



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo 1001434-83.2020.5.02.0241

Relator: MARCELO FREIRE GONCALVES

Tramitação Preferencial
- Pessoa com Deficiência

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 02/08/2022

Valor da causa: R\$ 22.704,00

Partes:

RECORRENTE: _____

ADVOGADO: ELENICE BUDA CANALI FORACE

ADVOGADO: TATIANE DIAS BASTOS

RECORRENTE: _____

ADVOGADO: MARCELO COLAPIETRO RODRIGUES

RECORRIDO: _____

ADVOGADO: ELENICE BUDA CANALI FORACE

ADVOGADO: TATIANE DIAS BASTOS

RECORRIDO: _____

ADVOGADO: MARCELO COLAPIETRO RODRIGUES



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

RECURSO ORDINÁRIO EM RITO SUMARÍSSIMO - 10ª TURMA

Processo TRT/SP nº 1001434-83.2020.5.02.0241

ORIGEM: 1ª Vara do Trabalho de Cotia

RECORRENTES: _____ (ré)

RELATORA: KYONG MI LEE

EMPREGADO REABILITADO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. ART. 93, §1º, DA LEI Nº 8.213/1991. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA COTA MÍNIMA. GARANTIA DE EMPREGO INDIRETA. Não havendo comprovação de que a empresa tenha preservado numericamente a cota mínima legal, como exige o art. 93, §1º, da Lei nº 8.213/1991, é reconhecido o direito à reintegração de empregado deficiente físico dispensado sem justa causa. Apelo desprovido.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço de ambos os recursos.

RECURSO DA AUTORA

Assinado eletronicamente por: KYONG MI LEE - 13/10/2022 15:43:16 - e071d0d

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22080917172076400000111916273>

Número do processo: 1001434-83.2020.5.02.0241

Número do documento: 22080917172076400000111916273



1. Nulidade da dispensa. Reintegração. A sentença conferiu validade à dispensa sem justa causa da reclamante, fundamentando que "*o disposto no art. 93, § 1º, da Lei nº 8.213/91, não autoriza a interpretação de que o trabalhador com deficiência ou reabilitado dispensado antes da contratação de substituto de condição semelhante faz jus à reintegração ou readmissão, uma vez que o dispositivo não traz uma garantia provisória de emprego, mas apenas uma medida que dificulta a dispensa da pessoa com deficiência*", sendo certo que a jurisprudência "*tem admitido a reintegração caso haja o descumprimento do percentual de cota legal*", e "*no caso em apreço não há qualquer menção ao descumprimento da cota legal pela reclamada*" (Id. 3445e3e).

A recorrente alega que a empregadora "*deixou de contratar outra pessoa para a vaga de PcD, antes da demissão da obreira, fato este comprovado pela ausência de prova documental e pelo depoimento pessoal da preposta da empresa*", insistindo na reintegração ao trabalho (Id. 4d6cd9d).

Dou-lhe razão.

Segundo a inicial, trabalhou de 14.01.2008 a 04.12.2018 como "*auxiliar de serviços gerais*", sendo admitida "*em atendimento ao regime de cotas em razão de ser portadora de deficiência auditiva, em conforme registro na pag. 12 da sua CTPS*", e surpreendida após 10 anos de prestação de serviços "*com sua dispensa sem justa causa, assinando o aviso prévio indenizado, sem que estivessem presentes um interprete de libras, sem que a Reclamante contatasse com a sua irmã ou progenitora*". Foi requerida a comprovação da "*contratação de outra pessoa com deficiência antes da ocorrência da demissão da obreira*" e, em caso negativo, o reconhecimento da nulidade da dispensa e sua reintegração ao emprego.

A defesa limitou-se a arguir o seu direito potestativo de dispensa da empregada, aduzindo que, "*embora o artigo 93, da Lei nº 8.213/91, estabeleça que a dispensa de pessoa com deficiência seja precedida de contratação de substituto em condição semelhante, não se pode penalizar a Reclamada a manter em seu quadro de funcionários, profissional dispensado simplesmente para se cumprir cota de empregados portadores de deficiência ou reabilitados*", pois "*criaria uma espécie de estabilidade ao funcionário PCD, e isso não foi o que previu o legislador*" (Id. 393a0f5).

