

**AÇÃO ORDINÁRIA (PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO) Nº
5001394-62.2011.404.7003/PR**

AUTOR : MARCIO APARECIDO DA CRUZ

ADVOGADO : Alexandre Alves Bazanella

RÉU : Fabricio Ricci Alvarenga

ADVOGADO : CLAUDENIR LUIZ PEROCO

RÉU : FUNDAÇÃO CARLOS CHAGAS

: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

SENTENÇA

1. Relatório

Trata-se de ação ordinária na qual a parte autora pretende a anulação da correção de sua dissertação em processo seletivo para o cargo de Analista Judiciário do TRF da 4ª Região, bem como nulidade de item do edital do referido concurso, que prevê a forma de nomeação de candidatos com deficiência, e a condenação da União e da FCC ao pagamento de danos morais e materiais.

Alega, em síntese, que: (i) *'participou em 11/04/2010 do concurso público para provimento de cargos e formação de cadastro de reserva do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, concorrendo ao cargo de Analista Judiciário - Área Judiciária, na subseção de Foz do Iguaçu, com opção para concorrer às vagas destinadas às pessoas com deficiência'*; (ii) ficou na segunda colocação no certame, tendo obtido 284,50 pontos no total e 75,00 pontos na redação; (iii) o primeiro colocado fez 288,37 pontos no total e 85,00 ponto na redação; (iv) é deficiente visual e solicitou condições especiais para realização do concurso, as quais foram deferidas pela FCC; (v) ao aplicar a prova, a FCC cometeu vários erros que o prejudicaram, entre eles, a transcrição da sua prova de redação por uma fiscal, na qual foram cometidos vários erros que não possuíam no texto que digitou; (vi) não foi fornecida uma 'ledora' treinada, impedindo que concorresse em igualdade de condições com os demais candidatos; (vii) a transcrição da prova de redação pela fiscal para o gabarito não fazia parte das determinações do edital; (viii) o requerente 'ditou' o texto que havida digitado, mas a fiscal cometeu inúmeros erros de grafia, acentuação e paragrafação do texto; (ix) o texto digitado pelo requerente no programa WORD não possui qualquer dos erros existente no gabarito transcrito pela fiscal; (x) essa transcrição não foi realizada em outros locais de prova, sendo que os demais candidatos com deficiência visual imprimiram o texto digitado para correção, fato que ofendeu ao princípio da isonomia; (xi) encaminhou requerimento de providências à FCC comunicando os problemas ocorridos durante a prova, solicitando a correção da redação pelos arquivos digitais, sendo-lhe informado pela ré que seria adotada essa providência; (xii) a redação foi corrigida pelo gabarito e não pelo texto

digitado pelo Autor; (xiii) interpôs recurso administrativo requerendo nova correção de sua prova de redação pelo arquivo digital, para que fosse desconsiderado o manuscrito pela fiscal; (xiv) analisado o recurso, o resultado foi mantido e homologado pela FCC; (xv) submeteu sua prova a outros professores de português, que lhe deram nota maior do que a obtida no concurso; (xvi) se a nota correta lhe fosse atribuída, ficaria em primeira colocação no concurso, sendo ilícita a conduta da banca examinadora; (xvii) deve ser declarada nula a nota da redação do requerente no certame e determinada nova correção da prova de redação com critérios objetivos, públicos, transparentes e devidamente motivados, utilizando-se o texto digitado no WORD; (xviii) a nota da nova correção não pode ser reduzida, para não prejudicar o candidato; (xix) a forma de nomeação dos candidatos com deficiência, prevista no edital, fere a legislação brasileira, devendo ser anulado o item 2.1, da Seção V do edital; (xx) deve ser aplicada a sistemática nos TRTs da 2ª, 3ª, 4ª e 16ª Região, bem como do TRT da 9ª Região que determina a reserva da 5ª, da 20ª, da 40ª e da 60ª vaga e assim sucessivamente, a fim de obedecer percentual mínimo, nos termos do art. 37, VIII da CF/1988, art. 37 do Decreto 3.298/99 e art. 5º, §2º da Lei 8.112/90; (xxi) diante das ocorrências havidas durante a prova, o Autor sofreu dano moral que deve ser ressarcido, pelo descaso com o candidato, o que repercutiu no resultado final; (xxii) deve ser ressarcido o dano material, decorrente da diferença de remuneração entre o que recebe e o cargo para o qual concorreu, desde a data em que teria direito à nomeação. Juntou documentos (Evento 1).

Emenda à inicial para correção do valor da causa (Evento 7).

Citada, a Fundação Carlos Chagas - FCC apresentou contestação, na qual sustenta, em síntese: (i) face às alegações do Autor na presente ação, a Banca Examinadora reavaliou sua prova de redação, proferindo parecer no qual se verifica que manteve a decisão anterior; (ii) não procede as alegações de despreparo da fiscal ledora, pois se trata de fiscal habilitada, professora com formação em artes, lecionando há mais de 25 anos; (iii) a FCC proporcionou ao Autor todas as condições, equipamentos e programas que solicitou, colocando à sua disposição um técnico em informática; (iv) as correções, julgamentos e opiniões de professores particulares e estranhos ao certame sobre a prova de redação do autor não merecem ser considerados, pois o único órgão legal e competente para corrigir provas e atribuir notas é a banca examinadora, que é soberana em suas decisões; (v) o Judiciário não pode substituir a Banca Examinadora, bem como pronunciar-se sobre o mérito dos atos administrativos como formulação de questões, critérios de julgamento e atribuição de notas; (vi) é improcedente o pedido de danos materiais, pois o Autor tem mera expectativa de nomeação; (vii) não há vagas para a localidade que o Autor concorreu, tendo se inscrito apenas para cadastro de reserva; (viii) também incabível a indenização por dano moral, pois não houve sofrimentos que possam caracterizar qualquer dano (CONT1 - Evento 17). Juntou documentos (Eventos 19 e 20).

