



**PROCESSO n.º 0000635-13.2019.5.10.0001 - RECURSO ORDINÁRIO
TRABALHISTA**

RELATORA: DESEMBARGADORA ELKE DORIS JUST

RECORRENTE: EMPRESA BRASIL DE COMUNICAÇÃO S/A - EBC

ADVOGADA: PATRÍCIA MENDANHA LINO

RECORRIDA: MONISE DE SOUZA NUNES

ADVOGADO: ANDRÉ SEIBERT

ORIGEM: 1.ª VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA/DF

EMENTA

GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. VALIDADE. O benefício da justiça gratuita continua sendo concedido à pessoa natural mediante simples declaração de que não possui condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu próprio sustento ou de sua família (art. 790, § 3.º, da CLT c/c art. 14, § 1.º, da Lei 5.584/1970 e art.

99, § 3.º, do CPC). Apresentada a declaração de hipossuficiência, o requisito exigido pela lei para a concessão da gratuidade da justiça está satisfeito. **PESSOAS COM DEFICIÊNCIA - PDC. ENQUADRAMENTO LEGAL. BENEFÍCIO NORMATIVO. INCIDÊNCIA DA LEI DISTRITAL.** O benefício postulado tem fonte jurígena em norma interna da reclamada assim como em acordo coletivo do qual participou sindicato com base representativa no Distrito Federal. O acordo coletivo previu benefício com causa na qualidade de deficiente físico na forma da legislação vigente. No tema da deficiência auditiva a legislação distrital é mais elástica do que a federal. Para esta base territorial a reclamante se enquadra como deficiente. Dada a preocupação com a proteção das pessoas com deficiência, que assumiu status constitucional, foram adotadas políticas e diretrizes de inclusão nas diversas áreas sociais e econômicas da sociedade. No campo dos direitos sociais (art. 7.º, inciso XXXI) esse encaminhamento possui como norte inicial a Lei 7.853/1989. Como a menção feita no

acordo coletivo para instituir o benefício auxílio à pessoa com deficiência reporta-se apenas à legislação vigente, seu exame comporta enquadramento em conformidade com os preceitos constitucionais e legais que asseguram a sua inclusão na sociedade como um todo. No caso, a Lei Distrital 4.317/2009 não confronta o teor do Decreto 3.298/1999, pois neste temos a medida mínima a ser observada pelos entes federados, enquanto que a legislação distrital abarcou as diretrizes então traçadas e foi além ao ampliar os contornos então definidos em respeito ao estímulo dado pela Lei 7.853/1989. Se no Decreto 3.298/1999 a deficiência auditiva está definida pela perda bilateral da audição, na Lei Distrital 4.317/2009, foi considerada não só a perda auditiva bilateral, mas também a unilateral total. Trata-se de acréscimo no contexto normativo federal que encontra amparo na proteção constitucional assegurada à pessoa com deficiência. Comprovada pelo laudo pericial a deficiência física do esposo e a auditiva da autora em razão dos ditames da Lei Distrital 4.317/2009, está correta a condenação da reclamada na obrigação de fazer (restabelecer os dois auxílios) e de pagar os referidos benefícios desde a suspensão, assim como de restituir o valor descontado indevidamente no contracheque da autora. Recurso da reclamada conhecido e não provido.

RELATÓRIO

A juíza Martha Franco de Azevedo, da 1.ª Vara do Trabalho de Brasília/DF, proferiu sentença às fls. 648/656, complementada pela decisão às fls. 673/675, por meio das quais rejeitou a preliminar de ausência de liquidação de pedidos e a prejudicial de prescrição e, no mérito, julgou procedentes os pedidos formulados pela reclamante. No mais, deferiu à autora os benefícios da justiça gratuita e condenou a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre a condenação e honorários periciais de R\$ 9.000,00.

A reclamada interpõe recurso ordinário. Requer a reforma do julgado quanto aos seguintes itens: a) justiça gratuita

deferida à autora e b) pagamento dos auxílios previstos aos portadores de deficiência e restituição dos valores descontados em folha de pagamento (fls. 680/708).

A reclamante ofertou contrarrazões às fls. 713/724.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 102 do Regimento Interno deste Regional.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

O recurso da reclamada e as contrarrazões da autora são tempestivos e regulares, inclusive quanto à representação processual (fls. 640 e 678, pela recorrente, e fls. 19, pela recorrida).