O art. 93, §1º, da Lei nº 8.213/1991 limita o direito potestativo do empregador de proceder à dispensa de trabalhadores reabilitados ou com deficiência, visando aos fins sociais da empresa, somente a autorizando mediante a contratação de substitutos nas mesmas condições, estabelecendo, pois, garantia provisória no emprego de forma indireta.



Como bem destacado *a quo*, não há que se falar em irregularidade na dispensa se houve manutenção do percentual mínimo de pessoas com deficiência ou beneficiários reabilitados nos quadros da empresa em virtude da sua redução, como o TST vem decidindo reiteradamente:

RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI Nº 11.496/2007. REINTEGRAÇÃO - DISPENSA SEM JUSTA CAUSA TRABALHADOR PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - MANUTENÇÃO PELA EMPRESA EM SEU QUADRO DE PESSOAL DO PERCENTUAL EXIGIDO PELA LEI Nº 8.213/91. O escopo da Lei nº 8.213/91, em estrita observância ao princípio constitucional de proteção ao empregador portador de deficiência (art. 7º, XXXI), é assegurar aos beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência habilitadas a inserção no mercado de trabalho. Daí a disposição expressa no art. 93, caput e incisos, no sentido de assegurar, no âmbito da empresa, a manutenção desses trabalhadores no percentual mínimo proporcionalmente fixado. Em relação ao §1º do art. 93, note-se que o seu objetivo é garantir que a empresa efetivamente cumpra o sistema de cotas que lhe foi imposto, assegurando a vigência do contrato de trabalho dos beneficiários reabilitados ou das pessoas portadoras de deficiência habilitada até que haja a substituição desses por outros empregados nas mesmas condições. Assim, o sistema jurídico, por meio do art. 93, caput, combinado com o § 1º, visando à proteção de um grupo de trabalhadores, estabelece a obrigatoriedade de a empresa preencher determinado percentual de cargos com essas pessoas, conforme o número total de empregados. No caso concreto, **infere-se do acórdão regional que a empregadora, por ocasião da dispensa do empregado, na condição de deficiente físico, não comprovou a contratação de substituto em situação análoga. Tal circunstância, contudo, não autoriza a conclusão pela ilegalidade da dispensa havida, e, conseqüentemente, pela determinação de reintegração, uma vez que não restou descumprida a exigência legal de se manter um percentual mínimo de pessoas portadoras de deficiência ou beneficiários reabilitados nos quadros da empresa.** Ou seja, não obstante a dispensa do empregado, a empresa manteve em seu quadro de pessoal o percentual exigido pelo art. 93 da Lei nº 8.213/91. Da interpretação da referida norma legal, a rescisão sem justa causa do contrato de trabalho do beneficiário reabilitado ou portador de deficiência, sem a contratação de outro empregado nas mesmas condições, só é possível quando mantido o percentual de participação desses trabalhadores do total de empregados da empresa, como ocorreu na hipótese. Considerando que, mesmo após a dispensa do reclamante, a reclamada manteve, em seu quadro de pessoal, o percentual de reabilitados e portadores de deficiência nos limites fixados pela Lei nº 8.213/91, não há óbice à dispensa sem justa causa e, portanto, não se justifica a reintegração determinada. Precedentes de Turmas do TST. Recurso de embargos conhecido e provido. (E-ED-ED-RR - 1074012.2005.5.17.0012, Relator

Assinado eletronicamente por: KYONG MI LEE - 13/10/2022 15:43:16 - e071d0d

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22080917172076400000111916273>

Número do processo: 1001434-83.2020.5.02.0241

Número do documento: 22080917172076400000111916273



Ministro Renato de Lacerda Paiva, Julgamento 04.05.2017, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 12.05.2017)

RECURSO DE REVISTA. (...). PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS. DISPENSA. ART. 93 DA LEI N.º 8.213/1991. REINTEGRAÇÃO. EMPREGADOR COM PERCENTUAL DE

