

**RELATOR** : O EXMº. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES

**RELATOR** : O EXMº. SR. JUIZ FEDERAL OSMANE ANTONIO DOS SANTOS (CONV.)

**APTE.** :

**DEFEN.** : Defensoria Publica da Uniao

**APDO.** : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**PROC.** : Adriana Maia Venturini

**APDO.** : CENTRO BRASILEIRO DE PESQUISA EM AVALIAÇÃO E SELEÇÃO E DE  
PROMOÇÃO DE EVENTOS - CEBRASPE

**ADV.** : Maria Luiza Salles B de Oliveira (OAB/DF 13255)

## RELATÓRIO

**O Exmº. Sr. Juiz Federal Osmane Antonio dos Santos – Relator (conv.):**

[REDACTED], representada pela Defensoria Pública da União manifesta recurso de apelação contra a r. sentença do Juízo Federal da 6ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal que, em ação sob procedimento ordinário proposta ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e ao Centro Brasileiro de Pesquisa em Avaliação e de Seleção e de Promoção de Eventos – CEBRASPE objetivando, em síntese, a realização da prova do concurso público para provimento de cargos de Técnico do Seguro Social, ocorrida no dia 15/05/2016, utilizando o véu islâmico, após confirmar a tutela antecipada, julgou procedente o pedido

*“(...) para determinar que os requeridos se abstenham de impedir a parte autora de realizar a prova, ou de eliminá-la, no concurso para o cargo de Técnico em Seguro Social, realizado no dia 15/05/2016, apenas por estar utilizando o véu islâmico (hijab).*

*Sem condenação em custas, já que a parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, não as recolheu. Condeno os Réus ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), pro rata a teor do art. 85, §8º, do NCPC.*

Acolhidos embargos declaratórios às fl. 166/167, determinou a ilustre autoridade judiciária de primeiro grau, a retirada da condenação em honorários advocatícios à consideração de que litiga a Defensoria Pública da União em desfavor de autarquia pertencente à mesma pessoa jurídica de direito público.

Limita-se a ora apelante, a pugnar pela condenação dos réus em honorários advocatícios, invocando, para tanto, as disposições da Emenda Constitucional nº 45 e entendimento jurisprudencial promanado do egrégio Supremo Tribunal Federal.

Resposta pela autarquia às fl. 179/180

**É o relatório.**

VOTO

O Exmº. Sr. Juiz Federal Osmane Antonio dos Santos – Relator (conv.):

A sentença ora sob reexame, assecuratória à autora de realização de prova de concurso público usando o véu (hijab), ante a sua fé islâmica, não merece reforma. A Constituição Federal assegura inviolabilidade da liberdade de consciência e de culto, admitindo realização de prova de concurso vestibular em horário diferenciado, diverso do previsto no edital, na hipótese de o candidato ser adventista de sétimo dia, não podendo prevalecer, no feito, a determinação do edital de que proibição do uso de chapéu, boné, gorro (item 13.21, alínea c), caso o candidato use-o em razão de sua religião.

Consoante preconiza a Constituição Federal de 1988, é garantida a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença (CF, art. 5º, VI), "ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei" (CF, art. 5º, VIII).

Tendo a prova sido realizada em 15/05/2016, mostra-se presente mera situação de fato, materialmente irreversível, que esgota o objeto da impetração, nos limites do ato jurisdicional que a decidiu.

Acerca da apelação, no julgamento do Agravo Regimental na Ação Rescisória 1.937-DF, o Tribunal Pleno da Suprema Corte definiu o cabimento da condenação, em favor da Defensoria Pública, de verba advocatícia de sucumbência mesmo quando vencida pessoa jurídica de direito público integrante da mesma Fazenda Pública que a mantém. Do voto condutor do acórdão, de pena eminente do Ministro Gilmar Mendes, destaco a passagem seguinte:

*“ Antes das alterações constitucionais, o entendimento dos Tribunais pátrios estava consolidado no sentido de que não poderia a União ser condenada a pagar tais verbas sucumbenciais a favor da Defensoria Pública em demandas nas quais figurassem em polos adversos.*

*Nesta Corte, a questão foi apreciada no RE 592.730 RG (tema 134), no qual se entendeu não haver repercussão geral da matéria. Confira-se a ementa do acórdão:*

*“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEFENSORIA PÚBLICA REPRESENTANDO LITIGANTE VENCEDOR EM DEMANDA AJUIZADA CONTRA O PRÓPRIO ESTADO AO QUAL O REFERIDO ÓRGÃO ESTÁ VINCULADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO INCABÍVEL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL”. (RE 592.730 RG, Rel. Min. Menezes Direito, Tribunal Pleno, DJe 21.11.2008).*

