



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 1ª Região

PROCESSO Nº 1002479-36.2019.4.01.3809
APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728)
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: HELIA DIAS LEITE e outros
RELATOR(A): ANTONIO DE SOUZA PRUDENTE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) 1002479-36.2019.4.01.3809

Processo de origem: 1002479-36.2019.4.01.3809

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) 1002479-36.2019.4.01.3809

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: HELIA DIAS LEITE, MARINA DE BRITO LIMA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO EUGENIO DA CRUZ VITORINO - MG102689-A,
THARINE SHANNON RODRIGUES - MG127618-A

RELATÓRIO

O EXM. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE (RELATOR):

Cuida-se de reexame necessário e apelação contra sentença proferida nos pelo Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Varginha/MG, nos autos do mandado de segurança impetrado por HELIA DIAS LEITE e MARINA DE BRITO LIMA contra ato coator atribuído ao PRESIDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a convocação para o cargo de Técnico Bancário Novo, em virtude de aprovação em concurso público realizado no ano de 2014.

A tutela jurisdicional postulada nestes autos tem por suporte fático a alegação de que as impetrantes obtiveram aprovação no referido concurso, que se destinou exclusivamente à formação de cadastro de reserva. Não obstante, narram que a Caixa Econômica Federal estaria convocando os candidatos com deficiência de forma contínua e ininterrupta, sem qualquer alternância com os candidatos aprovados para ampla concorrência. Defendem que restou caracterizado o direito líquido e certo à nomeação, ante à



inobservância da ordem de classificação no certame e à flagrante preterição dos candidatos aprovados para a ampla concorrência.

O magistrado sentenciante concedeu a segurança pleiteada, para determinara que à CEF promova as convocações das impetrantes para realização de exames médicos e demais procedimentos pré-admissionais (edital - item 13.2) no prazo de 30 dias da intimação da autoridade impetrada ou da própria Caixa, bem com que providencie as convocações dos impetrantes para admissão no cargo de Técnico Bancário Novo – Carreira Administrativa (edital, item 13.3), no prazo de 60 dias da intimação da autoridade impetrada ou da própria Caixa, sobre a presente sentença, desde que cumpridos os demais requisitos previstos no Edital de Concurso 01/2014.

Em suas razões recursais, a Caixa Econômica Federal sustenta, em resumo, que nos últimos concursos públicos que realizou para admissão de empregados não houve aprovação de candidatos PCD's em número suficiente para alcançar o percentual de 5% de empregados com deficiência em relação ao número total de empregados. Alega que em decorrência desta situação, o Ministério Público do Trabalho ajuizou Ação Civil Pública contra ela, buscando a condenação da empresa a cumprir com a cota mínima legal de 5% sobre o quadro total de empregados (ACP nº 0000121-47.2016.5.10.0007). Aduz que, no contexto desta ação, houve a condenação, tanto em primeira instância quanto recentemente na segunda instância, para que proceda à imediata contratação de tantos PCD's sejam necessários ao atingimento dos 5% legais. Defende que a contratação de não PCD's pode ser entendida pelo próprio Poder Judiciário como afronta às decisões judiciais já indicadas. Requer, assim, o provimento da apelação para reformar a sentença recorrida e denegar a segurança pleiteada.

Com as contrarrazões, e também por força do reexame oficial, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

Este é o relatório.

VOTO - VENCEDOR

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) 1002479-36.2019.4.01.3809

Processo de origem: 1002479-36.2019.4.01.3809

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) 1002479-36.2019.4.01.3809

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: HELIA DIAS LEITE, MARINA DE BRITO LIMA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO EUGENIO DA CRUZ VITORINO - MG102689-A,
THARINE SHANNON RODRIGUES - MG127618-A

VOTO

O EXM. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE (RELATOR):

Como visto, discute-se nos autos se as impetrantes possuem direito líquido e certo à convocação para o cargo de Técnico Bancário Novo da Caixa Econômica Federal – CEF, em virtude de suposta preterição decorrente da convocação de candidatos com deficiência, aprovados no mesmo certame,



além do percentual inicialmente previsto no Edital, e sem a correspondente alternância com os candidatos da ampla concorrência.