O réu Fabrício Ricci Alvarenga, citado, apresentou contestação alegando, em suma: (i) foi classificado em 1º colocado dentre os candidatos

portadores de deficiência ao cargo de Analista Judiciário/Área Judiciária, Subseção de Foz do Iguaçu-PR, no concurso para provimento de cargos e formação de cadastro de reserva do Tribunal Regional Federal da 4ª Região; (ii) não lhe compete discutir se houve ou não ilegalidade na realização da prova do Requerente; (iii) apresentados os espelhos de prova, há erros tanto no texto transcrito pela fiscal, quanto no digitado pelo Autor; (iv) o Autor teve sua prova recorrigida pela banca examinadora, assim como solicitou, mas não se contentou com a manutenção da nota; (v) o réu se preparou com afinco para o concurso e teve um único erro de ortografia em toda a sua redação, obtendo a nota de 8,5, que não se justifica; (vi) o Autor teve erros nas duas provas (na transcrita pela fiscal e na que digitou) não se justificando alteração de sua nota; (vii) se o Autor tiver a redação corrigida novamente e alterada sua nota, o Réu também terá direito à reavaliação de sua prova; (viii) as correções e opiniões de professores particulares não devem ser consideradas; (ix) o Judiciário não pode substituir a banca examinadora; (x) a postulação do requerente é alterar o mérito administrativo, fato que não encontra amparo na jurisprudência (Evento 23).

Citada, a União apresentou contestação na qual aduz, em síntese: (i) a comissão do concurso, agindo dentro de suas competências legais e regimentais, observou as normas editalícias e a forma de divulgação de seus atos; (ii) o ato impugnado - correção da prova de redação - é manifestação do poder discricionário do administrador, sendo que o Autor investe contra o próprio mérito; (iii) à FCC foi outorgada a competência para realização do concurso, o que abrange a elaboração e correção de provas e o julgamento dos recursos, com ou sem modificação da nota; (iv) o provimento ou não de recursos e a alteração ou não das notas é ato discricionário, sobre cujo mérito descabe o controle do Poder Judiciário; (v) os motivos do indeferimento pela banca examinadora, após minucioso reexame das questões impugnadas nesse processo, são consistente e claros; (vi) os critérios de correção das provas não podem ser alteradas apenas em relação ao Autor, sob pena de afronta ao princípio da isonomia; (vii) é ilegal a pretendida alteração do edital para modificação da forma de nomeação dos candidatos deficientes; (viii) se não concordava com as normas do edital, o Autor deveria contestá-lo antes de sua inscrição e não após encerrado e homologado o concurso; (ix) não se admite a alteração da lei do concurso, sob pena de ofensa aos princípios administrativos constitucionais (Evento 24).

Impugnação às contestações (Evento 27).

A parte autora requereu a produção de prova oral, documental e pericial (Evento 35) e os réus não requereram a produção de provas (Eventos 36 a 38).

Decisão rejeitando a impugnação ao valor da causa proposta pela FCC (Evento 39).

A prova oral e documental foi deferida, sendo postergada a avaliação acerca da necessidade de prova pericial (Evento 44).

A Fundação Carlos Chagas juntou cópia do texto digitado pelo Autor no concurso realizado e declaração da fiscal que acompanhou o Autor (Eventos 56 e 59). Posteriormente, informou que não há ata da prova, mas apenas a declaração da fiscal e a cópia da prova do Autor, além do áudio da gravação da prova (Evento 68), o qual foi juntado e encontra-se na Secretaria da Vara (Evento 128).

Em audiência designada neste Juízo, foi colhido o depoimento pessoal do Autor (Evento 74).

Expedida Carta Precatória para a Subseção Judiciária de São Paulo, foi colhido o depoimento pessoal da representante legal da ré Fundação Carlos Chagas (Evento 90).

Expedida Carta Precatória para a Subseção Judiciária de Curitiba, foi colhido o depoimento de testemunha da parte autora (Evento 96).

A prova pericial foi indeferida (Evento 98).

Agravo retido da parte autora (Evento 106) e contrarrazões da FCC e da União (Eventos 115 e 116).

Alegações finais da FCC e da União (Eventos 130 e 134, respectivamente). O réu Fabrício Ricci Alvarenga não apresentou alegações finais (Evento 124).

O Autor manifestou-se acerca das gravações juntadas pela FCC, requerendo a certificação sobre falhas e omissões que entendeu ter havido (Evento 144), o que foi indeferido pelo Juízo (Evento 149).

Alegações finais do Autor (Evento 152).

