

27/08/2015

PLENÁRIO

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.450 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. LUIZ FUX**
RECTE.(S) : **HENRIQUE LOPES CARVALHO DA SILVEIRA**
ADV.(A/S) : **VICENTE DE PAULO MASSARO**
RECDO.(A/S) : **ESTADO DE SÃO PAULO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA: REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. REQUISITOS. IMPEDIMENTO DO PROVIMENTO DE CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO PÚBLICA DECORRENTE DA EXISTÊNCIA DE TATUAGEM NO CORPO DO CANDIDATO. AFERIÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA ESTATAL DE QUE A TATUAGEM ESTEJA DENTRO DE DETERMINADOS PARÂMETROS. ARTS. 5º, I E 37, I E II DA CRFB/88. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

Decisão: O Tribunal, por maioria, reputou constitucional a questão, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Roberto Barroso e Dias Toffoli. Não se manifestaram os Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia e Rosa Weber. O Tribunal, por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Roberto Barroso e Dias Toffoli. Não se manifestaram os Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia e Rosa Weber.

RE 898450 RG / SP

Ministro LUIZ FUX

Relator

27/08/2015

PLENÁRIO

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.450 SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. REQUISITOS. IMPEDIMENTO DO PROVIMENTO DE CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO PÚBLICA DECORRENTE DA EXISTÊNCIA DE TATUAGEM NO CORPO DO CANDIDATO. AFERIÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA ESTATAL DE QUE A TATUAGEM ESTEJA DENTRO DE DETERMINADOS PARÂMETROS. ARTS. 5º, I E 37, I E II DA CRFB/88. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

Manifestação: Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por Henrique Lopes Carvalho da Silveira, com fulcro no art. 102, III, c, da Constituição da República, objetivando a reforma da decisão que inadmitiu seu Recurso Extraordinário interposto contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA - Concurso para preenchimento de vaga de soldado da polícia militar - Restrições a tatuagens - Previsão existente no edital - Na hipótese, a tatuagem do impetrante se enquadra na restrição existente no edital - Recurso provido.

Noticiam os autos que Henrique Lopes Carvalho da Silveira impetrou mandado de segurança em face do Diretor do Centro de Seleção, Alistamento e Estudos de Pessoal da Polícia Militar do Estado de São Paulo, por tê-lo excluído de concurso público para o preenchimento de vagas de Soldado PM de 2ª Classe do referido ente da federação. Alega que sua

RE 898450 RG / SP

desclassificação se deu pelo fato de que, na etapa do exame médico, foi constatado que possui uma tatuagem em sua perna direita, que, segundo a autoridade apontada como coatora, estaria em desacordo com as normas do edital.

Concedida a segurança, a Fazenda do Estado de São Paulo, interpôs o cabível recurso de apelação, pugnando, em síntese, pela inversão do julgado. Asseverou, na oportunidade, que o edital estabeleceu, de forma objetiva, os parâmetros para que fossem admitidos candidatos que ostentassem tatuagens, aos quais o, então, apelado não se enquadraria.

Em sede de apelação, o c. Tribunal de Justiça de São Paulo, ao prover o recurso e denegar a segurança, por maioria, salientou que o edital é a lei do concurso e que a restrição em relação à tatuagem encontra-se, expressamente, prevista em sua disposição 5.4.8, de modo que os candidatos que se inscreveram no processo seletivo a teriam aceitado incondicionalmente. Prossegue, quanto à restrição específica da tatuagem, que aquele que faz tatuagem tem ciência de que estará sujeito a este tipo de limitações. Não se olvide, ainda, que a disciplina militar engloba também - e principalmente - o respeito às regras. Se pretender iniciar carreira questionando uma regra imposta a todos os que concorreram à vaga, já estará iniciando mal (p. 5 do acórdão recorrido).

Não foram opostos embargos de declaração.

Irresignado, o recorrente interpôs Recurso Extraordinário. Nas razões do apelo extremo, sustenta

RE 898450 RG / SP

a preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação ao artigo 37, I e II, da Constituição da República.

O Tribunal a quo negou seguimento ao apelo derradeiro por entender não ser cabível recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, c, da Constituição de 1988 quando não há aplicação de lei local em detrimento do Texto Maior.

Em 26.06.2015, ao verificar que o agravo preenchia todos os requisitos de admissibilidade, deu-lhe provimento para determinar sua conversão em recurso extraordinário, possibilitando um melhor exame da matéria.

É o Relatório.