Preliminarmente, considerando a tese fulcral das impetrantes no sentido de que a Caixa Econômica Federal nomeou candidatos aprovados no mesmo concurso, portadores de deficiência, sem observância do limite legal e, assim agindo, praticou ato arbitrário no sentido de prejudicar as impetrantes nas suas respectivas classificações no referido concurso pelo critério da ampla concorrência, entendo, sob pena de nulidade do processo, que elas deveriam promover a citação dos candidatos deficientes que ocuparam, na ordem de classificação do certame, as vagas que lhes competiam preencher.

Vencido, entretanto, nessa questão de ordem preliminar, passo a análise do mérito.

Em que pesem os fundamentos em que se amparou a sentença recorrida, a pretensão recursal merece ser acolhida, na medida em que não restou caracterizada a alegada ocorrência de preterição arbitrária e imotivada por parte da Administração em relação às impetrantes, aprovadas em cadastro de reserva, uma vez que a Caixa Econômica Federal – CEF procedeu à nomeação de candidatos deficientes além do percentual inicialmente previsto no Edital, e sem a correspondente alternância com os candidatos aprovados para a ampla concorrência, por força de ordem judicial proferida no âmbito da Ação Civil Pública nº 0000121-47.2016.5.10.0007, ajuizada perante a Justiça Trabalhista.

Com efeito, nos autos da referida ACP ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho foi constatado que a Caixa Econômica não vinha cumprindo com a cota estabelecida pelo art. 93 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a empresa que conta com mais de 1.001 empregados deve preencher 5% das suas respectivas vagas com pessoas portadoras de deficiência ou com beneficiários reabilitados.

Diante disso, o juízo da 6ª Vara do Trabalho de Brasília/DF, acolheu parcialmente a pretensão do autor para determinar:

“que a reclamada proceda ao cumprimento imediato da reserva de vagas a PNE e ou reabilitados, no percentual previsto no inciso IV, artigo 93, da Lei 8.213/91, qual seja, 5% do total do quadro de empregados e vagas disponíveis a partir deste quantum, excluídos da fórmula, aqueles contratados como menor aprendiz, nos moldes do § 3º da mesma norma legal, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00, limitada ao valor de R\$ 1.000.000,00 que deverá ser revertida a entidade pública ou privada, sem fins lucrativos, podendo ser indicada tanto pelo autor, quanto pela ré. Determinar ainda que a ré, caso proceda à abertura de novo Edital de concurso, resguarde a prioridade de contratação de candidatos PNE's aprovados no concurso objeto dos Editais 001/2014-NM e 001/2014-NS.”

Cabe observar que a referida decisão foi clara quanto ao “cumprimento imediato” da reserva de vagas, tendo resguardado, inclusive, a prioridade da contratação dos candidatos portadores de deficiência aprovados no concurso público objeto da controvérsia posta nestes autos (Edital nº 01/2014), razão pela qual não prospera o argumento da apelante de que o seu cumprimento só deveria ocorrer após o trânsito em julgado.

A mencionada sentença foi mantida em grau recursal, em julgado assim ementado:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MPT-PRT 10. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. OBRIGAÇÃO DO ESTADO DE EMPREGAR PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO SETOR PÚBLICO. CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA. LEI DE COTAS. ART. 93 DA LEI Nº 8.213/91. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DEVER DE PROTEÇÃO DO ESTADO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. Em sintonia com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CRFB) e com os objetivos fundamentais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária e de promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º. I e IV), a Constituição Federal dedicou especial proteção às pessoas com deficiência, conforme dispõem os artigos. 7º, XXXI, 23, II, 24,



