

**RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 33.198 DISTRITO
FEDERAL**

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
RECTE.(S) : **MARCELLA MARIA CINTRA LEAL DE SOUZA**
ADV.(A/S) : **RUDI MEIRA CASSEL**
RECDO.(A/S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça, proferido nos autos do Mandado de Segurança 18.966/DF, que denegou a ordem pretendida pela ora recorrente. O julgado possui a seguinte ementa (fls. 72 – 73, doc. 3):

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. CONCEITO DE DEFICIENTE AUDITIVO. DECRETO 3.298/99 ALTERADO PELO DECRETO 5.296/2004. APLICAÇÃO AO EDITAL COM AMPARO NORMATIVO. JURIDICIDADE. PRECEDENTE DO STF. DIVERGÊNCIA FÁTICA QUE DEMANDARIA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cuida-se de *writ of mandamus* impetrado contra o Ministro Presidente do Superior Tribunal de Justiça e o Diretor Geral do Centro de Promoção de Eventos da Universidade de Brasília (CESPE – UnB), no qual candidata em concurso público, portadora de surdez unilateral, alega que deveria ser enquadrada na qualidade de deficiente físico, por interpretação sistemática dos arts. 3º e 4º do Decreto n. 3.298/99 em cotejo com a Constituição Federal e convenções internacionais.

2. O Decreto n. 5.296/2004 alterou a redação do art. 4º, II, do Decreto n. 3.298/99 e excluiu da qualificação "deficiência auditiva" os portadores de surdez unilateral; a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal frisou a validade da referida alteração normativa. Precedente: AgRg no MS 29.910, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, Processo Eletrônico, divulgado no DJe 146 em 29.7.2011 e publicado em 1º.8.2011.

3. A junta médica tão somente emitiu laudo técnico em sintonia com as previsões do Edital 1 – STJ, de 8.2.2012, cujo teor meramente remete ao Decreto n. 3.298/99 e suas alterações, que foi o parâmetro do ato reputado coator, em verdade praticado sob o pálio da juridicidade estrita.

4. Para apreciar qualquer argumento no sentido de que haveria alguma incapacidade diversa da impetrante em prol de alocar na qualidade de deficiente auditiva seria imperioso realizar contraditório e dilação probatória, providências vedadas em sede de rito mandamental. Precedente específico: AgRg na AO 1622/BA, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 21.6.2011, publicado no DJe – 125 em 1º.7.2011 e no Ement. vol. 2555-01, p. 1. No mesmo sentido: AgRg no RMS 33.928/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27.10.2011.

Segurança denegada (MS 18.966/DF, Red. p/ o Acórdão Min. HUMBERTO MARTINS).

Narra a impetrante, ora recorrente, que a Corte Superior indeferiu mandado de segurança interposto com o objetivo de lhe assegurar o direito de *“concorrer às vagas destinadas aos portadores de deficiência no ‘Concurso Público para Provisão de Vagas e Formação de Cadastro de Reserva nos Cargos de Analista Judiciário e de Técnico Judiciário do Quadro de Pessoal do Superior Tribunal de Justiça’ de 2012”*. Prossegue, informando que é portadora de deficiência física descrita como *“perda auditiva neurossensorial de grau profundo no ouvido esquerdo – Anacusia”*, ou seja, surdez unilateral (CID H90.5), devidamente comprovada por laudo médico emitido pela junta médica multidisciplinar responsável pela realização da perícia do Centro de Seleção e Promoção de Eventos da Universidade de Brasília – CESPE/UNB, organizador do concurso, e por outros três laudos médicos idôneos. Aduz que, não obstante a comprovação da deficiência, a junta médica do CESPE/UNB concluiu que essa deficiência não se encaixaria na definição conferida pelo Decreto nº 3.298/1999, na redação dada pelo Decreto nº 5.296/2004, que considera deficiência auditiva a perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um