ID. e071d0d - Pág. 3

ADMITIDOS SUPERIOR AO EXIGIDO POR LEI. O direito à reintegração do empregado portador de necessidades especiais, demitido sem prévia contratação de substituto, reconhecido pela jurisprudência dominante desta Corte, visa garantir a preservação dos quantitativos dos postos de trabalho que devem ser reservados. Não se trata de direito pessoal à estabilidade, até porque não se discute que o empregado poderá ser dispensado se outro trabalhador em igual situação for contratado em seu lugar. Em outros termos, objetiva-se a preservação do direito sob a ótica social, e não sob a ótica individual do contratado. Assim, **nos casos em que a demissão não implica desrespeito ao percentual legal, porque o quantitativo existente na empresa o suplanta, é impróprio impor a obrigação de reintegrar.** Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido. (RR - 1222-74.2012.5.01.0019, Julgamento 18.03.2015, Relatora Ministra Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, DEJT 20.03.2015). (destaquei)

Ocorre que a defesa nem sequer arguiu a manutenção do percentual mínimo de pessoas com deficiência ou mesmo a contratação de novo empregado PCD, presumindo-se, pois, a irregularidade da dispensa da autora, corroborada pela própria ré, em depoimento pessoal, ao confessar que "*não houve a contratação de pessoa com deficiência ou reabilitado após a dispensa da reclamante*" (Id. b121ca4).

Destarte, uma vez descumprida a exigência legal contida no art. 93 da Lei nº 8.213/1991, a rescisão contratual é nula de pleno direito, pelo que **determino a reintegração da reclamante** à sua antiga função, no prazo de 30 dias contados da data em que a ré for intimada para tanto, sob pena de multa diária de R\$500,00, conforme autorizado nos art. 497 e art. 537 do CPC, até o limite de R\$5.000,00, sendo devida a indenização substitutiva correspondente aos salários e consequentes até data do efetivo retorno ao trabalho (itens 18 e 21, Id. eed3de8, p. 6), ficando autorizada a compensação das verbas rescisórias, a fim de evitar o enriquecimento sem causa da empregado.



RECURSO DA RÉ

2. Indenização por danos morais. A sentença deferiu a indenização de R\$50.000,00 ante a falta de fornecimento de um "*tradutor de Libras no momento da rescisão do contrato de trabalho, assim como foi fornecido no momento da admissão da reclamante*", deixando de oferecer um meio adequado de comunicação, caracterizada como conduta discriminatória (Id. 579d01b):

"Indenização por danos morais

...

ID. e071d0d - Pág. 4

Observe-se, pois, que o conceito de pessoa com deficiência é complexo, sendo definido pela correlação entre os impedimentos físicos, mentais, intelectuais e sensoriais com as barreiras existentes em sociedade, tais como barreiras arquitetônicas, nos transportes, tecnológicas, dentre outras.

...

Dentre estas barreiras está a barreira da comunicação, que consiste em 'qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens e de informações por intermédio de sistemas de comunicação e de tecnologia da informação'.

Observa-se, pois, que um dos deveres da reclamada era retirar os entraves à comunicação com a reclamante, lhe fornecendo tradutor de Libras no momento da rescisão do contrato de trabalho, assim como foi fornecido no momento da admissão da reclamante, conforme confirmado pela reclamada em audiência.

Ainda que a reclamante conseguisse se comunicar bem com os colegas e prepostos da reclamada, deve-lhe ser garantido um meio adequado de comunicação, em especial no momento da extinção do seu contrato de trabalho, uma vez que envolve não apenas conversas cotidianas, como as que correm no ambiente de trabalho diário, mas extinção de direitos e assinatura de documentos com delimitações legais, que não são de fácil compreensão.

A conduta da reclamada, portanto, se caracteriza como uma conduta discriminatória, nos moldes do art. 2º da Convenção, uma vez que, ainda que não tenha sido intencional, teve por efeito impedir o exercício, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, do direito de ser informada adequadamente sobre os termos da rescisão do seu contrato de trabalho.