As custas processuais e o depósito recursal foram recolhidos tempestivamente e em valores adequados, conforme comprovantes às fls. 709 e 710, respectivamente.

Porque preenchidos os demais pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso da Empresa Brasil de Comunicação - EBC, assim como das contrarrazões da reclamante.

JUSTIÇA GRATUITA

Questiona a reclamada o deferimento da gratuidade de justiça à reclamante ao argumento de que o padrão remuneratório da empregada é superior ao mencionado no § 3.º do art. 790 da CLT. Alega que a simples declaração de hipossuficiência econômica não mais autoriza a concessão da assistência judiciária gratuita e que a autora não comprovou a sua miserabilidade jurídica. Requer, assim, seja reformada decisão recorrida mediante o indeferimento

do benefício da justiça gratuita

(fls. 688).

Sem razão a recorrente.

É certo que a nova redação dada ao art. 790 da CLT assim estabeleceu em seus §§ 3º e 4º:

[...]

§ 3º É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo.

Na essência nada mudou, exceto a referência salarial para fins de concessão do benefício de ofício ou sem outra comprovação. O parâmetro até então vigente era de dois salários-mínimos e agora passou a ser de 40% do limite máximo do benefício previdenciário.

Para aqueles que recebem salário superior a 40% limite máximo do benefício previdenciário, a lei exige comprovação da pobreza. Essa comprovação se faz mediante simples declaração firmada pelo interessado.

Logo, o benefício da justiça gratuita é concedido à pessoa natural mediante simples declaração de que não possui condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu próprio sustento ou de sua família (art. 790, §3º da CLT c/c art. 14, §1º da Lei 5.584/1970 e art. 99, §3º, do CPC) e assim

procedeu a reclamante.

A matéria está consolidada na recente Súmula/TST nº 463, que em seu item I, assim dispõe:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO I - A partir de 26.06.2017, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa natural, basta a declaração de hipossuficiência econômica firmada pela parte ou por seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015).

No mesmo sentido é o Enunciado nº 3 do Seminário de Formação Continuada de Magistrados promovido pela Escola Judicial deste Regional (Reforma Trabalhista), que assim dispõe:

JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. O benefício da Justiça Gratuita a que se refere o art. 790, §§ 3.º e 4.º, da CLT pode ser concedido a qualquer parte e, na hipótese de pessoa natural, a prova da hipossuficiência econômica pode ser feita por simples declaração do interessado ou afirmação de seu advogado (art. 1.º da Lei n.º 7.115/1983 e art. 99, § 3.º, do CPC).

No caso, a reclamante juntou declaração de hipossuficiência (fls. 20), de forma que está satisfeito o requisito exigido pela lei para a concessão da gratuidade da justiça.

Nego, portanto, provimento ao recurso da reclamada.

PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS. ENQUADRAMENTO LEGAL. BENEFÍCIO NORMATIVO

A magistrada sentenciante, embasada

no laudo pericial, na Lei Distrital 4.317/2009 e na competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal para legislarem sobre proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência julgou procedentes os pedidos formulados pela reclamante e condenou a reclamada: a) ao restabelecimento do auxílio às pessoas com deficiência tanto para a autora quanto ao seu dependente; b) ao pagamento retroativo dos dois auxílios até seu efetivo restabelecimento, observada a suspensão indevida do benefício; e c) a devolução dos valores descontados indevidamente no contracheque da autora (fls. 649/654).

Insurge-se a reclamada contra tal decisão. Renova os argumentos da defesa. Sustenta que a Junta Médica da empresa concluiu que a autora e o seu esposo não se enquadram no conceito de pessoa portadora de deficiência previsto nos artigos 3.º e 4.º do Decreto 3.298/1999. Alega que, apesar da negativa da Junta Médica, por equívoco, houve o pagamento dos dois benefícios postulados com base no ACT 2017/2018 e na Norma de Concessão de Benefícios NOR-321 no período de fevereiro de 2018 a maio de 2019, o que ensejou a sua suspensão no mês de junho de 2019 e o desconto dos valores pagos incorretamente no mês de julho de 2018, no valor de R\$ 817,71, conforme memorandos às fls. 347 e 379, observada a possibilidade da Administração Pública rever seus próprios atos decorrente de falha operacional. Reitera o não enquadramento da autora e do seu esposo nas diretrizes da Política Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (Lei 7.853/1989), regulamentada pelo Decreto 3.298/1999, e a inaplicabilidade da Lei Distrital 4.317/2009, que ampliou o conceito de deficiente auditivo. Reporta-se, ainda, à competência legislativa exclusiva da União sobre o tema da proteção e integração de pessoas com deficiência e a limitação da competência concorrente. Faz, ao final, menção a julgamento do STJ sobre a matéria e a precedente do TRT/3.ª Região. Requer, portanto, a improcedência dos pedidos da inicial e a consequente exclusão