2. Fundamentos

2.1. Delimitação da Lide

Considerando que a parte autora, na petição inicial, formula alegações diversas relacionadas à ausência de preparo da fiscal 'ledora' que o acompanhou na realização da prova, bem como a possível erro de transcrição de resposta de questão para o gabarito, mas não formula qualquer pedido específico quanto à prova objetiva realizada, entendo oportuno fixar o objeto da presente ação, conforme os pedidos declinados pelo Autor, os quais se resumem em: **a) nulidade da correção da prova de redação, para realização de nova correção pela Banca Examinadora, utilizando-se de texto digitado pelo Autor e não do texto transcrito pela fiscal para o gabarito; b) nulidade de item do edital que prevê a forma de nomeação dos candidatos com deficiência; c) danos morais pelo descaso que afirma ter sofrido durante a realização da prova,**

que o teria prejudicado no concurso; d) danos materiais decorrentes da diferença entre a remuneração que recebia e a que viria a receber, desde o momento em que fosse nomeado, caso alcançada a primeira colocação.

2.2. Nulidade da Correção da Redação

Afirma a parte autora que sua redação, por ocasião da realização do concurso para provimento de cargos e formação de cadastro de reserva do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ocorrido em 11/04/2010, foi transcrita para o gabarito pela fiscal que o auxiliava, contendo inúmeros erros que não existiam no texto que digitou no programa de computador disponibilizado.

Diante disso, alega que a redação foi corrigida pela Banca Examinadora do concurso utilizando-se da prova transcrita e não da prova que digitou, fato que lhe causou prejuízo, ante os erros cometidos na transcrição.

Ademais, tal transcrição teria sido ilegal, porquanto não solicitada pelo Autor, além de ferir o princípio da isonomia, pois os demais candidatos com deficiência visual tiveram a redação corrigida pelo texto digitado pelo próprio candidato e não por transcrições que sequer ocorreram.

Dessa forma, sua única pretensão nesse particular é que seja anulada a correção da sua redação pela Banca Examinadora, para que nova correção seja realizada, mediante observância de critérios objetivos, públicos, transparentes e devidamente motivados, utilizando-se apenas do texto que digitou no programa WORD durante a realização da prova.

Diante dessa pretensão, oportuno ressaltar que se tratando de situação envolvendo concurso público, o controle judicial fica restrito ao exame da legalidade do processo seletivo, não podendo alcançar os critérios de aferição adotados pela Banca Examinadora ou Comissão de Seleção. No entanto, a legalidade do edital e a observância de suas regras pela comissão podem perfeitamente ser objeto de exame pelo Poder Judiciário. Nesse sentido, há as seguintes decisões do E. STJ:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. PRETERIÇÃO DE VAGA.

- Em tema de concurso público, é vedado ao Poder Judiciário reapreciar as notas de provas atribuídas pela Banca Examinadora, exceto nas hipóteses em que haja erro material em questão objetiva, que acarrete nulidade da mesma ou, ainda, quando, por afronta às normas pré-fixadas no edital e na lei, os quesitos sejam formulados de forma inadequada ou ofereçam alternativas de resposta - bem assim a opção eleita correta - discrepantes dos parâmetros já sedimentados. Precedentes desta Corte.

(...)

(STJ, ROMS 200101941257/RS, Sexta Turma, Relator Min. Paulo Medina, DJ de 26/04/2004, p. 220)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - PROVA OBJETIVA - EQUÍVOCO NA CORREÇÃO DAS QUESTÕES - INCOMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO INEXISTENTE - SEGURANÇA DENEGADA.

1 - Consoante reiterada orientação deste Tribunal, não compete ao Poder Judiciário apreciar os critérios utilizados pela Administração na formulação, correção e atribuição de notas nas provas de concurso público (cf. RMS nºs 5.988/PA e 8.067/MG, entre outros).

2 - Ausência de direito líquido e certo a ser amparado.

3 - Segurança denegada, ressalvadas as vias ordinárias. Custas ex lege. Sem honorários advocatícios a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ

(STJ, MS 200101161201/DF, Terceira Seção, Relator Jorge Scartezzini, DJ de 17/02/2003, p. 218)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DISCUSSÃO SOBRE QUESTÕES.

Em concurso público, compete ao Poder Judiciário a verificação de questões pertinentes à legalidade do Edital e ao cumprimento das suas normas pela comissão responsável, não podendo, sob pena de substituir a banca examinadora, proceder à avaliação das questões das provas. Precedentes. Recurso desprovido.

(STJ - RMS 8.067-MG - 5ª T - Rel. Min. Félix Fischer - DJ 06.10.97, p. 50020).

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - ANULAÇÃO DE QUESTÃO DE PROVA DE CONCURSO PÚBLICO - LEGALIDADE DO CERTAME - ANÁLISE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - DESNECESSIDADE

1. Em tema de concurso público, é vedado ao Poder Judiciário reapreciar as notas de provas atribuídas pela Banca Examinadora, limitando-se o judicial controle à verificação da legalidade do edital e do cumprimento de suas normas pela comissão responsável.

2. A análise da legalidade e da observância das regras do edital, para fins de anulação de questões de prova, limita-se ao cotejo do conteúdo programático previsto nas normas editalícias e a matéria contida nas questões formuladas pela banca examinadora, não requerendo dilação probatória. - Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - RESP 286344 - DF - 6ª T. - Rel. Min. Vicente Leal - DJU 05.03.2001 - p. 00256).

No tocante à redação, oportuno destacar que o Autor, portador de deficiência visual, não solicitou como condição especial sua transcrição pela auxiliar, conforme se denota do Cartão Informativo expedido pela FCC (OUT6 - Evento 1).

Além disso, encontra-se comprovado e é fato incontroverso nos autos que houve a transcrição do texto digitado pelo Autor em programa de computador, para o gabarito, pela fiscal auxiliar (OUT11 - Evento 1 e PRECATORIA1, fl. 17 - Evento 90).

