

179
y
o

RELATÓRIO

Na sentença, de fls. 106-108, procedeu-se ao imediato julgamento da causa (CPC, art. 285-A), decidindo pela improcedência dos seguintes pedidos: a) "reinclusão no rol dos candidatos portadores de deficiência física aprovados e classificados para o Cargo 5: Analista Judiciário – Área Judiciária do quadro de pessoal do Superior Tribunal de Justiça, permitindo a sua nomeação, posse e exercício, de acordo com a ordem de classificação"; b) "sucessivamente, se fora dos prazos necessários à efetivação do direito dentro do concurso veiculado pelo Edital 1/2012 [...], a declaração incidental do direito da autora reivindicado neste pedido, efetivando-o em certame vindouro do STJ, garantindo-se à candidata a nomeação para a primeira vaga".

Incompleta a relação processual, deixou-se de fixar honorários de advogado.

Considerou o juiz que: a) "a jurisprudência que acolhe a audição unilateral formou-se a partir de uma indevida equalização e aplicação dos precedentes formados em relação à visão monocular, cometendo, assim, grave equívoco, pois as situações do portador de audição unilateral não se assemelham àquelas dos portadores de visão monocular, seja em relação ao aspecto da deficiência em si, seja quanto aos eventuais obstáculos de natureza física e psicológica que suportam o acesso ao mercado de trabalho"; b) "a enfermidade auditiva em tela não configura limitação substancial à vida independente e ao trabalho e nem coloca a autora em situação desigual no contexto social em que vive, não merecendo [...] tratamento diferenciado".

A autora apela alegando que: a) "em consequência da sua desqualificação como portadora de deficiência [...], antes classificada em 1º lugar, perdeu o direito a concorrer às vagas reservadas às pessoas portadoras de necessidades especiais, passando a integrar a lista de ampla concorrência, ocupando agora a 52ª posição da lista geral"; b) o posicionamento da banca examinadora, confirmado pela sentença, é contrário à pacífica jurisprudência dos tribunais; c) a perda de audição de 41dB ou mais, ainda que unilateral, é considerada deficiência auditiva; d) tem "deficiência física na orelha direita (atresia do pavilhão auditivo e agenesia do conduto auditivo externo com causa congênita), o que acarreta a perda auditiva mista moderada, de média trional à direita de 70dB e de 10dB à esquerda (conforme laudo particular acostado aos autos)".

Requer, em sede de antecipação da tutela recursal, imediata reinclusão no rol dos candidatos portadores de necessidades especiais, bem como nomeação e posse, consoante a ordem de classificação, ou, alternativamente, reserva de vaga.

Na ação cautelar inominada n. 48887-30.2012.4.010000, originária neste Tribunal, foi deferido pedido de reserva de vaga para a ora apelante.

Contrarrazões às fls. 151-155.

É o relatório.

180

inválida, mas é subnormal, não pode ser equiparada a alguém que ouve dos dois lados. Isso lhe causa desvantagem não só física como psicológica. E o surdo ainda tem um problema: não é tratado com a mesma atenção e compaixão que é tratado o cego. Costuma ser ridicularizado, às vezes, por pessoas que não têm bom-senso. Sem falar que a surdez, em muitos casos, vem acompanhada de zumbidos permanentes, que se agravam em situações de silêncio, esgotando as energias e os nervos de quem tem o problema.

Ainda há outro problema: a surdez é progressiva, apesar de que, sendo surdo de um ouvido, pode ser que o outro esteja perfeito. Há a tendência, até, de que quem ouve de um só lado passa a ouvir melhor do outro, porque um órgão busca, às vezes, compensar deficiências do outro, aperfeiçoa-se para compensar a deficiência do outro.

Com estas considerações, ligeiramente alinhavadas, Senhora Presidente, divirjo do voto do ilustre relator.