Assinado eletronicamente por: KYONG MI LEE - 13/10/2022 15:43:16 - e071d0d

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22080917172076400000111916273>

Número do processo: 1001434-83.2020.5.02.0241

Número do documento: 22080917172076400000111916273



Acresça-se, ainda, que a reclamada confessa o descumprimento do art. 93, §1º da Lei 8213/91, que institui a obrigatoriedade de contratação de outro (a) empregado(a) beneficiário(a) reabilitado(a) ou pessoa com deficiência, quando ocorrer a dispensa imotivada do(a) trabalhador(a) com deficiência.

O descumprimento pelo empregador da obrigação de contratar pessoas portadoras de deficiência também caracteriza prática discriminatória, vedada pela Constituição Federal, em seu art. 7º, XXXI, que prevê a proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência, além de violar Estatuto da pessoa com deficiência (Lei 13.146/2015) e a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Convenção de Nova York).

Observe-se que a contratação de outro empregado reabilitado ou com deficiência é condição essencial à validade da dispensa e sua violação importa em conduta ilícita que ofende os direitos fundamentais da reclamante de não ser discriminada e de ter o seu trabalho protegido, observando-se os direitos assegurados à pessoa com deficiência.

ID. e071d0d - Pág. 5

Considera-se, ainda, que o dano moral, no caso, se trata de modalidade de dano, ou seja, não é necessária a apresentação *in re ipsa* de provas que demonstrem a ofensa moral da pessoa, bastando a comprovação dos atos ilícitos, sendo o dano presumido.

Dessa forma, considerando o grau de culpa (grave), a capacidade econômica da reclamada, a repercussão, intensidade e a duração da situação vivida pela parte autora e o caráter pedagógico e dissuasório da indenização, condeno a reclamada ao pagamento de uma indenização por danos morais, no valor ora arbitrado de R\$ 50.000,00."

A recorrente argui julgamento *ultra petita* em relação ao valor do dano extrapatrimonial arbitrado e, no mérito, que "*não houve violação da previsão do artigo 93 §1º da Lei 8.213/91, vez que todos os requisitos necessários a viabilizar a dispensa da Recorrida foram preenchidos*", evocando a prova oral, a seu ver, comprobatória da ausência de qualquer dificuldade de comunicação por parte da autora no ato da dispensa.

Dou-lhe razão.

Assinado eletronicamente por: KYONG MI LEE - 13/10/2022 15:43:16 - e071d0d

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22080917172076400000111916273>

Número do processo: 1001434-83.2020.5.02.0241

Número do documento: 22080917172076400000111916273



A indenização foi postulada com o fundamento de que a comunicação da dispensa sem justa causa em 04.12.2018 teria ocorrido "*sem que estivessem presentes um interprete de libras, sem que a Reclamante contatasse com a sua irmã ou progenitora*", e "*a Reclamada deveria ter solicitado a presença de um familiar ou de um tradutor de libras, evitando a situação de constrangimento por qual passou a Autora, que decerto encontrava-se confusa quanto aos papéis assinados na sede da Reclamada*", "*pelas dificuldades de comunicação, faltou a homologação do contrato de trabalho agendada para o dia 13/12/2018, mesmo após assinar comunicado (Doc. 06), comparecendo apenas para retirar a Carteira de Trabalho no dia 17/12/2018*", além de que "*a forma como ocorreu a dispensa da Reclamante, absolutamente inadequada, mormente pelos sabidos transtornos que acometem as pessoas portadoras da deficiência, causou na Obreira profunda depressão, vez que sua dignidade foi ofendida*", motivo pelo qual foi postulada o valor de **R\$22.704,00**a título de reparação moral (Id. eed3de8, destaquei).

É incontroverso que a autora foi "*enquadrada na cota de deficientes da empresa _____*" quando da sua admissão, em razão de possuir "*deficiência permanente*" "*do tipo auditivo*" (Id. a9b82e4).

Em audiência, a autora admitiu que "*curvou até o segundo grau*", e "*conseguia se comunicar com seus colegas*", divergindo, ainda, dos termos da inicial ao afirmar que "*pediu um intérprete, mas que não foi fornecido pela reclamada*".

