



PROCESSO Nº TST-RO-60-48.2014.5.22.0000

A C Ó R D ã O
Órgão Especial)
GMMCP/fpl/

**RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE
SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO -
LEGALIDADE DE PREVISÃO EDITALÍCIA QUE
RESERVA A DÉCIMA VAGA COMO A PRIMEIRA
DESTINADA A CANDIDATO COM DEFICIÊNCIA
FÍSICA - INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE**

1. A legislação de regência estabelece limites mínimo (5%) e máximo (20%) para a reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos, deixando margem de discricionariedade para que o Administrador Público decida sobre o percentual específico no momento do planejamento do certame.

2. Observa o critério legal a previsão editalícia da hipótese, que prescreve a nomeação dos candidatos deficientes a partir da 10ª vaga do concurso e, subsequentemente, a cada 20 vagas. Precedente do STJ.

3. A observância da fórmula prevista no edital assegura matematicamente que, no mínimo, 5% das vagas serão destinadas a pessoas com deficiência, não havendo ilegalidade a sanar, nem direito adquirido a que se destine a quinta vaga ao primeiro colocado.

Recurso Ordinário a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário nº **TST-RO-60-48.2014.5.22.0000**, em que é Recorrente **FERNANDO ROLA FERREIRA FILHO** e Autoridade Coatora **DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 22ª REGIÃO**.



PROCESSO Nº TST-RO-60-48.2014.5.22.0000

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por candidato em concurso público de seleção para o cargo de Técnico Judiciário - Área Apoio Especializado, Especialidade - Tecnologia da Informação. Alega o Recorrente ter se classificado em 1º lugar para a vaga reservada às pessoas com deficiência e em 24º na classificação geral do certame. Afirma que o edital erroneamente estabelece que apenas a partir da nomeação do candidato classificado na 10ª vaga ocorrerá a nomeação do primeiro candidato com deficiência, o que, a seu ver, fere seu direito líquido e certo à nomeação, pois o primeiro candidato com deficiência a ser nomeado deveria ser o ocupante da 5ª vaga, equivalente ao teto de 20% previsto no art. 5º, § 2º, da Lei nº 8.112/90. Invoca ainda a Lei Federal nº 7.853/89 e o Decreto nº 3.298/99 (fls. 4/16).

Pelo acórdão de fls. 92/96, o Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região denegou a segurança.

Irresignado, o Impetrante interpõe Recurso Ordinário (fls. 98/113). Em síntese, reitera os fundamentos da exordial.

Despacho de admissibilidade às fls. 114.

Contrarrazões não apresentadas.

O Ministério Público do Trabalho, pelo parecer de fls. 120/123, opina pela manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório.

V O T O

I - CONHECIMENTO

Tempestivo e subscrito por procurador habilitado, o recurso satisfaz os requisitos processuais de admissibilidade.

II - MÉRITO

O acórdão recorrido denegou a segurança postulada, ao entendimento de que falece ao Impetrante direito líquido e certo à nomeação na quinta vaga do concurso público na condição de deficiente físico. A ementa do julgado os fundamentos:



PROCESSO Nº TST-RO-60-48.2014.5.22.0000

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. RESERVA DE VAGAS. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO INEXISTENTE.

Não há direito líquido e certo do impetrante em reivindicar sua nomeação para a quinta vaga, seja porque o somatório das vagas criadas é de apenas quatro e/ou, ainda, porque não surgiu a décima vaga, expressamente destinada para ser ocupada por portador de deficiência física, conforme previsão editalícia. O atendimento à pretensão vindicada importaria sobrepor o interesse particular ao público, impondo-se ao administrador o descumprimento do edital do concurso, norma vinculante que não admite a atividade discricionária. Assim, não há direito líquido e certo, apenas mera expectativa de direito do impetrante.

