

- O portador de visão monocular tem direito de concorrer em sede de concurso público às vagas destinadas aos portadores de deficiência física, conforme previsto na Lei Estadual 11.867/95.

- Se o pedido de nomeação da candidata portadora de deficiência física foi atendido pelo Judiciário não há falar em indenização por danos materiais e muito menos morais.

- Mesmo na reparação de danos pelo Estado segundo a teoria da responsabilidade objetiva, há de ter a indenização uma causa.

APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.0024.07.443698-1/002 - Comarca de Belo Horizonte - Remetente: Juiz de Direito da 6ª Vara da Fazenda da Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Estado de Minas Gerais - Apelante adesiva: Edilene Tameirão da Silva - Apelados: Estado de Minas Gerais, Edilene Tameirão da Silva - Relator: DES. BELIZÁRIO DE LACERDA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM CONFIRMAR A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIO E ADESIVO.

Belo Horizonte, 31 de março de 2009. - *Belizário de Lacerda* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. BELIZÁRIO DE LACERDA - Cuida-se de reexame necessário e de recurso de apelação e adesivo contra a r. sentença de f. 136/144, a qual julgou parcialmente procedente o pedido, determinando ao réu que providencie no prazo de 20 dias a nomeação e posse da autora na cota de vagas destinadas aos portadores de necessidades especiais, sob pena de multa de R\$ 5.000,00.

O Estado de Minas Gerais em suas razões recursais de f. 155/159 pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, haja vista que a autora não tem direito à nomeação nas vagas destinadas aos portadores de deficiência física.

A autora em seu recurso adesivo de f. 165/168 pugna pela reforma da sentença para que seja indenizada por danos morais e materiais nos termos do pedido.

Ambas as partes apresentaram contrarrazões.

Conheço do reexame necessário e do recurso voluntário e adesivo, visto que satisfeitos seus pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

Concurso público - Deficiência física - Portador de visão monocular - Direito às vagas reservadas - Lei Estadual 11.867/95 - Indenização - Dano moral - Dano material - Ausência de comprovação

Ementa: Administrativo. Concurso público. Portador de visão monocular. Deficiência física. Direito às vagas reservadas em concurso público. Lei Estadual 11.867/95. Indenização. Danos morais e materiais. Não comprovação.

A presente ação foi interposta pela autora contra ato do Exmo. Presidente deste Tribunal de Justiça, ao fundamento de que, embora concorrendo às vagas destinadas a portadores de deficiência (visual), não fora considerada pela Junta Médica como “portadora de deficiência, segundo as disposições contidas no art. 4º do Decreto Federal nº 3.298/99, com redação dada pelo Decreto Federal nº 5.296/04”.

A autora afirma que possui visão monocular, juntando relatórios médicos atestando que possui visão monocular, ou seja, cega do olho direito.

Constata-se ainda dos autos que o relatório médico elaborado pelo próprio TJMG informa que “ali se encontra, sem dúvida, o registro de perda visual à direita, mas com visão normal à esquerda” (f. 32).

O Decreto Federal nº 3.298/1999 impõe uma interpretação sistemática, adquirida da escola hermenêutica clássica, tendo em vista o contido em seu art. 3º, segundo o qual:

Art. 3º Para os efeitos deste Decreto, considera-se:

I - 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 Lei Estadual nº 11.867/1995 assim preceitua:

Art. 1º Fica a administração pública direta e indireta do Estado obrigada a reservar 10% (dez por cento) dos cargos ou empregos públicos, em todos os níveis, para pessoas portadoras de deficiência.

§ 1º [...]

§ 2º Para os fins do disposto no *caput* deste artigo, pessoa portadora de deficiência é aquela que apresenta, em caráter permanente, disfunção de natureza física, sensorial ou mental que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro de um padrão considerado normal para o ser humano.

Com efeito, o legislador não tachou a deficiência visual nos limites do inciso III do art. 4º do Decreto 3.298/99, alhures mencionado, pois, se assim quisesse, desnecessária seria a definição de deficiência física constante no citado art. 3º, mas, como a lei não contém frases, palavras, menos ainda artigos inúteis, pode-se concluir que aquele que detém apenas a visão de um olho na denominada “visão monocular” é portador de deficiência física nos moldes do decreto federal e do ordenamento estadual, ambos norteadores do edital que regeu o concurso público, no qual fora aprovada a autora.