Também foi realizada prova que demonstrou que, no mesmo concurso, não ocorreu a situação verificada com o Autor com outro candidato portador de deficiência visual, que não teve o seu texto digitado transcrito por auxiliar, mas apenas impresso para correção (Evento 96).

Assim, em princípio há se reconhecer a ilegalidade da referida transcrição e a violação ao princípio da isonomia, posto que não haveria motivos para transcrição da redação digitada pelo Autor para o gabarito (condição

especial não solicitada) e considerando que em situação análoga, com outro deficiente visual no mesmo concurso, tal fato não se verificou.

Nesses termos, nova correção da redação do Autor pela Banca Examinadora, utilizando-se somente do texto por ele digitado no WORD se faria necessária.

Contudo, entendo que essa situação já se verificou, tendo havido reconhecimento parcial do pedido da parte autora pela parte ré.

Primeiramente, friso que o Autor informa e demonstra que, administrativamente, em análise ao seu questionamento, a FCC lhe informou que seria considerada a resposta que consta do programa WORD:

'Sr. Márcio,

Referente aos seus questionamentos encaminhados por fax, informamos que serão consideradas a resposta (sic) que constam do programa WORD (das provas objetivas e discursivas) utilizado pelo candidato.' (OUT10 - Evento 1) (grifei)

Posteriormente, julgando o recurso interposto, realizou a revisão de sua prova, expondo detalhadamente os critérios utilizados e mantendo sua nota:

'(...)

A prova foi revista e reavaliada pela Banca Examinadora, que reitera as observações apostas anteriormente pelo corretor, nada havendo a ser alterado.

Os deslizes observados - sejam eles relativos ao Conteúdo, à Estrutura e à Expressão - justificam os descontos na pontuação de cada um desses itens.' (OUT15 - Evento 1).

Sentindo-se ainda lesado, o Autor propôs a presente ação e, com a contestação, a fim de deixar estreme de dúvidas a correção realizada no próprio texto digitado pelo Autor, **a Fundação Carlos Chagas apresentou nova avaliação realizada pela Banca Examinadora, esclarecendo detidamente todos os critérios adotados na pontuação conferida à redação do Autor e apontado os erros cometidos que justificaram a nota (PAREC_MPF1 - Evento 19).**

Do referido documento, realizado após a citação da ré FCC (22/06/2011), colhe-se:

'A Banca apresenta a análise do texto sob questionamento, realizando nova correção da prova de Redação com critérios objetivos, públicos, transparentes e devidamente motivados, utilizando para o ato a prova confeccionada pelo Requerente no editor de textos, (grifo nosso) tal como consta da petição.' (sic)

Portanto, a pretensão do Autor quanto à nova correção da sua redação foi atendida integralmente, tal qual pedida na inicial, implicando o reconhecimento do pedido pela parte ré (art. 269, II do CPC).

Conforme já mencionado acima, a nova avaliação expôs os critérios adotados e demonstrou os erros cometidos pelo Autor que justificaram a manutenção de sua nota, utilizando-se das balizas previamente estabelecidas no Edital do Concurso para atribuição de pontos (Seção IX, item 5) (CONT3, fl. 13 - Evento 20).

As demais questões alegadas pelo Autor são estritamente relacionadas ao mérito do ato de correção, descabendo análise e intervenção do Poder Judiciário, conforme acima já exposto, sob pena de interferência em ato administrativo discricionário.

Não há mais ilegalidade a ser sanada quanto à correção da redação realizada pela Banca Examinadora do concurso. As demais pretensões do Autor estão relacionadas à revisão do próprio conteúdo do ato, do mérito da correção realizada pela Banca Examinadora, o que é manifestamente incabível, consoante remansosa jurisprudência.

O fato de outros professores (particulares) terem conferido nota maior à sua redação não altera esse fato, posto que, em se tratando de Concurso Público, não sendo caso de ilegalidade, não há se substituir a Banca Examinadora que, nos termos do Edital (Seção XV, item 10) (CONT3, fl. 18 - Evento 20), detém a legitimidade e a soberania para julgamento e conferência de notas, por terceiro avaliador.

Assim, considero que, no tocante à pretensão de revisão da prova dissertativa do Autor, realizada no concurso (Edital nº 01/2009), houve reconhecimento do pedido pelos réus Fundação Carlos Chagas e União Federal, dado que o concurso é de interesse e competência da União, sendo aquele outro réu apenas seu preposto responsável pela organização do processo seletivo, tratado-se assim, de responsabilidade solidária (art. 37, §6º da CF/1988).

2.3. Da Nulidade de Item do Edital

Questiona a parte autora, outrossim, o critério adotado no Edital nº 01/2009 (Seção V, item 2.1) para nomeação dos candidatos portadores de deficiência, apontando como solução, paradigmas adotados por outros tribunais (TRTs).

Sem razão, contudo.

Prevê o Edital nº 01/2009 na Seção V, item 2:

'2. Em obediência ao disposto no §2º do art. 5º da Lei 8.112/90, na Resolução 155/96, do Conselho da Justiça Federal, c/c o Decreto 3.298/89 e alterações posteriores, será reservado ao candidato portador de deficiência o percentual de 5% (cinco por cento) das vagas existentes, das que vierem a surgir ou das que foram criadas no prazo de validade e forem destinadas ao provimento por candidato aprovado neste Concurso.