da condenação fixada em sentença (fls. 689/708).

Considero correta a decisão recorrida.

A controvérsia situa-se, no caso, na aplicação do Decreto 3.298/1999 que regulamentou a Lei 7.853/1989, tal como encaminhado pela Junta Médica da reclamada, ou da Lei Distrital 4.317/2009, utilizada pela perita do juízo para enquadrar a autora e seu esposo como Pessoa com Deficiência e que foi acolhida pela magistrada sentenciante para fundamentar a decisão recorrida, ante a competência concorrente prevista no art. 24, inciso XIV, da CF que atrairia a incidência da lei local.

É certo que a preocupação com a proteção das pessoas com deficiência assumiu constitucional, razão pela qual foram adotadas políticas e diretrizes *status* de inclusão nas diversas áreas sociais e econômicas da sociedade. No campo dos direitos sociais (art. 7.º, inciso XXXI) esse encaminhamento possui como norte inicial a Lei 7.853/1989, na qual foram "estabelecidas normas gerais que asseguram o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiências, e sua efetiva integração social".

A Lei 7.853/1989 foi regulamentada pelo Decreto 3.298/1999 que em seu art. 4.º, com redação dada pelo Decreto 5.296/2004, assim dispõe quanto ao enquadramento da pessoa portadora de deficiência:

I - deficiência física - **alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física**, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita

ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções;

II - deficiência auditiva - 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 3.000 Hz; [...] (destaquei)

Já a Lei Distrital 4.317/2009, que instituiu a Política Distrital para Integração da Pessoa com Deficiência, assim dispõe sobre as categorias de deficiência:

Art. 5º Para fins de aplicação desta Lei, devem-se considerar as seguintes categorias de deficiência:

I - deficiência física:

a) **alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, com comprometimento da função física**, a qual se apresenta sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros ou face com deformidade congênita ou adquirida;

b) lesão cerebral traumática: compreendida como uma lesão adquirida, causada por força física externa, a qual resulta em deficiência funcional total ou parcial, deficiência psicomotora ou ambas e compromete o desenvolvimento ou desempenho social da pessoa, podendo ocorrer em qualquer faixa etária, com prejuízos para as capacidades do indivíduo e seu meio ambiente;

II - deficiência auditiva:

a) **perda unilateral total;**

b) perda bilateral, parcial ou total, de 41db (quarenta e um decibéis) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500Hz (quinhentos hertz), 1.000Hz (mil hertz), 2.000Hz (dois mil hertz) e 3.000Hz (três mil hertz); (destaquei)

Os benefícios postulados na inicial estão previstos na cláusula 23.^a do ACT 2017/2018 e no item 16 da Norma de Concessão de Benefícios NOR-321, ora transcritos:

ACORDO COLETIVO DE TRABALHO 2017/2018

CLÁUSULA VIGÉSIMA TERCEIRA - AUXÍLIO ÀS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

A EBC garantirá o auxílio no valor de R\$ 817,71 (oitocentos e dezessete reais e setenta e um centavos) ao empregado, ou respectivo filho ou dependente, que esteja enquadrado como pessoa com deficiência.

Parágrafo Primeiro - Compreende-se como pessoa com deficiência aquela que não atenda aos padrões de normalidade física, mental e/ou sensorial, na forma da legislação vigente.

[...] (fls. 116)

NORMA DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS - NOR 321

16. AUXÍLIO À DEPENDENTE COM DEFICIÊNCIA

16.1 Auxílio à Dependente com Deficiência é o benefício pago em pecúnia ao empregado da EBC, com o objetivo de oferecer a seu dependente com deficiência, assistência adequada

com vistas ao desenvolvimento de sua personalidade e a sua integração ao âmbito social.