ID. e071d0d - Pág. 6

Sua testemunha, Adriana de Araújo Perin, narrou que "*a reclamante se comunicava bem com os demais colegas de trabalho... a depoente não tinha dificuldade de comunicação com a reclamante... o que sabe de libras foi ensinado pela reclamante... pelo que sabe, a Sra. _____ não sabia libras, mas acredita que a Sra. _____ se comunicava com a reclamante assim como a depoente, sem dificuldades*" (Id. b121ca4), sendo no mesmo sentido o relato da testemunha patronal, _____, que ainda garantiu que a autora teria declinado do apoio de sua irmã no ato da dispensa:

"... estava presente na dispensa da reclamante; que não teve dificuldade de comunicação com a reclamante; que fez a comunicação por escrito, informando o motivo da dispensa e os demais dados conforme explicava; que não havia necessidade de interprete pois a reclamante se comunicava bem; que foi questionado se a reclamante queria que chamasse sua irmã, informou que não havia necessidade; que não sabe libras; que a reclamante se comunicava por libras, gestos e escrita..."

Assinado eletronicamente por: KYONG MI LEE - 13/10/2022 15:43:16 - e071d0d

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22080917172076400000111916273>

Número do processo: 1001434-83.2020.5.02.0241

Número do documento: 22080917172076400000111916273



Por oportuno, consoante o art. 1.783-A do Código Civil, no "**pedido de tomada de decisão apoiada**", processo "*pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade*", "**a pessoa com deficiência e os apoiadores devem apresentar termo em que constem os limites do apoio a ser oferecido e os compromissos dos apoiadores, inclusive o prazo de vigência do acordo e o respeito a vontade, aos direitos e aos interesses da pessoa que devem apoiar**", documentação essa cuja existência nem sequer foi aventada na inicial.

Destarte, ante a ausência de prova satisfatória dos fatos ensejadores de dano moral apontados na inicial, é impositiva a exclusão da indenização correspondente, ficando prejudicada, por conseguinte, a arguição de limitação da condenação *ultra petita*.

Reformo.

ID. e071d0d - Pág. 7

ACORDAM os Magistrados da 10ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em conhecer de ambos os recursos e, no mérito, **DAR PROVIMENTO ao da autora** para, declarando nula a dispensa ocorrida em 04.12.2018, determinar sua reintegração ao emprego no prazo de 30 dias contados da data em que a ré for intimada para tanto, sob pena de multa diária de R\$500,00, até o limite de R\$5.000,00, e deferir, nos termos da fundamentação, as verbas contratuais do período de afastamento até o efetivo retorno, como se na ativa houvesse permanecido, assim como a

Assinado eletronicamente por: KYONG MI LEE - 13/10/2022 15:43:16 - e071d0d

<https://pje.trt2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22080917172076400000111916273>

Número do processo: 1001434-83.2020.5.02.0241

Número do documento: 22080917172076400000111916273



retificação da CTPS, autorizando-se a compensação das verbas rescisórias já quitadas; e **D AR PROVIMENTO ao da ré**, para afastar a indenização por danos morais, tudo na forma da fundamentação.

Rearbitrada a condenação em R\$80.000,00, e custas no importe de R\$1.600,00.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador ARMANDO AUGUSTO PINHEIRO PIRES.

Tomaram parte no julgamento: KYONG MI LEE, ARMANDO AUGUSTO PINHEIRO PIRES e ANA MARIA MORAES BARBOSA MACEDO.

Votação: **Unânime.**

Observação: Indeferido o pedido de adiamento (id. c8cc5b9), salientando a Relatora que o documento que instrui o pedido se trata de uma passagem aérea, mas não é prova de instrução processual que a patrona teria que acompanhar em Montes Claros; também não há prova de que a outra advogada constituída nos autos, Dra. Tatiane, se retirou da sociedade e, por fim, não há prova que essa audiência teria sido designada antes dessa sessão.

São Paulo, 4 de Outubro de 2022.

KYONG MI LEE
Relatora

mhm

VOTOS

ID. e071d0d - Pág. 8

ID. e071d0d - Pág. 9