Insisto: deficiência, para efeito de reserva de vagas em concurso público, é a situação intermediária entre a plena capacidade e a invalidez. É, aliás, o que prevê o art. 3º, I, do Decreto n. 3.298/1999: *deficiência – toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano.*

A idéia de que deficiência está situada entre a plena capacidade e a invalidez está novamente implícita no art. 4º, I, do mesmo Decreto n. 3.298/1999, quando classifica deficiência física como “alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física [...], exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções”. (sublinhei)

A definição de deficiência auditiva posta no art. 4º, II, do Decreto n. 3.298/1999 – “perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas freqüências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000Hz e 3.000Hz” – deve ser interpretada em consonância com o art. 3º, I, o que possibilita conferir reserva de vaga em concurso público a portador de audição unilateral.

Deve-se, por outro lado, levar em conta que não se está tratando de um estado de saúde para efeito de conferir direitos previdenciários, situação em que a administração e o juiz devem ser mais exigentes, porque haverá prestação unilateral do Estado. Aqui, não, haverá contraprestação do servidor público. O único obstáculo seria a isonomia entre os candidatos, que estará sendo preservada, na medida em que, como visto, há desigualdade no ponto de partida.

Esse entendimento tende a ser consolidado na jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO PÚBLICO. POSSE DE DEFICIENTE AUDITIVO UNILATERAL. POSSIBILIDADE. SUPOSTA OFENSA AO DECRETO N.º 3.298/99, À LEI N.º 7.893/89 E AO ART. 5.º DA LEI N.º 8.112/90. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Nos termos dos arts. 3.º, inciso I, e 4.º do Decreto n.º 3.298/99, que regulamentou a Lei n.º 7.893/89, e do art. 5.º da Lei n.º 8.112/90, é assegurada, no certame público, a reserva de vagas destinadas aos portadores de deficiência auditiva unilateral. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1.150.154/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe de 28/06/2011).

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CANDIDATO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA AUDITIVA - RESERVA DE VAGA NEGADA PELA ADMINISTRAÇÃO DEVIDO À COMPROVAÇÃO DE DEFICIÊNCIA AUDITIVA UNILATERAL - MATÉRIA DE DIREITO -

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. CARGO DE TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL. DEFICIÊNCIA AUDITIVA UNILATERAL. CANDIDATO QUE CONCORREU À VAGA RESERVADA A DEFICIENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO TRIBUNAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SENTENÇA REFORMADA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. O pleito do impetrante encontra ressonância na jurisprudência pátria, que tem reconhecido a condição de deficiente ao candidato portador de insuficiência auditiva, ainda que unilateral, sob o entendimento de que o conceito de deficiência deve levar em conta o disposto no art. 4º, inciso I, do Decreto n. 5.296/2004, o qual considera como tal, "toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano."

2. Ao candidato sub judice não se reconhece direito à nomeação e posse, antes do trânsito em julgado da decisão, já que inexistente, em Direito Administrativo, o instituto da posse precária em cargo público (AMS n. 0006306-34.2002.4.01.3400/DF - e-DJF1 de 28.06.2010).

3. Sentença reformada.

4. Apelação parcialmente provida.

(AMS 2008.38.13.002465-0/MG, Rel. Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, DJe de 23/05/2011).

Confirmam-se também: AC 0000363-89.2009.4.01.3400/DF, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJe 26/11/2010; AMS 2006.34.00.032611-6/DF, Rel. Juiz Federal Convocado Francisco Neves da Cunha, Sexta Turma, DJe 29/04/2011; AMS 2006.34.00.014304-2/DF, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Sexta Turma, DJe 18/02/2008.

Na Medida Cautelar Inominada n. 48887-30.2012.4.010000, na qual foi deferido pedido de reserva de vaga, há informação de que a autora declarou "não ter interesse em ser nomeado(a) temporariamente para o referido cargo, optando por ser deslocado(a) para o final da lista de aprovados".

Esse fato implica desistência do pedido de antecipação da tutela recursal.

Dou provimento à apelação para confirmar a participação da apelante na disputa de vagas destinadas a portadores de necessidades especiais, no certame em discussão.

Deverá a União ressarcir as custas processuais e pagar à autora honorários de advogado, que fixo em R\$ 2.000,00 (CPC, art. 20, § 4º).