2.1 Em face das disposições do parágrafo único do art. 2º da Resolução 155/96, do Conselho de Justiça Federal, aos portadores de deficiência física serão destinadas - para cada carreira/área/especialidade a que se refer o item 1 do Capítulo II deste Edital, em cada localidade a que se refere o item 5 do Capítulo II também deste Edital - a 10ª, a 30ª, a 50ª vagas e assim sucessivamente.' (CONT3, fl. 06 - Evento 20) (grifei)

Especificamente, se insurge o Autor quanto à ordem das nomeações, entendendo que os candidatos com deficiência devem ser nomeados na 5ª, 20ª e 40ª vaga e assim sucessivamente.

Como premissa básica, cabe pontuar que a Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso VIII, determina que *'a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão'*.

Outrossim, a Lei nº 8.112/90 (Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União, Autarquias e Fundações Públicas Federais), dispõe no parágrafo segundo do seu artigo 5º:

*'Artigo 5º
(...)*

§ 2º Às 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.'

E, por sua vez, o Decreto nº 3.298/99, que regulamenta a Lei nº 7.853/89, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de deficiência e consolida as normas de proteção, estabelece em seu artigo 37:

'Artigo 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.'

Portanto, é assegurada aos portadores de necessidades especiais a participação em concurso público, com reserva de percentual mínimo de vagas, observada a classificação obtida, **de acordo com os critérios definidos em edital, que é a norma do concurso público.**

Novamente, impõe-se ressaltar que não se admite a intervenção do Poder Judiciário quanto aos critérios discricionários adotados pela Administração e quanto às regras previstas no Edital do Concurso, salvo a existência de manifesta ilegalidade.

No caso, não vislumbro a ilegalidade apontada pela parte autora.

Se as normas aplicáveis preveem a reserva de um percentual mínimo de vagas às pessoas portadoras de deficiência e se essa reserva é prevista no Edital do Concurso e obedece ao mínimo legal, não há se aventar em ilegalidade.

A parte autora, em momento algum demonstra que o Edital em questão não respeita o mínimo legal das vagas destinadas aos portadores de deficiência no caso concreto, se insurgindo apenas quanto à forma de nomeação, a qual é objeto de avaliação discricionária do Administrador.

Tanto assim, que a parte autora junta editais de vários concursos de Tribunais Regionais do Trabalho em que a ordem de nomeação segue o critério administrativo adotado no âmbito da região e do concurso realizado (OUT18 a OUT22 - Evento 1).

Veja-se que a efetiva verificação do cumprimento do requisito legal depende no número de vagas existentes e das que vierem a ser criadas, de modo que não há como se admitir, de modo simplista, que o edital impede a efetivação do comando constitucional mediante a forma de nomeação prevista. No presente caso, com mais razão, dado que o concurso ainda é destinado à formação do cadastro de reserva para futuras vagas e nomeações.

Nesse sentido, oportuna a transcrição do voto do eminente Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ricardo Lewandowski no julgamento do Mandado de Segurança nº 26.310 em caso análogo:

'(...)eu também queria aproveitar para lembrar um precedente já julgado neste Plenário, o Mandado de Segurança nº 25.074, de que foi relator o eminente Ministro Cezar Peluso, no qual ele conclui:

'(...) o que se assegura a Constituição é que os portadores de deficiência têm direito de ocupar determinado número de cargos e de empregos públicos, considerados em cada quadro funcional, segundo a percentagem que lhes reserve a lei, o que só pode apurar-se no confronto do total dos cargos e dos empregos, e não, é óbvio, perante o número aleatório de vagas que se ponham em cada concurso.'

Quer dizer, é preciso examinar esse percentual que fixa a lei de acordo com o total de cargos existentes na administração numa determinada categoria, porque senão, realmente, se abrirmos a cada concurso vagas para os deficientes, de repente esse número previsto na lei acaba sendo ultrapassado.' (grifei)

Confira-se a ementa do julgado:

'CONCURSO PÚBLICO - CANDIDATOS - TRATAMENTO IGUALITÁRIO.

A regra é a participação dos candidatos, no concurso público, em igualdade de condições.

CONCURSO PÚBLICO - RESERVA DE VAGAS - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - DISCIPLINA E VIABILIDADE.

Por encerrar exceção, a reserva de vagas para portadores de deficiência faz-se nos limites da lei e na medida da viabilidade consideradas as existentes, afastada a possibilidade de, mediante arredondamento, majorarem-se as percentagens mínima e máxima previstas.' (MS 26310 / DF - DISTRITO FEDERAL MANDADO DE SEGURANÇA Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgamento: 20/09/2007 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação DJe-134 DIVULG 30-10-2007 PUBLIC 31-10-2007 DJ 31-10-2007 PP-00078 EMENT VOL-02296-01 PP-00071 RTJ VOL-00202-03 PP-01134 RB v. 19, n. 529, 2007, p. 34-36)

Por outro lado, há se destacar que a previsão constitucional e legal destina-se a garantir o acesso das pessoas portadoras de deficiência aos empregos públicos criados pela Administração, em percentual mínimo previsto em lei, mas não privilegiar o portador de deficiência de modo desmesurado quando das contratações de servidores ou empregados.