XIV, 37, VIII, 203 e 208. Por sua vez, os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (art. 5º, § 2º). Nesse cenário, é importante destacar a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, promulgada pelo Decreto nº 6.949/2009, norma com status de Emenda Constitucional (§ 3º do art. 5º da CF). No artigo 27, a referida convenção dispõe que os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência ao trabalho, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, adotando medidas apropriadas, incluídas na legislação, com o fim de empregar pessoas com deficiência no setor público (artigo 27.1 "g"). Ademais, a Convenção nº 159 da OIT, ao dispor sobre reabilitação profissional e emprego de pessoas deficientes, recomenda aos Estados signatários, com base no princípio de igualdade de oportunidades entre os trabalhadores deficientes e dos trabalhadores em geral, a adoção de "medidas positivas especiais" com a finalidade de atingir a igualdade efetiva. Nesse cenário, a legislação nacional prevê uma importante medida, também conhecida como Lei de Cotas (Lei nº 8.213/91), ao exigir das empresas, no art. 93, a inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho com o preenchimento de 2% a 5% dos seus cargos. **No caso em exame, ficou comprovado que a Caixa Econômica Federal possuía o total de 96.840 empregados, sendo apenas 1.414 (1,46%) pessoas com deficiência contratadas, representando um déficit de 3.428 pessoas para atingir a cota legal mínima (5%). Nesse contexto, provado o não cumprimento da cota prevista no art. 93, da Lei nº 8.213/91, por parte da Administração Pública Indireta Federal, bem como o déficit de pessoas com deficiência nos quadros do banco reclamado, impõe-se a convocação da mera expectativa de direito em efetivo direito subjetivo à contratação das trabalhadoras e dos trabalhadores concursados sob tal modalidade. 2. Recursos conhecidos. Improvido o da reclamada e provido o da parte autora.**

Sendo assim, não há dúvidas de que a convocação dos candidatos portadores de deficiência além do percentual inicialmente previsto no Edital se deu não por mera decisão administrativa, mas sim em cumprimento à determinação judicial, o que, na inteligência da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ, não configura preterição, senão vejamos:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE GOIÁS. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. ALEGAÇÃO DE SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. CANDIDATO INSERIDO EM CADASTRO DE RESERVA SUB JUDICE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CUMPRIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL. CANDIDATOS COM CLASSIFICAÇÃO INFERIOR NOMEADOS POR DECISÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRETERIÇÃO.

1. Para se configurar o direito pretendido nomeação em cargo público ?, mesmo diante do surgimento de novas vagas, é necessária a presença de prova pré-constituída a indicar preterição arbitrária e imotivada por parte da administração, o que não ocorreu na hipótese.

2. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que "o mandado de segurança não é via adequada para dar cumprimento a obrigação prevista em termo de ajustamento de conduta ou em acórdão prolatado em ação civil pública. São ambas espécies de título executivo e, portanto, exigem a instauração do respectivo processo executório" (AgInt no RMS 52.333/GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3/4/2017).

3. Esta Corte firmou o entendimento de que não há configuração de preterição de candidato aprovado em concurso público na hipótese em que a administração pública procede à nomeação de outros candidatos em classificação inferior por força de decisão judicial, uma vez que, nessa hipótese, não há margem de discricionariedade à administração, não havendo falar em ilegalidade do ato a ensejar a concessão da ordem.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no RMS 55.701/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em



25/08/2020, DJe 01/09/2020)

Nesse mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. TÉCNICO BANCÁRIO. CADASTRO DE RESERVA. PRETERIÇÃO ARBITRÁRIA E IMOTIVADA NÃO DEMONSTRADA. DIREITO DE NOMEAÇÃO NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

*Nulidade da sentença por falta de fundamentação não caracterizada, tendo em vista que é possível saber os motivos do convencimento do julgador, que fundamenta suficientemente as razões fáticas e jurídicas para o julgamento de improcedência da ação. **Não houve comprovação da ocorrência de preterição arbitrária e imotivada por parte da Administração em relação à candidata aprovada em cadastro de reserva, uma vez que a CEF procedeu à nomeação de candidatos deficientes além do percentual originariamente previsto no edital em virtude do cumprimento de ordem judicial proferida no âmbito trabalhista.** (TRF4, AC 5095589-58.2019.4.04.7100, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 10/11/2020)*