16.2 O benefício será concedido por dependente com deficiência cadastrado nos termos do item 5.3.

16.3 O Auxílio à Dependente com Deficiência será concedido mediante manifestação do empregado por intermédio no formulário SOLICITAÇÃO DE AUXÍLIO À DEPENDENTE COM DEFICIÊNCIA, encaminhado à Área de Gestão de Pessoas, devidamente acompanhado de laudo médico pericial.

16.4 O valor do Auxílio à Dependente com Deficiência será estabelecido em Acordo Coletivo de Trabalho e implantado por Resolução da Diretoria Executiva e pago mensalmente em folha de pagamento, cujo lançamento constará do comprovante mensal de rendimentos.

16.5 Não haverá participação do empregado na manutenção do Auxílio à Dependente com Deficiência.

16.6 É permitida a acumulação do Auxílio-Creche com o Auxílio à Dependente com Deficiência quanto ao mesmo dependente (fls. 417/418)

Observo que as duas normas específicas à EBC possuem contornos gerais e o próprio ACT remete o conceito de pessoa com deficiência "na forma da legislação vigente"(parágrafo primeiro da cl. 18.^a).

Constato, ainda, que o referido ACT possui como um dos signatários do instrumento coletivo de trabalho o sindicato das categorias profissionais respectivas (trabalhadores em empresas de radiodifusão e televisão e jornalistas) no Distrito Federal, conforme fls. 111. Houve, portanto, a intermediação do sindicato representativo

da clientela específica ao Distrito Federal no acordo firmado, o que insere os empregados da reclamada que prestam serviços no Distrito Federal como beneficiários da respectiva norma coletiva.

Logo, o benefício postulado tem fonte jurígena em norma interna da reclamada assim como em acordo coletivo do qual participou sindicato com base representativa no Distrito Federal. O acordo coletivo previu benefício com causa na qualidade de deficiente físico na forma da legislação vigente.

Situado o aspecto jurídico da matéria controvertida, concluo que a menção feita no acordo coletivo quanto à legislação vigente é inespecífica e, portanto, comporta enquadramento em conformidade com os preceitos constitucionais e legais que asseguram a inclusão da pessoa com deficiência na sociedade como um todo.

No tema da deficiência auditiva a legislação distrital é mais elástica do que a federal. Para esta base territorial a reclamante se enquadra como deficiente.

No caso, a Lei Distrital 4.317/2009 não confronta o teor do Decreto 3.298//1999, pois neste temos a medida mínima a ser observada pelos entes federados, enquanto que a legislação distrital abarcou as diretrizes então traçadas e foi além ao ampliar os contornos então definidos em respeito ao estímulo dado pela Lei 7.853/1989 para a consecução conjunta dos diversos entes federados para a prática de ações destinadas à integração social das pessoas portadoras de deficiência.

Se no Decreto 3.298/1999 a deficiência auditiva está definida pela perda bilateral da audição, seja ela parcial ou total, na Lei Distrital 4.317/2009, foi considerada não só a perda auditiva bilateral, mas também a unilateral total. Trata-se, portanto, de um acréscimo no contexto normativo federal que, repito, encontra amparo na proteção constitucional assegurada à pessoa com deficiência, sem

qualquer violação à competência da União para legislar.

Isso porque, a repartição da competência legislativa concorrente está sujeita a regime jurídico próprio, conforme descrito nos parágrafos do art. 24 da CF, sendo que "a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais" (§ 1.º, do art. 24, da CF). Sob este aspecto, tenho que a conceituação das espécies de deficiência, nos moldes em que definida nos incisos do art. 4.º do Decreto 3.298//1999, assume o papel de norma a ser observada no tratamento a ser dado nas legislações locais quanto à proteção e integração social das pessoas com deficiência, mas não limitadora.

Neste feito, constata-se que para a deficiência física, caso do esposo da reclamante, não há diferenciação nos conceitos, razão pela qual a perita concluiu pelo enquadramento do cônjuge da autora como Pessoa com Deficiência, nos termos dos dois regramentos legais (fls. 576 e 579):

5. DISCUSSÃO

Pela documentação médica apresentada tem-se relatório médico descrevendo **ser o periciado portador de discrepância de comprimento das extremidades (membro inferior direito menor que membro inferior esquerdo): 2.4 cm pela escanometria, 3.0cm pelo exame clínico, provocando alteração funcional na marcha e quadro de lombalgia crônica com escoliose compensatória.** Tal quadro é ratificado pela radiografia digital de coluna toracolombar de 23/08/2013 que evidenciou infradesnívelamento da crista ilíaca direita.