Foi essa a preocupação que moveu o Egrégio Tribunal Regional Federal, em julgamento de embargos infringentes na Apelação Cível nº 1998.04.01.075840-1/SC, pelo voto de seu relator, seguido à unanimidade pelos demais membros da 2ª Seção, a considerar que ***'... devem ser organizadas duas listas de classificação, uma para os não-deficientes e outra para os deficientes físicos. Tomando-se em consideração o critério da prioridade, deve ser reconhecido o direito de o deficiente físico, mesmo classificado abaixo do último dos não-deficientes, de ser chamado para completar a quota assegurada, ainda que essa convocação implique em preterição de não-deficientes melhor classificados. Essa, ao meu ver, a prioridade correspondente à discriminação positiva contida na Lei Maior. Todavia, essa prioridade não deve ir ao ponto de pressupor a convocação do deficiente melhor posicionado em sua classe com preterição de todos os não-deficientes ou, por outras palavras, a chamada, em primeira convocação, de um deficiente, para somente depois dela ser procedida a chamada de todos e quaisquer não-deficientes. Admitida esta segunda prioridade, seria forçoso reconhecer que a Constituição, além da reserva percentual, estaria concedendo aos deficientes físicos mais um direito, qual seja o de prelação absoluta.'*** (grifei)

Por fim, esclareço que foi ajuizada Ação Civil Pública na Seção Judiciária do Rio Grande do Sul (autos nº 5000891-45.2010.404.7110/RS), questionando especificamente a regra de nomeação dos candidatos portadores de deficiências ora impugnada, referente ao Edital 01/2009, na qual foi indeferida a liminar, mantida em sede de agravo de instrumento (autos nº 5002727-88.2010.404.0000), na qual se reconheceu legítima a ordem de nomeação para os referidos candidatos, adotada pelo TRF da 4ª Região.

Portanto, tratando-se de ato administrativo discricionário, não havendo ilegalidade a ser corrigida, não há se falar em nulidade do Edital no ponto em questão.

2.4. Dano Moral

Pleiteia a parte autora a condenação dos réus ao pagamento de dano moral em decorrência do descaso sofrido por ocasião da realização do concurso e, após, com a errônea correção de sua redação, eventos que lhe teriam prejudicado:

'55. No caso, é evidente a ocorrência do dano moral, que se caracteriza em face da grave situação de descaso da organizadora do certame com o Requerente, fato que repercutiu também no resultado final.

56. A FCC tomou atitudes incompatíveis com a seriedade e legalidade exigidas para a organização de um concurso como o realizado, especialmente quanto ao Requerente, pessoa com deficiência visual que necessita de condições especiais para fazer a prova e mais, que estas condições sejam entregues de modo profissional, sem que prejudiquem o candidato.

57. Mas, no presente caso, as condições especiais de direito do Requerente, foram postas de maneira a prejudicar a paz de espírito do Autor para a feitura do concurso. No caso, é evidente a ocorrência do dano moral, que se caracteriza em face da grave situação de descaso da organizadora do certame com o Requerente, fato que repercutiu também no resultado final.

58. E mais, após a sequência de erros durante a realização do certame, mesmo após o Requerente tomar todos os cuidados para não ser prejudicado na correção daquilo que conseguiu expor durante a prova, a correção foi realizada de maneira equivocada e mantida após a apresentação de recurso.' (INIC1 - Evento 1)

A indenização por dano moral, assegurada pela Constituição de 1988, é aquela que representa uma compensação, ainda que pequena, pela tristeza e dor injustamente infligidas à pessoa contra quem foi cometido o ato ilícito. E, para evitar abusos, conforme recomenda o civilista paranaense Clayton Reis, só se deve reputar como dano moral *a lesão que atinge os valores físicos e espirituais, a honra, nossas ideologias, a paz íntima, a vida nos seus múltiplos aspectos, a personalidade da pessoa, enfim, aquela que afeta de forma profunda não os bens patrimoniais, mas que causa fissuras no âmago do ser, perturbando a paz de que todos nós necessitamos para nos conduzir de forma equilibrada nos tortuosos caminhos da existência'.*

O dano moral é subespécie da espécie denominada dano extrapatrimonial. O tratamento do dano moral, em nosso ordenamento, é dado, entre outros, pelos artigos 1º, I, e 5º, V e X, da Constituição Federal; artigo 6º, VI e VII, da Lei nº 8.078/90; e pelo artigo 17 c.c. artigo 201, V, VIII e IX, da Lei nº 8.069/90. E a natureza do dano moral pode ser tanto objetiva, quando o dano afeta a dimensão moral da pessoa no ambiente social em que vive (imagem), como subjetiva, quando diz respeito ao sofrimento psíquico da vítima.

No caso dos autos, entendo não configurado qualquer dano moral à parte autora.

No tocante à correção da redação, objeto do reconhecimento do pedido conforme reconhecido acima (item 2.2), destaco que não houve qualquer prejuízo ao requerente, já que realizada após a finalização da prova, não tendo havido qualquer interferência no desempenho do Autor. Inclusive porquanto mantida a nota após a revisão.

Dado o reconhecimento do pedido nesse aspecto, destaco que eventual dano moral poderia ter ocorrido caso tivesse havido divulgação e publicação da redação transcrita pela auxiliar, como se fosse escrita pelo próprio Autor, gerando algum prejuízo à sua imagem em razão dos erros ali contidos e que não cometeu.

Contudo, não há qualquer alegação nesse sentido, tendo o texto sido mantido na esfera eminentemente administrativa relacionada ao concurso em questão. Ademais, o próprio texto digitado pelo Autor continha vários erros (Evento 56), ainda que não aqueles contidos no texto transcrito para o gabarito.