Ab initio, verifico estarem presentes os pressupostos processuais indispensáveis ao conhecimento do Recurso Extraordinário. A matéria constitucional está devidamente prequestionada e a solução da controvérsia prescinde de interpretação da legislação ordinária e revolvimento da matéria fático-probatória, pois o tema sub examine apresenta-se incontroverso nos autos.

In casu, como supramencionado, o recorrente foi reprovado em concurso público para ingresso na Polícia Militar do Estado de São Paulo, na graduação inicial de Soldado PM de 2ª Classe, em face de previsão contida no edital regente (item 5.4.8. do Edital nº 002/321/2008), que restringia a participação de concorrentes que possuísem determinados tipos de tatuagem (fls. 35).

RE 898450 RG / SP

A questão jurídico-constitucional versada nestes autos diz respeito à constitucionalidade da proibição, contida em edital de concurso público, de ingresso em cargo, emprego ou função pública para aqueles indivíduos que tenham certos tipos de tatuagens em seu corpo.

Não se desconhece que a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal se firmou, no sentido de que todo requisito que restrinja o acesso a cargos públicos deve estar contido em lei, e não apenas em editais de concurso público. Merecem ser transcritos os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE APTIDÃO FÍSICA. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 280. ÓBICE. 1. Somente lei formal pode impor condições para o preenchimento de cargos, empregos ou funções públicas. Precedentes. 2. Controvérsia afeta à interpretação de norma local, incidência do Verbete da Súmula n. 280 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 662320 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 27/11/2007, DJe 01-02-2008);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE APTIDÃO FÍSICA. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. O edital do concurso não pode limitar o que a lei não restringiu. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 398567 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 21/02/2006, DJ 24-03-2006).

RE 898450 RG / SP

Contudo, o tema a reclamar a fixação de uma tese por esta Corte é distinto, mormente porquanto já existe previsão legal no âmbito estadual que, ao dispor sobre os requisitos para ingresso na Polícia Militar, traz a proibição específica a determinados tipos de tatuagens em candidatos. Resta, assim, ao Pleno desta Corte decidir sobre a constitucionalidade da referida vedação, ainda que eventualmente fundada em lei.

No momento em que a restrição a determinados tipos de tatuagens obsta o direito de um candidato de concorrer a um cargo, emprego ou função pública, ressoa imprescindível a intervenção do Supremo Tribunal Federal para apurar se o discrimen encontra amparo constitucional. Essa matéria é de inequívoca estatura constitucional.

Nesse ponto, sobreleva enfatizar que o artigo 37 da Constituição da República predica, em seus incisos I e II, que o provimento de cargos públicos efetivos dependerá de aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos e se dará nos termos de lei. Uma genérica alegação de que o edital é a lei do concurso não pode, em hipótese alguma, implicar ofensa ao texto constitucional, mormente em uma circunstância em que eventual exigência editalícia não se revelar proporcional quando em cotejo com as atribuições a serem desempenhadas no cargo a ser provido. Em casos como tais, não se está diante de mera análise pormenorizada de cláusulas de edital de concurso público, mas da aferição direta da compatibilidade da exigência de o candidato não ter tatuagem fora de determinados parâmetros com o texto da Constituição da

RE 898450 RG / SP

República. No mesmo sentido, esta Corte já apreciou Recurso Extraordinário acerca de edital que proibia a participação de mulheres em concurso público, verbis:

Recurso extraordinário. 2. Concurso público. Polícia Militar do Estado de Mato Grosso do Sul. 3. Edital que prevê a possibilidade de participação apenas de concorrentes do sexo masculino. Ausência de fundamento. 4. Violação ao art. 5º, I, da Constituição Federal. 5. Recurso extraordinário provido. (RE 528684, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 03/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 25-11-2013 PUBLIC 26-11-2013)

Desse modo, é preciso definir, à luz dos arts. 5º, I e 37, I e II da CRFB/88, se o fato de um cidadão ostentar tatuagens seria circunstância idônea e proporcional a impedi-lo de concorrer a um cargo público.

A meu juízo, o recurso veicula matéria constitucional e merece ter reconhecida a repercussão geral, haja vista que o tema constitucional versado nestes autos é relevante do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, e ultrapassa os interesses subjetivos da causa, mormente diante da constatação da existência de leis e editais disciplinando a restrição de candidatura a cargos, empregos e funções quando se está diante de tatuagem fora dos padrões aceitáveis pelo Estado.

