, seu fenótipo tem pele morena clara, seu cabelo é crespo/cacheado e seu nariz é largo e achatado. Tais elementos que se sobressaem, ainda que não atinja um grau de identificação negroide flagrante, é suficiente para não se tê-lo como rejeitado para a maioria desse órgão recursal. No caso, em que pese o Edital do Concurso consignar que a avaliação feita é fenotípica, as características do Candidato, por si só, não afastam o exame complementar de sua história familiar para se ter uma decisão mais justa em relação a ele e ao certame. Vejamos: o pai do candidato tem traços manifestos de descendência negra (v. RG e foto paterna trazida ao recurso) e não se pode afirmar, com segurança, que não tenha o Candidato em alguma fase de sua vida infantil (v. foto), juvenil ou adulta

sofrido discriminação em razão de sua cor parda. Além do mais, também, não se pode abstrair o fato de que ele (Candidato) se identifica como pessoa parda em vários documentos antes mesmo de tal condição ser exigida socialmente e, após a possibilidade, em inscrições de concursos públicos como pardo. É fato relevante, ainda, que, se de um lado tais atributos fenotípicos não convenceram a Comissão de Avaliação de Heteroidentificação, de outro, certamente, não foi constatada evidente situação de fraude, tanto que não se teve essa circunstância declarada na decisão recorrida. Fosse o caso de flagrante condição fenotípica de branco, tal acarretaria a sua eliminação e até apuração de infração penal (parágrafo único do art. 2º da Lei nº 12.990/9-6-2014). A situação evidenciada pelas provas colhidas, portanto, colocam o Candidato em zona limítrofe que só lhe pode favorecer. Nunca é demais lembrar que, em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 186, j. em 26/04/2012, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, o Supremo Tribunal Federal entendeu que tanto a autoidentificação, quanto a heteroidentificação são aceitáveis do ponto de vista constitucional, desde que não desrespeitem a dignidade pessoal dos candidatos e que a identificação pelo próprio indivíduo seja adotada primariamente, sem prejuízo de mecanismos adicionais para coibir possíveis fraudes. Vale dizer, dentre os mecanismos estão, além da autodeclaração (também conhecida como autoatribuição de pertença ou autoidentificação), a heteroatribuição de pertença ou heteroidentificação e a identificação biológica ou genética. O fato de o Regulamento do Concurso apontar como critério a avaliação do fenótipo (heteroidentificação) (§ 8º, art. 5º), não significa a exclusão de outros elementos ou dados para a decisão final, pois, o § 1º do art. 5º do Regulamento do Concurso diz que, "Poderão concorrer às vagas reservadas aos candidatos negros aqueles que no ato da inscrição se autodeclararem pretos ou pardos, **conforme o quesito cor ou raça utilizado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE**" (sem grifos no original). Noutros termos, não está no Regulamento que exclusivamente o exame fenotípico deva fundamentar a decisão. É um parâmetro, não critério isolado. Daí, não se pode desconsiderar o fato de que, para o IBGE, reportado no Regulamento e sobretudo na Lei nº 12.990/9-6-2014 (art. 2º), a "identificação étnico-racial é uma interação social e socialmente construída; vai além da cor da pele ou da ancestralidade de cada pessoa. Inclusive, o quesito das pesquisas do IBGE é denominado "cor ou raça" e não apenas "cor" ou apenas "raça", exatamente porque as categorias que englobam podem ser entendidas pelo entrevistado de forma bastante diversa."

<http://www.consultaesic.cgu.gov.br/busca/dados/Lists/Pedido/Item/displayifs.aspx?List=0c839f31%2D47d7%2D4485%2Dab65%2Dab0cee9cf8fe&ID=1479139&Web=88c5f44%2D8cfe%2D4964%2D8ff4%2D376b5ebb3bef>

O fenótipo não pode, mesmo de acordo com o Regulamento do Concurso e a Lei nº 12.990/9-6-2014 (art. 2º, *caput*) rejeitar outros elementos que indicam a pertinência da autodeclaração do Candidato. O exame feito deve não apenas excluir o candidato a partir do fenótipo, mas deve apontar textualmente que se trata de pessoa branca, sem sombra de dúvida, em razão da análise do Candidato e de sua vivência histórica. Só assim se está a cumprir o Regulamento do Concurso e, principalmente, a Lei nº 12.990/9-6-2014 (art. 2º). Noutros termos, o ônus da prova

acerca da autodeclaração fraudulenta ou equivocada é da autoridade administrativa (Banca de Concurso ou Comissão de Avaliação de Heteroidentificação). Existe presunção a favor do Candidato quando há elementos suficientes, ainda que apenas dois ou três quanto ao fenótipo e ou da análise de sua história de vida detectável a partir de seu comportamento adotado há anos. O afastamento da autodeclaração exige prova segura da condição excludente de pessoa preta ou parda, a partir do fenótipo e, ainda, da história de vida do candidato. Nesse último ponto, não pode deixar de ser observado que o Candidato já se intitulava como pardo quando sequer havia essa exigência ou possibilidade para tanto. É o que foi apurado em pesquisa de várias inscrições em concursos diversos pelo Recorrente. Evidentemente, não é tranquila a tarefa e os problemas dessa identificação se alargam demasiadamente, de modo que, sem demérito à Comissão de Avaliação de Heteroidentificação e aos integrantes desse órgão recursal que prestigiam a decisão recorrida, a **Comissão do Concurso dá PROVIMENTO AO RECURSO, por maioria**, para que o Candidato permaneça classificado na Lista Especial de Pessoas Preta ou Parda e, conseqüentemente, fica mantida a sua aprovação no presente Concurso.