22ª Sessão Ordinária do(a) QUINTA TURMA



Pauta de: 25/06/2014 Julgado em: 25/06/2014 Ap 0037801-47.2012.4.01.3400/DF

Relator: Exmo. Sr. DESEMBARGADOR FEDERAL JOAO BATISTA MOREIRA

Revisor:

Presidente da Sessão: Exmo. Sr. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE

Proc. Reg. da República: Exmo(a). Sr(a). Dr(a). MARIA SOARES CAMELO CORDIOLI

Secretário(a): FÁBIO ADRIANI CERNEVIVA

APTE : WANESSA GABRIELLE MAIA CERQUEIRA

ADV : RUDI MEIRA CASSEL

APDO : UNIAO FEDERAL

PROCUR : JOSÉ ROBERTO MACHADO FARIAS

Nº de Origem: 378014720124013400 Vara: 8 (BRASILIA)

Justiça de Origem: JUSTIÇA FEDERAL

Estado/Com.: DF

Sustentação Oral

Pela apelante, Dr. Pedro Henrique Rodrigues, OAB/DF n. 42.804

Certidão

Certifico que a(o) egrégia (o) QUINTA TURMA
ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data,
proferiu a seguinte decisão:

A Turma, à unanimidade, deu provimento à Apelação, nos termos do voto do Relator.

Participaram do Julgamento os Exmos. Srs. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE e DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES.

Brasília, 25 de junho de 2014.

FÁBIO ADRIANI CERNEVIVA

Secretário(a)

Handwritten signature/initials

APELAÇÃO CÍVEL 0037801-47.2012.4.01.3400/DF

Processo na Origem: 378014720124013400

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA
APELANTE : WANESSA GABRIELLE MAIA CERQUEIRA
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL
APELADO : UNIAO FEDERAL
PROCURADOR : JOSÉ ROBERTO MACHADO FARIAS

EMENTA

CONCURSO PÚBLICO. ANALISTA JUDICIÁRIO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CANDIDATO PORTADOR DE AUDIÇÃO UNILATERAL. DEFICIÊNCIA. DIREITO A RESERVA DE VAGA. DISTINÇÃO ENTRE DEFICIÊNCIA E INVALIDEZ.

1. Deficiência, para efeito de reserva de vagas em concurso público, é a situação intermediária entre a plena capacidade e a invalidez.

2. A definição de deficiência auditiva posta no art. 4º, II, do Decreto n. 3.298/1999 – “perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000Hz e 3.000Hz” – deve ser interpretada em consonância com o art. 3º, I, o que possibilita conferir reserva de vaga em concurso público a portador de audição unilateral. Precedentes.

3. “Nos termos dos arts. 3º, inciso I, e 4º do Decreto nº 3.298/99, que regulamentou a Lei nº 7.893/89, e do art. 5º da Lei nº 8.112/90, é assegurada, no certame público, a reserva de vagas destinadas aos portadores de deficiência auditiva unilateral. Precedentes” (STJ, AgRg no REsp 1.150.154/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe de 28/06/2011).

4. Provimento à apelação para confirmar participação da apelante na disputa de vagas destinadas a portadores de necessidades especiais em concurso público promovido pelo Superior Tribunal de Justiça para provimento de cargos de Analista judiciário.

ACÓRDÃO

Decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal – 1ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 25 de junho de 2014 (data do julgamento).


JOÃO BATISTA MOREIRA
Desembargador Federal – Relator



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª. REGIÃO

Ap 0037801-47.2012.4.01.3400 / DF

Fls. 184
B

CERTIDÃO

Certifico e dou fé que o v. acórdão de fls. retro foi disponibilizado no Diário de Justiça da Primeira Região (e-DJF1) no dia 03/07/2014, com validade de publicação no dia 04/07/2014.

Coordenadoria da Quinta Turma, 04 de julho de 2014.


p/FÁBIO ADRIANI CERNEVIVA

p/Coordenador(a) da Coordenadoria do(a) Quinta Turma