Por outro lado, não constato o alegado descaso da FCC com a parte autora no decorrer da realização da prova.

Vencida a questão atinente à prova dissertativa, a parte sustenta que o descaso refere-se ao fato de que o programa solicitado para utilização durante o concurso (JAWS) não estava configurado, o que teve que fazer, atrasando o início da prova, bem como a fiscal 'ledora' que solicitou não era treinada, não possuía boa leitura, vindo a prejudicar-lhe.

Inicialmente, destaco que o autor informa que solicitou algumas condições especiais, **que reconhece foram deferidas pela FCC:**

- utilização de computador com o programa JAWS (programa leitor de telas);
- transcrição do gabarito da prova objetiva;
- ledora com boa leitura e pronúncia (leitura parcial);
- tempo adicional (2 horas).' (INIC1 - Evento 1)

A questão atinente à utilização do programa JAWS, conforme o próprio Autor reconhece, foi disponibilizada e, após a configuração, pode ser utilizada. Considero que a necessidade de configuração do programa não implicou em efetivo prejuízo ao Autor, ou abalo psicológico, porquanto o prazo para configuração foi acrescido ao tempo final da prova, conforme reconhece no Evento 144:

*'Entre 1´ 57s e 1' e 59 s, é possível perceber o corte e a edição, mesmo assim, comprova a alegação do autor de que teve problemas com a configuração da máquina e do software Jaws antes de iniciar sua prova, pois este foi o momento que iniciou a reconfiguração, **tanto que obteve trinta minutos ao final.**' (grifei)*

Além disso, também foi disponibilizado um técnico em informática para auxiliar o Autor na configuração do programa (TERMOASSENT2 - Evento 74), fato que demonstra igualmente que não houve efetivamente o descaso alegado.

Por outro lado, também não verifico o alegado prejuízo em relação à atuação da 'ledora'.

A nota da redação, conforme já demonstrado, não teve qualquer relação com a atuação da ledora e da sua transcrição para o gabarito, já que, realizada a correção pelo texto digitado, foi mantida a nota, considerando os erros cometidos pelo próprio Autor.

Mesmo quanto à transcrição errônea para o gabarito de uma questão objetiva pela 'ledora' (Evento 68), não foi comprovado qualquer prejuízo, posto que o Autor não demonstrou que a resposta que efetivamente queria ver marcada era a correta. Igualmente não há pedido nesse sentido.

O Autor restou aprovado em 2º lugar no concurso, tendo obtido nota superior (209,50) à do primeiro colocado (203,37) excetuada a redação (OUT4, fl. 02 - Evento 1).

Portanto, efetivamente, considerando o desempenho obtido pelo Autor na prova, não vislumbro a ocorrência do alegado abalo moral a que tenha sido submetido e que tenha lhe influenciado negativamente no concurso.

O dano moral, como antes afirmado, é o que atinge a integridade moral da pessoa humana, ou seja, sua honra, dignidade, imagem, vida privada, não lesando o seu patrimônio, sendo necessário, para a sua efetiva caracterização, que a dor, a tristeza, a humilhação interfiram de forma intensa e duradoura no comportamento psicológico do ofendido.

Alguma intercorrência havida no decorrer da realização da prova, situações normais na realização de concurso público que, sanadas oportunamente, não resultaram em efetivo prejuízo no resultado final obtido pelo Autor, situa-se na esfera daqueles meros dissabores da vida cotidiana, os quais, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não geram direito à indenização:

'CIVIL. DANO MORAL. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige.'

(Quarta Turma, RESP 403919, processo nº 200200020320/MG, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 04.08.2003, p. 308).

Não bastasse, o dono moral deve ser efetivamente comprovado. O ofendido deve provar que o alegado evento danoso atingiu sua integridade moral.

No caso, não foi solicitada qualquer prova a fim de aquilatar a dor ou abalo sofrido pela parte autora. Não houve, por exemplo, o arrolamento de testemunha que estivesse presente na sala da prova e que pudesse descrever o alegado dano ou abalo a que ficou submetido o Autor por atuação das rés.

Assim, incabível a condenação em danos morais.

2.5. Danos Materiais

Quanto ao danos materiais, a parte autora pretende receber a diferença entre sua remuneração como Técnico Judiciário (cargo que ocupava) e a que viria a receber como Analista Judiciário (cargo para o qual concorreu), desde o momento em que fosse nomeado, caso alcançada a primeira colocação.

Sem razão, contudo.

Primeiramente, porquanto trata-se de pedido condicional, dependente de evento futuro e incerto, contrariando as normas processuais aplicáveis.

O art. 286 do CPC expressa que o pedido formulado pela parte deve ser '*certo ou determinado*', sendo incabível pedido genérico, excetuadas as hipóteses legais (incisos I a III).

No caso, ao ajuizar a ação, a parte autora ainda não havia sofrido qualquer dano material, posto que ainda não havia ocorrido a nomeação do primeiro colocado. Sequer vaga para o cargo concorrido havia (Analista Judiciário - Área Judiciária para a Subseção de Foz do Iguaçu/PR), posto que concorreu para formação de cadastro de reserva.