Ex positis, reconheço a repercussão geral da matéria, nos termos do artigo 543-A, § 1º, do Código de

RE 898450 RG / SP

Processo Civil, c/c art. 322, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Submeto a matéria à apreciação dos demais Ministros, por deliberação virtual.

Brasília, 07 de agosto de 2015.

Ministro Luiz Fux

Relator

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.450 SÃO PAULO

PRONUNCIAMENTO

CONCURSO PÚBLICO – RESTRIÇÃO – TATUAGEM – PREVISÃO LEGAL – ALCANCE DOS ARTIGOS 5º, INCISO II, E 37, CABEÇA E INCISOS I E II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA.

1. O assessor Dr. José Marcos Vieira Rodrigues Filho prestou as seguintes informações:

Eis a síntese do que discutido no Recurso Extraordinário nº 898.450/SP, da relatoria do ministro Luiz Fux, inserido no sistema eletrônico da repercussão geral em 7 de agosto de 2015.

O processo revela mandado de segurança impetrado por candidato ao cargo de Soldado de 2ª Classe da Polícia Militar de São Paulo – PMSP, reprovado no concurso público, na fase de exame médico, por possuir tatuagem em desacordo com o previsto no edital, segundo a autoridade apontada como coatora.

A 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por maioria, acolheu o reexame necessário e a apelação interposta pela Fazenda Pública paulista, para, reformando a sentença, indeferir a ordem. Assentou não haver ofensa a direito líquido e certo quando candidato é reprovado em concurso público para ingresso na PMSP por apresentar tatuagem em desconformidade com as regras versadas no edital. Explicitou que o impetrante, ao inscrever-se no certame, deve conhecer e aceitar as regras editalícias.

RE 898450 RG / SP

Não foram apresentados embargos de declaração.

No extraordinário, protocolado com alegada base na alínea “c” do permissivo constitucional, o recorrente argui desrespeito aos artigos 1º, inciso III, 5º, inciso II, e 37, cabeça e incisos I e II, da Carta da República. Sustenta não haver previsão legal que impeça a admissão de candidato possuidor de tatuagem. Ressalta que as regras do concurso restritivas à tatuagem não estão alicerçadas na legislação de regência, porquanto a Lei Complementar nº 697/92 e o Decreto nº 41.113/96 apenas estipulam a necessidade de exames de saúde. Aduz estar sofrendo discriminação sem motivo razoável, a consubstanciar ofensa aos princípios da dignidade da pessoa humana, da isonomia e da impessoalidade, pois a tatuagem que possui na perna é pequena, não influi nos atributos necessários ao exercício da atividade profissional nem ofende a moral e os bons costumes. Defende ser a tatuagem compatível com o exercício de qualquer cargo público, desde que esteja dentro do conceito de decoro, ou seja, não expresse preconceito ou ideologias contrárias às instituições democráticas. Cita precedentes do Supremo e de outros Tribunais, no sentido de que somente lei formal pode impor condições ao preenchimento de cargos, empregos ou funções públicas.

Sob o ângulo da repercussão geral, salienta ultrapassar o tema debatido no extraordinário os limites subjetivos da lide, mostrando-se relevante do ponto de vista jurídico, político e econômico. Enfatiza que a transcendência e a relevância da matéria são presumidas por lei (artigo 543-A, § 3º, do Código de Processo Civil), porque o recurso está destinado a impugnar decisão contrária à jurisprudência do Supremo.

A parte recorrida, nas contrarrazões, aponta, inicialmente, a ausência de demonstração da repercussão geral, a falta de prequestionamento e a impossibilidade de exame de matéria fática e infraconstitucional. No mérito, destaca a legalidade das

RE 898450 RG / SP

exigências constantes do edital, assinalando que a disciplina normativa de concursos para o ingresso na PMSP contempla a previsão da fase de exame médico. Diz não se despreitar o princípio da igualdade ou qualquer outra garantia constitucional, porquanto as condições físicas descritas no edital teriam sido exigidas de todos os participantes do certame. Pondera que, em razão do princípio da separação dos Poderes, ao Judiciário não cabe invadir a esfera de competência da autoridade administrativa, a fim de alterar as regras do concurso.

O extraordinário não foi admitido na origem. Seguiu-se a interposição de agravo, o qual foi autuado no Supremo sob o nº 893.212/SP e veio a ser provido pelo relator em 26 de junho de 2015.