Segurança denegada. (fls. 92)

Inconformado, o Impetrante interpôs Recurso Ordinário. Afirma ser candidato aprovado em concurso público de seleção para o cargo de Técnico Judiciário - Área Apoio Especializado, Especialidade - Tecnologia da Informação. Alega ter se classificado em 1º lugar para a vaga reservada às pessoas com deficiência e em 24º na classificação geral do certame. Afirma que o edital erroneamente estabelece que apenas a partir da nomeação do candidato classificado na 10ª vaga ocorrerá a nomeação do primeiro candidato com deficiência, o que, a seu ver, fere seu direito líquido e certo à nomeação, pois o primeiro candidato com deficiência a ser nomeado deveria ser o ocupante da 5ª vaga, equivalente ao teto de 20% previsto no art. 5º, § 2º, da Lei nº 8.112/90. Invoca ainda a Lei Federal nº 7.853/89 e o Decreto nº 3.298/99 (fls. 4/16).

A questão jurídica a ser decidida diz respeito à legalidade do item 2.3 do capítulo V do Edital nº 01, de 8 de setembro de 2010, que instituiu o concurso. O dispositivo dispõe sobre a convocação dos candidatos com deficiência nos seguintes termos:

“2. Em obediência ao disposto no Decreto nº 5.296, de 2 de dezembro de 2004, Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999, artigo 39, na Instrução Normativa nº 07/96 do Tribunal Superior do Trabalho e Lei nº 8.112/90, artigo 5º, § 2º, ser-lhes-á reservado o percentual de 5% (cinco por cento) das vagas existentes, que vierem a surgir ou forem criadas no prazo de validade do Concurso, para os Cargos/Áreas/Especialidades.



PROCESSO Nº TST-RO-60-48.2014.5.22.0000

2.1 Caso a aplicação do percentual de que trata o item 2 resulte em número fracionado, este deverá ser elevado até o primeiro número inteiro subsequente, desde que não ultrapasse a 20% das vagas oferecidas, nos termos do § 2º do art. 5º da Lei nº 8.112/90.

2.2 Somente haverá reserva imediata de vagas para os candidatos portadores de deficiência nos Cargos/Áreas/Especialidades com número de vagas igual ou superior a 5 (cinco).

2.3 **Aos portadores de deficiência física serão destinadas a 10ª, a 30ª, a 50ª vagas e assim sucessivamente.**” (fls. 23 - destaquei)

A irresignação do Recorrente decorre do entendimento de que já a quinta vaga deveria ser destinada aos candidatos portadores de deficiência física, a fim de assegurar o cumprimento dos critérios estabelecidos na legislação de regência, que estabelecem a destinação de, no mínimo 5% e, no máximo, 20% das vagas, aos candidatos com deficiência.

Tal entendimento não procede.

Ao regulamentar a Lei 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, o Decreto nº 3.298/99, estabelece que os concursos públicos devem oferecer o mínimo de 5% de suas vagas para os candidatos com deficiência.

In verbis:

Art. 37. Fica assegurado à pessoa portadora de deficiência o direito de se inscrever em concurso público, em igualdade de condições com os demais candidatos, para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a deficiência de que é portador.

§ 1º O candidato portador de deficiência, em razão da necessária igualdade de condições, concorrerá a todas as vagas, sendo reservado no mínimo o percentual de cinco por cento em face da classificação obtida.

§ 2º Caso a aplicação do percentual de que trata o parágrafo anterior resulte em número fracionado, este deverá ser elevado até o primeiro número inteiro subsequente.

A Lei nº 8.112/90, por sua vez, estabelece teto percentual da reserva de vagas para pessoas portadoras de deficiência, limitando em 20% o total de vagas destinadas a este fim:

Art. 5º São requisitos básicos para investidura em cargo público:

I - a nacionalidade brasileira;



PROCESSO Nº TST-RO-60-48.2014.5.22.0000

- II - o gozo dos direitos políticos;
- III - a quitação com as obrigações militares e eleitorais;
- IV - o nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo;
- V - a idade mínima de dezoito anos;
- VI - aptidão física e mental.

§ 1º As atribuições do cargo podem justificar a exigência de outros requisitos estabelecidos em lei.

§ 2º **As pessoas portadoras de deficiência é assegurado o direito de se inscrever em concurso público para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a deficiência de que são portadoras; para tais pessoas serão reservadas até 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas no concurso.** (destaquei)

Assim, a legislação estabelece limites mínimo (5%) e máximo (20%) para a reserva de vagas, deixando margem de discricionariedade para que o Administrador Público decida sobre o percentual específico no momento do planejamento do certame público.