*Após as mencionadas alterações constitucionais, a redação do art. 4º da LC 80/94 passou a atribuir à Defensoria Pública a prerrogativa de receber verbas sucumbenciais provenientes de sua atuação, in verbis:*

*“ Art. 4º. São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:*  
*(.....)*

*XXI. executar e receber as verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos, destinando-as a fundos geridos pela Defensoria Pública e destinados, exclusivamente, ao*

*aparelhamento da Defensoria Pública e à capacitação profissional de seus membros e servidores”.*

*Percebe-se, portanto, que, após as Emendas Constitucionais 45/2004, 74/2013 e 80/2014, houve mudança da legislação correlata à Defensoria Pública da União, permitindo a condenação da União em honorários advocatícios em demandas patrocinadas por aquela instituição de âmbito federal, diante de sua autonomia funcional, administrativa e orçamentária, cuja constitucionalidade foi reconhecida no seguinte precedente:*

**“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. ART. 134, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, INCLUÍDO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 74/2013. EXTENSÃO, ÀS DEFENSORIAS PÚBLICAS DA UNIÃO E DO DISTRITO FEDERAL, DA AUTONOMIA FUNCIONAL E ADMINISTRATIVA E DA INICIATIVA DE SUA PROPOSTA ORÇAMENTÁRIA, JÁ ASSEGURADAS ÀS DEFENSORIAS PÚBLICAS DOS ESTADOS PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004. EMENDA CONSTITUCIONAL RESULTANTE DE PROPOSTA DE INICIATIVA PARLAMENTAR. ALEGADA OFENSA AO ART. 61, § 1º, II, “c”, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. USURPAÇÃO DA RESERVA DE INICIATIVA DO PODER EXECUTIVO. INOCORRÊNCIA. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 2º E 60, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SEPARAÇÃO DE PODERES. INOCORRÊNCIA. FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADOS.**

*No plano federal, o poder constituinte derivado submete-se aos limites formais e materiais fixados no art. 60 da Constituição da República, a ele não extensível a cláusula de reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, prevista de modo expresso no art. 61, § 1º, apenas para o poder legislativo complementar e ordinário – poderes constituídos.*

*2. Impertinente a aplicação, às propostas de emenda à Constituição da República, da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à inconstitucionalidade de emendas às constituições estaduais sem observância da reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, fundada na sujeição do poder constituinte estadual, enquanto poder constituído de fato, aos limites do ordenamento constitucional federal.*

*3. O conteúdo da Emenda Constitucional nº 74/2013 não se mostra assimilável às matérias do art. 61, § 1º, II, “c”, da Constituição da República, considerado o seu objeto: a posição institucional da Defensoria Pública da União, e não o regime jurídico dos respectivos integrantes.*

*4. O art. 60, § 4º, da Carta Política não veda ao poder constituinte derivado o aprimoramento do desenho institucional de entes com sede na Constituição. A concessão de autonomia às Defensorias Públicas da União, dos Estados e do Distrito Federal encontra respaldo nas melhores práticas recomendadas pela comunidade jurídica internacional e não se mostra incompatível, em si, com a ordem constitucional. Ampara-se em sua própria teleologia, enquanto tendente ao aperfeiçoamento do sistema democrático e à concretização dos direitos fundamentais do amplo acesso à Justiça (art. 5º, XXXV) e da prestação de assistência jurídica aos hipossuficientes (art. 5º, LXXIV).*

*5. Ao reconhecimento da legitimidade, à luz da separação dos Poderes (art. 60, § 4º, III, da Lei Maior), de emenda constitucional assegurando autonomia funcional e administrativa à Defensoria Pública da União não se desconsidera a natureza das suas atribuições, que não guardam vinculação direta à essência da atividade executiva. **Fumus boni juris** não evidenciado.*

*6. Alegado risco de lesão aos cofres públicos sem relação direta com a vigência da norma impugnada, e sim com atos normativos supervenientes, supostamente nela calcados, é insuficiente para demonstrar a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, requisito da concessão de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade. Eventual exegese equivocada ou abusiva não conduz à inconstitucionalidade da emenda constitucional, somente inquinando de vício o ato do mau intérprete. **Periculum in mora** não demonstrado. Medida cautelar indeferida". (ADI 5296 MC, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 11.11.2016) – grifei".*

Diante do exposto, dou provimento à apelação para condenar o Centro Brasileiro de Pesquisa em Avaliação e Seleção de Promoção de Eventos – CEBRASPE e o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS no pagamento de honorários advocatícios em favor da defensoria pública, que ora fixo em R\$1.000,00 (mil reais) pro rata.

**É como voto.**