Para maior reforço dos articulados retro, veja as seguintes ementas do colendo Superior Tribunal de Justiça:

Administrativo. Concurso público. Portador de visão monocular. Direito de concorrer às vagas destinadas aos portadores de deficiência física. Recurso ordinário provido.

1. O art. 4º, III, do Decreto 3.298/99, que define as hipóteses de deficiência visual, deve ser interpretado em consonância com o art. 3º do mesmo diploma legal, de modo a não excluir os portadores de visão monocular da disputa às vagas destinadas aos portadores de deficiência física. Precedentes.

2. Recurso ordinário provido (RMS nº 19.257/DF - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. em 10.10.2006 - DJ de 30.10.2006, p. 333).

Recurso ordinário em mandado de segurança. Deficiente visual. Visão monocular. Exclusão do benefício da reserva de vaga. Ilegalidade. Recurso provido.

I - A deficiência visual, definida no art. 4º, III, do Decreto nº 3298/99, não implica exclusão do benefício da reserva de vaga para candidato com visão monocular.

II - ‘A visão monocular cria barreiras físicas e psicológicas na disputa de oportunidades no mercado de trabalho, situação esta que o benefício da reserva de vagas tem o objetivo de compensar’.

III - Recurso ordinário provido (RMS nº 19.291/PA - Rel. Min. Felix Fischer - j. em 16.02.2006 - DJ de 03.04.2006, p. 372).

No mesmo sentido, são os seguintes julgados emanados deste eg. Sodalício, *in verbis*:

Administrativo. Concurso público. Visão monocular. Deficiência. Caracterização. - A candidata que é portadora de visão monocular assegura-se o direito de se inscrever em concurso público, dentro das vagas destinadas aos portadores de deficiência, nos termos da Lei Estadual nº 11.867/95. A cegueira total do olho esquerdo confere à candidata a condição de portadora de deficiência física, sendo defeso ao Município se recusar a empossá-la sob o argumento de que a visão monocular não caracteriza deficiência física (6º CC - Apelação Cível nº 1.0024. 06.-990718-6/001 - Rel. Des. Antônio Sérulo - j. em 25.07.2006 - DJ de 04.08.2006).

Ação ordinária. Concurso público. Deficiente físico. Indenização. Requisitos demonstrados. Danos moral e material. - A pessoa que detém visão monocular em razão de não possuir o globo ocular esquerdo é portadora de deficiência física, devendo, por isso, ser admitida em concurso, no qual foi aprovada e inscreveu-se nessa qualidade (4º GCC - Mandado de Segurança nº 1.0000.04.459862-9/000 - Rel.ª Des.ª Teresa Cristina da Cunha Peixoto - j. em 27.04.2005 - DJ de 04.06.2005).

Assim, ficou claramente demonstrado o direito da autora, conforme comprovam os laudos médicos anexados à exordial, inclusive da junta médica deste colendo Sodalício reconhecendo perda visual à direita, fazendo jus à aprovação e classificação dentro das vagas destinadas aos portadores de deficiência física.

Da indenização por danos morais e materiais.

Entendo não merecer guarida a pretensão da autora em ser indenizada por danos materiais e morais, como bem examinou a questão o MM. Juiz *a quo* em sua decisão:

Há que se assinalar que os vencimentos somente são devidos a partir do momento em que ocorre o ‘exercício funcional’, ou seja, quando se dá a ‘efetiva prestação do serviço’, sob pena de enriquecimento ilícito.

No caso, para que haja o dever de indenizar, faz-se mister a conjugação de dois elementos básicos: o dano efetivo e o nexo de causalidade entre a atuação pública e o prejuízo sofrido, cuja prova é da parte autora, *ex vi* do art. 333, I, do CPC. Ou seja, no ordenamento jurídico pátrio, incumbe ao autor a prova quanto ao fato constitutivo do seu direito.

A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público, conquanto objetiva, exige a prova do dano e do nexo de causalidade entre a atividade estatal e o prejuízo sofrido pela vítima.

Em caso que tal cabe ao autor de ação reparatoria contra o Estado o ônus de provar o dano e o nexo de causalidade entre a ação ou omissão estatal e o *eventus damni* sob pena de ver sucumbir o pedido abrigado por aquela referida ação.

Assim, não ficando comprovado nos autos qualquer dano moral ou material não há que se falar em indenização.

Com tais considerações, em reexame necessário, confirmo a sentença, prejudicados os recursos voluntário e adesivo.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES HELOÍSA COMBAT e ALVIM SOARES.

Súmula - CONFIRMARAM A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIO E ADESIVO.

...