Eis o pronunciamento do ministro Luiz Fux:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL.
REQUISITOS. IMPEDIMENTO DO PROVIMENTO DE
CARGO, EMPREGO OU FUNÇÃO PÚBLICA
DECORRENTE DA EXISTÊNCIA DE TATUAGEM NO
CORPO DO CANDIDATO. AFERIÇÃO DA
CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA ESTATAL
DE QUE A TATUAGEM ESTEJA DENTRO DE
DETERMINADOS PARÂMETROS. ARTS. 5º, I E 37, I E II
DA CRFB/88. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

Manifestação: Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por Henrique Lopes Carvalho da Silveira, com fulcro no art. 102, III, c, da Constituição da República, objetivando a reforma da decisão que inadmitiu seu Recurso Extraordinário interposto contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

RE 898450 RG / SP

MANDADO DE SEGURANÇA - Concurso para preenchimento de vaga de soldado da polícia militar - Restrições a tatuagens - Previsão existente no edital - Na hipótese, a tatuagem do impetrante se enquadra na restrição existente no edital - Recurso provido.

Noticiam os autos que Henrique Lopes Carvalho da Silveira impetrou mandado de segurança em face do Diretor do Centro de Seleção, Alistamento e Estudos de Pessoal da Polícia Militar do Estado de São Paulo, por tê-lo excluído de concurso público para o preenchimento de vagas de Soldado PM de 2ª Classe do referido ente da federação. Alega que sua desclassificação se deu pelo fato de que, na etapa do exame médico, foi constatado que possui uma tatuagem em sua perna direita, que, segundo a autoridade apontada como coatora, estaria em desacordo com as normas do edital.

Concedida a segurança, a Fazenda do Estado de São Paulo, interpôs o cabível recurso de apelação, pugnando, em síntese, pela inversão do julgado. Asseverou, na oportunidade, que o edital estabeleceu, de forma objetiva, os parâmetros para que fossem admitidos candidatos que ostentassem tatuagens, aos quais o, então, apelado não se enquadraria.

Em sede de apelação, o c. Tribunal de Justiça de São Paulo, ao prover o recurso e denegar a segurança, por maioria, salientou que o edital é a lei do concurso e que a restrição em relação à tatuagem encontra-se, expressamente, prevista em sua disposição 5.4.8, de modo que os candidatos que se inscreveram no processo seletivo a teriam aceitado incondicionalmente. Prossegue, quanto à restrição específica da tatuagem, que aquele que faz

RE 898450 RG / SP

tatuação tem ciência de que estará sujeito a este tipo de limitações. Não se olvide, ainda, que a disciplina militar engloba também - e principalmente - o respeito às regras. Se pretender iniciar carreira questionando uma regra imposta a todos os que concorreram à vaga, já estará iniciando mal (p. 5 do acórdão recorrido).

Não foram opostos embargos de declaração.

Irresignado, o recorrente interpôs Recurso Extraordinário. Nas razões do apelo extremo, sustenta a preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação ao artigo 37, I e II, da Constituição da República.

O Tribunal a quo negou seguimento ao apelo derradeiro por entender não ser cabível recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, c, da Constituição de 1988 quando não há aplicação de lei local em detrimento do Texto Maior.

Em 26.06.2015, ao verificar que o agravo preenchia todos os requisitos de admissibilidade, dei-lhe provimento para determinar sua conversão em recurso extraordinário, possibilitando um melhor exame da matéria.

É o Relatório.

Ab initio, verifico estarem presentes os pressupostos processuais indispensáveis ao conhecimento do Recurso Extraordinário. A matéria constitucional está devidamente prequestionada e a solução da controvérsia prescinde de interpretação da legislação ordinária e revolvimento da matéria fático-probatória, pois o tema sub examine apresenta-se incontroverso nos autos.

In casu, como supramencionado, o recorrente foi

RE 898450 RG / SP

reprovado em concurso público para ingresso na Polícia Militar do Estado de São Paulo, na graduação inicial de Soldado PM de 2ª Classe, em face de previsão contida no edital regente (item 5.4.8. do Edital nº 002/321/2008), que restringia a participação de concorrentes que possuíssem determinados tipos de tatuagem (fls. 35).

A questão jurídico-constitucional versada nestes autos diz respeito à constitucionalidade da proibição, contida em edital de concurso público, de ingresso em cargo, emprego ou função pública para aqueles indivíduos que tenham certos tipos de tatuagens em seu corpo.