Por outro lado, a aprovação em concurso público não é garantia de nomeação, conforme reconhece pacífica jurisprudência, mormente em se tratando de inexistência declarada de vagas (que estão por ser criadas). Nesse sentido:

'ADMINISTRATIVO. MILITAR. CONCURSO. APROVAÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO À NOMEAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Mesmo aprovado em todas as etapas do certame, o candidato não pode falar em direito adquirido à nomeação, já que detém, somente, expectativa de direito à incorporação, ficando na dependência da existência de vaga, de acordo com o interesse e disponibilidade da Administração.' (TRF4, AC 5011145-39.2012.404.7100, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Candido Alfredo Silva Leal Junior, D.E. 26/10/2012) (grifei)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO RESERVA. TERCEIRIZAÇÃO. NOVO CERTAME. NOMEAÇÃO. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. . Regra geral, a aprovação em concurso público para preenchimento de cadastro reserva implica expectativa de direito e não direito subjetivo à nomeação. (...)' (TRF4, AC 0002853-

Assim, dada a inexistência da vaga e da própria certeza da nomeação do candidato, não há se falar em dano material decorrente de futura e eventual nomeação.

Por outro lado, há se destacar, ainda, que o Autor foi aprovado em concurso para Analista Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, com mesma carreira e remuneração do Analista Judiciário do TRF. Em 17/02/2012, por ocasião da realização da audiência em que foi ouvido, declarou que já estava lotado no referido cargo (TERMOASSENT2 - Evento 74).

Consultando a página do TRF da 4ª Região na internet, verifico que o candidato aprovado em 1ª colocação, ora réu (Fabrício Ricci Alvarenga) foi nomeado em 05/03/2012, portanto, posteriormente à nomeação do Autor para Analista na Justiça do Trabalho (http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/rgi_nomeados22032013.pdf). Assim, efetivamente, não há prejuízo material sofrido pelo Autor em decorrência de diferença de remuneração.

Por fim, considerando que, devidamente recorrigida sua redação, não houve alteração na nota e, conseqüentemente, mantida sua colocação no certame, não há se falar dano material sofrido pelo Autor.

3. Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o processo em face das rés União Federal e Fundação Carlos Chagas, dado o reconhecimento expresso do pedido, no que tange à pretensão de nova correção da prova de redação, utilizando-se do texto digitado pelo Autor no WORD, a qual já foi realizada (Evento 19), extinguindo o processo com julgamento de mérito (artigo 269, II, do CPC). É **improcedente** a ação quanto aos demais pedidos.

Considerando a sucumbência recíproca das partes, **declaro integralmente compensados** os honorários de sucumbência (art. 21 CPC) entre o Autor e as rés União Federal e Fundação Carlos Chagas.

Quanto ao réu Fabrício Ricci Alvarenga, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido, declarando extinto o processo com resolução do mérito (art. 269, I do CPC).

Custas iniciais pela Autor e finais pelos réus União Federal (isenta - art. 4, I da Lei 9.289/96) e Fundação Carlos Chagas.

3.1. Honorários de Sucumbência

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários de sucumbência em favor do réu Fabrício Ricci Alvarenga, **os quais arbitro (artigo 20, § 4º, CPC) em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais)**, devidamente corrigidos pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei no 9.494/1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009, desta data até o efetivo pagamento.

Entendo que a verba honorária pertence à parte vencedora da demanda, na forma do art. 20 do Código de Processo Civil, expressão do princípio que manda o vencido indenizar o vencedor dos gastos que deu causa.

A propósito, o Ministro Marco Aurélio, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1194, em julgamento, na votação de questão semelhante, em 04/03/04, declarou voto de prevalência do art. 20 do Código de Processo Civil, afirmando que *'... os honorários de sucumbência, a teor do disposto no art. 20 do CPC, são devidos à parte vencedora e não ao profissional da advocacia'*. (Informativo nº 338 do STF).

Ao focalizar o art. 20 do CPC, Humberto Theodoro Junior, Curso de Direito Processual Civil, 41ª Edição, Volume I, Editora Forense, 2004, p.85, ensina: *'Adotou o Código, assim, o princípio da sucumbência, que consiste em atribuir à parte vencida na causa a responsabilidade por todos os gastos do processo. Assenta-se ele na idéia fundamental de que o processo não deve redundar em prejuízo da parte que tenha razão'*.

No mesmo sentido, a doutrina de Ovídio A. Baptista da Silva, em seu Comentário ao CPC, Volume 1, Editora RT, ano 2000, ao comentar o art. 20, considerando o 'direito autônomo' do advogado executar os honorários, instituído pelo Estatuto dos Advogados (Lei 8.906/94), concluiu que *'ao cliente cabe a legitimação para postular reembolso contra o vencido, salvo se o advogado tiver direito aos honorários de sucumbência por haver contratado com o cliente que estes lhe pertencem, em caso de vitória, cumulativamente com os honorários entre eles ajustados'*.

4. Encaminhamento de recurso

Eventual recurso de apelação deverá ser processado pela Secretaria na forma dos artigos 513 a 521 do CPC e, em seguida, encaminhado ao TRF 4ª Região, ficando suspensos os efeitos da sentença até nova decisão do Tribunal.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Maringá, 09 de abril de 2013.

Emanuel Alberto Sperandio Garcia Gimenes
Juiz Federal Substituto

Documento eletrônico assinado por **Emanuel Alberto Sperandio Garcia Gimenes, Juiz Federal Substituto**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.jfpr.jus.br/gedpro/verifica/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7129247v12** e, se solicitado, do código CRC **BB341F67**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Emanuel Alberto Sperandio Garcia Gimenes

Data e Hora: 11/04/2013 09:20