decibéis (dB) ou mais. Ressalta que, no acórdão impugnado, *“a Corte Especial do STJ mudou de forma súbita e radical o seu posicionamento, deixando de considerar os surdos unilaterais como deficientes aptos a concorrerem às vagas a estes destinadas em concursos públicos”*. Sustenta, em síntese, a legitimidade do reconhecimento da deficiência auditiva com perda unilateral de audição para fins de reserva de vagas de acesso a cargos e empregos públicos, em observância ao art. 37, VIII, da Constituição Federal/1988 e da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Assevera que *“o Decreto 3.298/1999 é norma de caráter infralegal, tendo natureza complementar, não podendo restringir o conceito de deficiente delimitado na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo (que tem status de norma constitucional) e muito menos encurtar a aplicação da Lei 7.853/1989”*. Diz, então, que em razão de a deficiência auditiva com perda unilateral: (a) provocar impedimentos de longo prazo; (b) enquadrar-se em uma perda de função fisiológica que gera incapacidade para o desempenho de atividade dentro do padrão considerado normal para o ser humano; (c) ser de natureza sensorial e obstruir a participação plena e efetiva do deficiente na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas; *“não pode o inciso II do artigo 4º do Decreto 3.298/1999 exigir que a incapacidade auditiva seja bilateral, por não estar em consonância com os termos do inciso I do artigo 3º do mesmo Decreto e com o artigo 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, de 30 de março de 2007 (princípio da interpretação extensiva)”*. Menciona, em abono aos argumentos expendidos, precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Superior do Trabalho. Cita, também, decisão monocrática proferida pelo ilustre decano desta SUPREMA CORTE, Ministro CELSO DE MELLO, no RMS 32.732. Requer, ao final, *“seja concedida a segurança, restando a deficiência física descrita como surdez unilateral apta a ensejar o direito do portador a concorrer às vagas a estas destinadas em concursos públicos, e, por conseguinte, reformado o resultado do concurso, para determinar às autoridades coatoras providências no sentido de incluir o nome da recorrente, que é portadora de deficiência auditiva unilateral,*

RMS 33198 / DF

no resultado final da perícia médica dos candidatos que se declararam com deficiência e no resultado final do concurso, par ao cargo de Analista Judiciário – Área Judiciária, passando a recorrente a ocupar a colocação equivalente, de acordo com sua nota final, determinando ainda ao Superior Tribunal de Justiça que siga a ordem de classificação na nomeação e posse dos candidatos, considerando a colocação da recorrente” (fls. 74, doc. 5).

Devidamente intimada, a União pugnou pela inadmissibilidade do recurso e, caso admitido, pelo seu não provimento (fls. 82 – 92, doc. 5).

O Ministério Público Federal, por sua vez, opinou pelo não provimento do recurso ordinário (doc. 17).

É o relato do essencial.

O recurso não merece provimento. No caso ora em análise, o Superior Tribunal de Justiça denegou a segurança sob os seguintes fundamentos (fls. 53-54, Doc. 2):

2. O Decreto n. 5.296/2004 alterou a redação do art. 4º, II, do Decreto n. 3.298/99 e excluiu da qualificação "deficiência auditiva" os portadores de surdez unilateral; a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal frisou a validade da referida alteração normativa. Precedente: AgRg no MS 29.910, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, Processo Eletrônico, divulgado no DJe 146 em 29.7.2011 e publicado em 1º.8.2011.

3. A junta médica tão somente emitiu laudo técnico em sintonia com as previsões do Edital 1 – STJ, de 8.2.2012, cujo teor meramente remete ao Decreto n. 3.298/99 e suas alterações, que foi o parâmetro do ato reputado coator, em verdade praticado sob o pálio da juridicidade estrita.

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido não divergiu do entendimento firmado pela Segunda Turma desta CORTE (MS 30.332-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 1º/8/2011; MS 30.423-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 1º/8/2011; MS 30.673-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma,

RMS 33198 / DF

DJe de 11/10/2011) no sentido de que a perda auditiva unilateral, por si só, não é condição apta a qualificar o candidato a concorrer às vagas destinadas aos portadores de deficiência:

Agravo regimental em mandado de segurança. 2. Concurso público. Decreto 3.298/99 prevê apenas a surdez bilateral como deficiência auditiva. Candidato pretende que surdez unilateral seja reconhecida como condição apta a qualificá-lo de portador de deficiência. 3. Necessidade de dilação probatória. 4. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento (MS 29.910-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 1º/8/2011).

Essa orientação, aliás, também foi consolidada no Superior Tribunal de Justiça com a edição da Súmula 552 daquela Corte Superior, que dispõe: *“O portador de surdez unilateral não se qualifica como pessoa com deficiência para o fim de disputar as vagas reservadas em concursos públicos”*.

Dessa forma, no que diz respeito ao pretendido enquadramento da impetrante, portadora de surdez unilateral, na qualidade de deficiente física, não há direito apto a ser tutelado por meio do mandado de segurança, na medida em que a doutrina e a jurisprudência conceituam *direito líquido e certo* como aquele que resulta de fato certo, ou seja, aquele capaz de ser comprovado, de plano, por documentação inequívoca, uma vez que o direito é sempre líquido e certo, pois a caracterização de imprecisão e incerteza recai sobre os fatos que necessitam de comprovação. Em lição do saudoso Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, *o mandado de segurança é instrumento adequado à proteção do direito, desde que presentes os seus pressupostos, notadamente o direito líquido e certo, que ocorre quando a regra jurídica incidente sobre fatos incontestáveis configurar um direito da parte* (Superior Tribunal de Justiça, RMS 10.208/SP, 4ª Turma, DJ de 12/4/1999).

RMS 33198 / DF

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA.**

Publique-se.

Brasília, 24 de maio de 2018.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES

Relator

Documento assinado digitalmente