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. TÉCNICO BANCÁRIO. CADASTRO DE RESERVA. PRETERIÇÃO ARBITRÁRIA E IMOTIVADA NÃO DEMONSTRADA. DIREITO DE NOMEAÇÃO NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. **Não houve comprovação da ocorrência de preterição arbitrária e imotivada por parte da Administração em relação à candidata aprovada em cadastro de reserva, uma vez que a CEF procedeu à nomeação de candidatos deficientes além do percentual originariamente previsto no edital em virtude do cumprimento de ordem judicial proferida no âmbito trabalhista.** (TRF4, AC 5006248-60.2020.4.04.7205, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 03/11/2020)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. RESERVA DE VAGAS A CANDIDATOS COM DEFICIÊNCIA. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. INEXISTÊNCIA. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0000121-47.2016.5.10.0007. NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. PRETERIÇÃO NÃO CONFIGURADA. - **Segundo a jurisprudência do STF, não há falar em desrespeito à ordem de classificação em concurso público quando a Administração nomeia candidatos menos bem classificados por força de determinação judicial** (STF, ARE 869153 AgR no REx com Agravo; Rel. Min. Dias Toffoli; publicado no DJ-e de 19/06/2015"). - **Hipótese em que as nomeações dos candidatos aprovados pelas vagas especiais de portadores de deficiência no concurso em questão estão ocorrendo de forma anômala em virtude de determinação judicial, não havendo falar em preterição por parte da autoridade impetrada.** (TRF4, AC 5057938-98.2019.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, juntado aos autos em 30/10/2020)

Ademais, importa observar que a impetrada, ao realizar as convocações dos candidatos com deficiência, não apenas estava cumprindo a determinação judicial exarada nos autos ação civil pública alhures, como também atuou com em consonância com a Constituição Federal, que em seu art. 37, inciso VIII, assegura às pessoas portadores de deficiência o direito à reserva de vagas em concursos públicos.

Com estas considerações, **dou provimento** ao reexame oficial e à apelação, para reformar a sentença recorrida e denegar a segurança pleiteada.

Este é meu voto.



DEMAIS VOTOS

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) 1002479-36.2019.4.01.3809

Processo de origem: 1002479-36.2019.4.01.3809

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) 1002479-36.2019.4.01.3809

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: HELIA DIAS LEITE, MARINA DE BRITO LIMA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO EUGENIO DA CRUZ VITORINO - MG102689-A,
THARINE SHANNON RODRIGUES - MG127618-A

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. TÉCNICO BANCÁRIO NOVO. RESERVA DE VAGAS PARA CANDIDATOS COM DEFICIÊNCIA. DETERMINAÇÃO JUDICIAL. PRETERIÇÃO NÃO CONFIGURADA. QUESTÃO DE ORDEM

I – Considerando a tese fulcral das impetrantes no sentido de que a Caixa Econômica Federal nomeou candidatos aprovados no mesmo concurso, portadores de deficiência, sem observância do limite legal e, assim agindo, praticou ato arbitrário no sentido de prejudicar as impetrantes nas suas respectivas classificações no referido concurso pelo critério da ampla concorrência, entendo, sob pena de nulidade do processo, que elas deveriam promover a citação dos candidatos deficientes que ocuparam, na ordem de classificação do certame, as vagas que lhes competiam preencher. Vencido, entretanto, nessa questão de ordem preliminar.

II- Na espécie, não restou caracterizada a alegada ocorrência de preterição arbitrária e imotivada por parte da Administração em relação às impetrantes, aprovadas em cadastro de reserva, uma vez que a Caixa Econômica Federal – CEF procedeu à nomeação de candidatos deficientes além do percentual inicialmente previsto no Edital, e sem a correspondente alternância com os candidatos aprovados para a ampla concorrência, por força de ordem judicial proferida no âmbito de ação civil pública ajuizada perante a Justiça Trabalhista.

III – Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, “*não há configuração de preterição de candidato aprovado em concurso público na hipótese em que a administração pública procede à nomeação de outros candidatos em classificação inferior por força de decisão judicial, uma vez que, nessa hipótese, não há margem de discricionariedade à administração, não havendo falar em ilegalidade do ato a ensejar a concessão da ordem*”. (AgInt no RMS 55.701/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2020, DJe 01/09/2020).

IV – Reexame oficial e apelação providos. Sentença reformada para denegar a segurança pleiteada.



ACÓRDÃO

Decide a Turma, por unanimidade, **dar provimento** ao reexame oficial e à apelação, nos termos do voto do relator.

Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região – Em 12/05/2021.

Desembargador Federal SOUZA PRUDENTE

Relator