Não se desconhece que a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal se firmou, no sentido de que todo requisito que restrinja o acesso a cargos públicos deve estar contido em lei, e não apenas em editais de concurso público. Merecem ser transcritos os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE APTIDÃO FÍSICA. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 280. ÓBICE. 1. Somente lei formal pode impor condições para o preenchimento de cargos, empregos ou funções públicas. Precedentes. 2. Controvérsia afeta à interpretação de norma local, incidência do Verbete da Súmula n. 280 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 662320 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 27/11/2007, DJe 01-02-2008);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE APTIDÃO FÍSICA. PREVISÃO LEGAL.

RE 898450 RG / SP

INEXISTÊNCIA. O edital do concurso não pode limitar o que a lei não restringiu. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 398567 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 21/02/2006, DJ 24-03-2006).

Contudo, o tema a reclamar a fixação de uma tese por esta Corte é distinto, mormente porquanto já existe previsão legal no âmbito estadual que, ao dispor sobre os requisitos para ingresso na Polícia Militar, traz a proibição específica a determinados tipos de tatuagens em candidatos. Resta, assim, ao Pleno desta Corte decidir sobre a constitucionalidade da referida vedação, ainda que eventualmente fundada em lei.

No momento em que a restrição a determinados tipos de tatuagens obsta o direito de um candidato de concorrer a um cargo, emprego ou função pública, ressoa imprescindível a intervenção do Supremo Tribunal Federal para apurar se o discrimen encontra amparo constitucional. Essa matéria é de inequívoca estatura constitucional.

Nesse ponto, sobreleva enfatizar que o artigo 37 da Constituição da República predica, em seus incisos I e II, que o provimento de cargos públicos efetivos dependerá de aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos e se dará nos termos de lei. Uma genérica alegação de que o edital é a lei do concurso não pode, em hipótese alguma, implicar ofensa ao texto constitucional, mormente em uma circunstância em que eventual exigência editalícia não se revelar proporcional quando em cotejo com as atribuições a serem desempenhadas no cargo a ser provido. Em casos como tais, não se está diante de mera análise pormenorizada de cláusulas de edital de concurso público, mas da aferição direta da

RE 898450 RG / SP

compatibilidade da exigência de o candidato não ter tatuagem fora de determinados parâmetros com o texto da Constituição da República. No mesmo sentido, esta Corte já apreciou Recurso Extraordinário acerca de edital que proibia a participação de mulheres em concurso público, *verbis*:

Recurso extraordinário. 2. Concurso público. Polícia Militar do Estado de Mato Grosso do Sul. 3. Edital que prevê a possibilidade de participação apenas de concorrentes do sexo masculino. Ausência de fundamento. 4. Violação ao art. 5º, I, da Constituição Federal. 5. Recurso extraordinário provido. (RE 528684, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 03/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 25-11-2013 PUBLIC 26-11-2013)

Desse modo, é preciso definir, à luz dos arts. 5º, I e 37, I e II da CRFB/88, se o fato de um cidadão ostentar tatuagens seria circunstância idônea e proporcional a impedi-lo de concorrer a um cargo público.

A meu juízo, o recurso veicula matéria constitucional e merece ter reconhecida a repercussão geral, haja vista que o tema constitucional versado nestes autos é relevante do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, e ultrapassa os interesses subjetivos da causa, mormente diante da constatação da existência de leis e editais disciplinando a restrição de candidatura a cargos, empregos e funções quando se está diante de tatuagem fora dos padrões aceitáveis pelo Estado.

Ex positis, reconheço a repercussão geral da matéria, nos termos do artigo 543-A, § 1º, do Código de Processo

RE 898450 RG / SP

Civil, c/c art. 322, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Brasília, 07 de agosto de 2015.

Ministro Luiz Fux
Relator

2. As questões arguidas no extraordinário reclamam a elucidação pelo Supremo, presente a Constituição Federal. Cumpre definir, ante os preceitos dos artigos 5º, inciso II, e 37, cabeça e incisos I e II, da Carta de 1988, de um lado, se o edital de concurso para provimento de cargo ou emprego público pode conter restrição ao acesso não prevista em lei e, de outro, se possuir tatuagem, em desacordo com as regras constantes no edital, revela-se incompatível com o exercício da função pública, a consubstanciar razão suficiente para justificar a exclusão de candidatos do certame.

O tema mostra-se passível de vir a ser veiculado em inúmeros processos.

3. Pronuncio-me pela existência de repercussão geral.

4. À Assessoria, para acompanhar a tramitação do incidente, inclusive quanto aos processos que, no Gabinete, versem a mesma matéria.

5. Publiquem.

Brasília, 25 de agosto de 2015.