O critério eleito no edital em debate, que prescreve a nomeação dos candidatos deficientes a partir da 10ª vaga do concurso e, subsequentemente, a cada 20 vagas, observa o critério legal. Com efeito, a nomeação do décimo candidato equivale a reserva de 10% (1/10) dos cargos nomeados até então; a nomeação subsequente do trigésimo reduz o percentual para 6,67% (2/30) dos cargos; e a do quinquagésimo, para 6,00% (3/50) dos cargos, sempre respeitando-se o limite mínimo legal.

Ressalto ainda que o critério seria observado ainda que a primeira vaga reservada às pessoas com deficiência fosse a vigésima, hipótese em que seria observada a reserva de 5%, ainda dentro do limite legal. A observância da fórmula prevista no edital assegura matematicamente que, no mínimo, 5% das vagas serão destinadas a pessoas com deficiência.

Nesses termos, sendo a primeira vaga concedida no edital aos deficientes a décima, cumpre-se o critério legal, não havendo falar em direito adquirido a que se destine a quinta vaga ao primeiro colocado - na espécie, o Impetrante.

Menciono, nesse sentido, precedente do C. STJ em que se examinou questão idêntica à presente:



PROCESSO Nº TST-RO-60-48.2014.5.22.0000

ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS. RESERVA DE VAGAS. LIMITES ESTABELECIDOS NO ART. 37, §§1º E 2º, DO DECRETO 3.298/99 E NO ART. 5º, §2º, DA LEI 8.112/90. PERCENTUAL MÍNIMO DE 5% DAS VAGAS. NÚMERO FRACIONADO. ARREDONDAMENTO PARA O PRIMEIRO NÚMERO INTEIRO SUBSEQUENTE. OBSERVÂNCIA DO LIMITE MÁXIMO DE 20% DAS VAGAS OFERECIDAS.

1. Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter nomeação e posse em razão de aprovação em primeiro lugar como Portador de Necessidades Especiais (PNE) no concurso para provimento do cargo de Analista Judiciário, Subseção Judiciária de Foz do Iguaçu, do Quadro Permanente de Pessoal da Seção Judiciária do Paraná.

2. A partir da análise do art. 37, §§ 1º e 2º, do Decreto 3298/99 e do art. 5º, §2º, da Lei nº 8112/90, conclui-se que deverá ser reservado, no mínimo, 5% das vagas ofertadas em concurso público aos portadores de necessidades especiais e, caso a aplicação do referido percentual resulte em número fracionado, este deverá ser elevado até o primeiro número inteiro subsequente, desde que respeitado o limite máximo de 20% das vagas ofertadas.

3. O edital do certame estabeleceu reserva de 5% (cinco por cento) das vagas existentes, das que vierem a surgir ou das que forem criadas no prazo de validade do concurso, destinando a 10ª, a 30ª, a 50ª vagas e assim sucessivamente aos Portadores de Necessidades Especiais. Assim, a nomeação do candidato portador de deficiência após nove nomeações da classificação geral obedece os limites legalmente previstos (máximo de 20% e mínimo de 5%), motivo pelo qual não vislumbro qualquer ilegalidade no critério estabelecido pelo edital. É que destinando-se a 10ª vaga ao recorrente, estaria sendo reservada 10% do número de vagas aos portadores de necessidades especiais.

4. Ressalta-se que, caso se entendesse que todas as frações deveriam ser arredondadas "para cima", a cada vaga disponibilizada à ampla concorrência, outra deveria ser reservada aos portadores de necessidades especiais, o que afrontaria o princípio da igualdade, norteador de todos os concursos públicos.

5. Nesse sentido, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, buscando garantir a regra do arredondamento, decidiu que as frações mencionadas no art. 37, § 2º, do Decreto 3.298/99 deverão ser arredondadas para o primeiro número subsequente, desde que respeitado limite máximo de 20% das vagas oferecidas no certame (art. 5º, § 2º, da Lei 8.112/90).

6. Recurso ordinário não provido. (STJ, RMS 36.359/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)



PROCESSO N° TST-RO-60-48.2014.5.22.0000

Nesses termos, não se divisa a ilegalidade apontada no edital do certame.

Nego provimento ao Recurso Ordinário.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança e, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 6 de Abril de 2015.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI
Ministra Relatora