O exame médico pericial atual constatou a presença de 3 cm de diferença do comprimento entre os membros inferiores, sendo o direito com 90cm e esquerdo com 93cm, com quadril direito desalinhado em

relação ao esquerdo, bem como dor à palpação de região lombar, dor em joelho direito, limitação em grau leve ao movimento de eversão e inversão de tornozelo direito.

[...]

6.2. Enquadramento Legal

Da análise do quadro clínico apresentado pelo periciado, tem-se que ele tem quadro de deformidade adquirida do comprimento do membro inferior direito, causado por sequela de fratura de perna direita, com encurtamento de 3 cm de membro inferior direito em relação ao esquerdo, gerando limitação em grau leve dos movimentos de tornozelo direito e lombalgia mecânica.

Portanto, considerando o Decreto nº 3.298/1999, conclui-se que o periciado preenche os critérios para enquadramento como Pessoa com Deficiência (PCD), em razão de comprometimento da função física, nos termos da do inciso I do artigo 4º, caracterizando DEFICIÊNCIA FÍSICA.

No mesmo sentido, considerando a Lei Distrital nº 4.317/2009, conclui-se que o periciado preenche os critérios para enquadramento como Pessoa com Deficiência (PCD), em razão de comprometimento da função física, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 5º, caracterizando DEFICIÊNCIA FÍSICA.

Para a situação da autora, em virtude da distinção no enquadramento da deficiência auditiva, a perita do juízo, à vista da documentação médica apresentada, atestou que o enquadramento da autora como Pessoa com Deficiência ocorre tão somente quanto à Lei Distrital 4.317/2009 (fls. 607):

Da análise das audiometrias acostadas aos autos, tem-se que a periciada apresenta quadro de perda auditiva neurossensorial unilateral em grau profundo, em ouvido esquerdo, com curva horizontalizada, acometendo todas as frequências, de caráter permanente; sendo que os limiares audiométricos de ouvido direito estão preservados, dentro da normalidade.

Portanto, considerando o Decreto nº 3.298/1999, conclui-se que a periciada NÃO preenche os critérios para enquadramento como Pessoa com Deficiência (PCD), uma vez que não apresenta perda auditiva bilateral, possuindo exclusivamente perda auditiva unilateral à esquerda, tendo a audição contralateral (ouvido direito) com limiares audiométricos dentro da normalidade.

Em sentido oposto, considerando a Lei Distrital nº 4.317/2009, conclui-se que a periciada preenche os critérios para enquadramento como Pessoa com Deficiência (PCD), em razão de comprometimento da função auditiva unilateral, nos termos da alínea "a" do inciso II do artigo 5º, caracterizando DEFICIÊNCIA AUDITIVA.

Como a conclusão do laudo técnico foi favorável à pretensão da reclamante tanto para a deficiência física do esposo quanto para a auditiva da autora em razão dos ditames da Lei Distrital 4.317/2009, nada há a reparar na decisão recorrida.

Logo, permanece a condenação da reclamada na obrigação de fazer (restabelecer os dois auxílios) e de pagar os referidos benefícios desde a suspensão, assim como de restituir o valor descontado indevidamente no contracheque da autora.

Mantenho a sentença quanto à restituição dos valores pagos porque recebidos de boa-fé pela autora. Ainda que

a Administração Pública possa rever os seus atos, a incúria do agente público não pode ser repassada ao empregado.

Nego provimento ao recurso da reclamada.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do recurso ordinário da reclamada e, no mérito, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Por tais fundamentos,

ACORDAM os Desembargadores da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, conforme certidão de julgamento, decidir, por unanimidade, aprovar o relatório, conhecer do recurso ordinário da reclamada para, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do voto da Desembargadora Relatora. Ementa aprovada.

Brasília (DF), sala de sessões,
25 de maio de 2022.

Assinado digitalmente.

ELKE DORIS JUST

Desembargadora Relatora