Ministro MARCO AURÉLIO

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 898.450 SÃO PAULO

DECISÃO: 1. Trata-se de recurso extraordinário interposto em mandado de segurança impetrado contra ato do Diretor do Centro de Seleção, Alistamento e Estudos de Pessoal da Polícia Militar do Estado de São Paulo que excluiu o ora recorrente do concurso para Soldado PM de 2ª Classe. O Tribunal de Justiça entendeu que (a) o edital é a lei do concurso; (b) ao inscrever-se, o candidato anui expressamente com as condições do certame; (c) a regra editalícia era clara sobre o tipo de tatuagem tolerada; (d) a tatuagem do ora recorrente notoriamente está em desacordo com os parâmetros do edital. Por esses argumentos, reformou a sentença e denegou a ordem, ante a inexistência de direito líquido e certo.

O recurso extraordinário é fundado no art. 102, III, *c*, da Constituição. O recorrente defende que o “Tribunal paulista, ao julgar válido o Edital DP 002/321/2008, em especial as cláusulas 5.4.8. e seguintes, julgou correta norma em detrimento da Constituição”, especificamente seus arts. 37, I e II. Sustenta que (a) o edital contraria “a Lei Complementar 697/92, (...), e o Decreto 41.113/96 (...) de São Paulo”, que não prevêm a restrição em exame; (b) não há lei respaldando a exigência editalícia. Por fim, alega a irrazoabilidade de sua exclusão, por considerar inofensivo e diminuto o desenho gravado em sua perna.

O TJSP inadmitiu o recurso, por considerar que não se configura a hipótese de cabimento do extraordinário constante no art. 102, III, *c* da Constituição.

Interposto o agravo do art. 544 do CPC, o Min. Luiz Fux, Relator, deu-lhe provimento para convertê-lo em recurso extraordinário, de modo a propiciar melhor exame da matéria.

S. Excia., então, submeteu o caso ao Plenário Virtual, para fins de exame da repercussão geral da matéria.

2. Na manifestação em que propõe o reconhecimento da relevância transcendental da questão, o Min. Luiz Fux destaca a seguinte controvérsia: “aferição da constitucionalidade da exigência estatal de que a tatuagem esteja dentro de determinados parâmetros”. Acrescenta que “é preciso definir, à luz dos arts. 5º, I e 37, I e II da CRFB/88, se o fato de

RE 898450 RG / SP

um cidadão ostentar tatuagens seria circunstância idônea e proporcional a impedi-lo de concorrer a um cargo público”. Em outra passagem, estabelece uma relevante delimitação. Enfatiza que não terá lugar a discussão acerca da previsão em lei do requisito para acesso a cargo público, “mormente porquanto já existe previsão legal no âmbito estadual que, ao dispor sobre os requisitos para ingresso na Polícia Militar, traz a proibição específica a determinados tipos de tatuagens em candidatos”.

O recurso, entretanto, não parece propor a mesma temática, tampouco concorda com as premissas lançadas pelo Relator. Em nenhum momento se argumenta pela inconstitucionalidade absoluta da restrição a candidatos tatuados. Os questionamentos são: (a) a imposição da restrição sem respaldo em lei, fato insistentemente afirmado na peça recursal e reconhecido no voto-vencido do acórdão recorrido (fl. 158 dos autos físicos) e (b) a eliminação quando a figura gravada não ofende a moralidade nem interfere no desempenho no cargo público.

Ao excluir expressamente a discussão da reserva legal, a manifestação do Relator suprime a apreciação do principal argumento da parte, o que pode interferir na adequada prestação jurisdicional no caso. Caso o Plenário venha a afirmar a constitucionalidade da restrição a candidatos com tatuagem, sem examinar o aspecto da reserva legal, retirar-se-ia da parte relevante possibilidade de reverter o julgado.

Veja-se que a Lei 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), que provavelmente já estará em vigor no momento do eventual exame do mérito desta causa, inibe a apreciação de questões estranhas à delimitada pelo Relator do recurso repetitivo (art. 1.037, I, e §2º). Caso se entenda pela aplicação dessas disposições ao caso, pode-se comprometer gravemente o direito da parte.

3. Apenas por considerar o caso concreto inadequado para o exame da questão delimitada pelo Relator, manifesto-me pela inexistência da repercussão geral, sem prejuízo de que o tema suscitado na manifestação seja revisto em outra oportunidade.

RE 898450 RG / SP

Brasília, 19 de agosto de 2015.

Ministro TEORI ZAVASCKI

Relator

Documento assinado digitalmente