

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001818-91.2013.4.04.7211/SC
RELATOR : LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE
APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA. TRANSPORTE COLETIVO INTERESTADUAL. PASSE LIVRE. MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES.

1. O Parecer nº 31/2008, emitido pelo Conselho Federal de Fonoaudiologia, atesta que a correta interpretação do artigo 4º, inciso II, do Decreto nº 3.298/99 é a que considera pessoa portadora de deficiência auditiva o indivíduo que possua perda auditiva bilateral, parcial ou total, de 41 dB (quarenta e um decibéis), ou mais, aferida por audiograma, na média das frequências de 500Hz, 1.000Hz, 2.000Hz e 3.000Hz.

2. Ao fazer uma interpretação restritiva do artigo 4º, inciso II, do Decreto nº 3.298/99, no sentido de que o passe livre seria devido apenas aos que tivessem deficiência de 41 decibéis ou mais em todas as frequências discriminadas do referido Decreto, o Ministério dos Transportes, criou uma distinção inexistente entre os deficientes auditivos, em detrimento de outros que embora tenham perda auditiva maior, não se encaixam na interpretação dada pela União.

3. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 4a. Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, ***negar provimento à apelação***, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 23 de fevereiro de 2016.

Juiz Federal LORACI FLORES DE LIMA
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se de Ação Civil Pública ajuizada pelo **Ministério Público Federal** contra a **União Federal**, objetivando a prestação da tutela jurisdicional para garantir que o Ministério dos Transportes aplique a correta interpretação ao inciso II, do artigo 4º do Decreto n.º 3.298/99, conforme o Parecer n.º 31, do Conselho Federal de Fonoaudiologia, e passe a considerar como pessoa portadora de deficiência auditiva o indivíduo que possua perda auditiva bilateral, parcial ou total, de 41 decibéis ou mais, aferida por audiograma, na média das frequências de 500Hz, 1.000Hz, 2.000Hz e 3.000Hz, deferindo a inclusão dessas pessoas no programa Passe Livre.

Processado o feito, sobreveio sentença que julgou procedente o pedido formulado pelo Ministério Público Federal.

Houve apelo pela parte ré, a União Federal, que em suas razões recursais trouxe, preliminarmente, a incompetência absoluta da Vara Federal de Caçador para julgar o feito, requerendo a anulação da sentença prolatada por juízo incompetente e que o processo seja redirecionado à Capital do Estado, para redistribuição e prosseguimento. Aponta que o foro competente para uma Ação Civil Pública com pretensões de atingir todo o território do Estado-membro, é o da Capital do Estado ou o do Distrito Federal, e nunca o de Subseção Judiciária do Interior (art. 2º da Lei da Ação Civil Pública c/c art. 93, inc. II do Código de Defesa do Consumidor). Portanto, subsidiariamente, requer seja dada aplicabilidade à norma do artigo 16 da Lei da Ação Civil Pública, que visa evitar que um juízo local possa tomar decisões que afetem de modo profundo a vida de toda a coletividade do ente federativo ou até mesmo nacional. Ainda, refere que a presente ação busca a defesa de direito individual. No mérito da questão, alega que a *'Lei nº 8.899, de 1994, regulamentada pelo Decreto nº 3.691, de 2000, estabelece dois critérios objetivos para a concessão do benefício passe livre: a deficiência a capacidade econômica'*, portanto, não é possível uma interpretação extensiva dos critérios para comprovação da deficiência auditiva. Ainda, sustenta que não basta comprovação de deficiência auditiva para o deferimento do benefício de Passe Livre. Requer, portanto, a manutenção da sentença, a fim de esclarecer que, a par da deficiência auditiva nos moldes contidos na decisão, os demais requisitos legais, como a comprovada carência, também deverão ser satisfeitos, para que se faça jus ao benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para Julgamento

O Ministério Público Federal em seu parecer manifesta-se pela rejeição das preliminares suscitadas e, no mérito, pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

VOTO

A v. sentença proferida pelo DD. Juiz Federal Substituto Dr. Lucas Pieczarcka Guedes Pinto, não merece qualquer reparo, motivo pelo qual transcrevo suas razões como fundamentos de decidir, evitando tautologia, *in verbis*:

(...)

II - Fundamentação

1. Competência da Justiça Federal

A ação civil pública tem como um dos seus fundamentos direito à inserção social e ao combate à discriminação experimentada por portadores de deficiência conforme a Convenção Interamericana para a Eliminação de todas as formas de discriminação contra Pessoas Portadoras de Deficiência (promulgada pelo Decreto nº 3.956/2001).

Sendo assim, incontestável a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento desta ação, uma vez que invocada a aplicação de tratado internacional de direitos humanos.

Neste sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. UNIVERSIDADE FEDERAL. REVALIDAÇÃO E REGISTRO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. AÇÃO ORDINÁRIA FUNDADA EM CONVENÇÃO E ACORDO INTERNACIONAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM.

1. A causa fundada em Convenção e Acordo Internacionais encontra-se inserida no rol de exceções da regra que disciplina a competência do Juizado Especial Federal (art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 10.259/01).

2. De acordo com o art. 109, III, da Constituição da República, 'as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional' são da competência da Justiça Federal.

3. É competente a Justiça Federal Comum para a análise da ação ordinária que busca a revalidação e registro de diploma estrangeiro, com base em Convenção e Acordo Internacionais, como se deduz do exame conjunto dos arts. 3º da Lei nº 10.259/01 e 109, da CF.

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Maranhão, ora suscitado.

(CC 104.102/MA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 01/07/2009)

PROCESSO CIVIL. COMPETENCIA. AÇÃO CIVIL PUBLICA. A AÇÃO CAUTELAR, PREPARATORIA DE AÇÃO CIVIL PUBLICA, FUNDADA EM LEI FEDERAL DEVE SER

PROCESSADA E JULGADA NO FORO DO LOCAL DO DANO (LEI 7.347/1985, ART. 2.); REGRA DE QUE SE EXCEPCIONAM AS CAUSAS FUNDADAS EM TRATADO INTERNACIONAL, AS QUAIS SÃO PROCESSADAS E JULGADAS PELA JUSTIÇA FEDERAL (CEF/1988, ART. 109, III). HIPOTESE EM QUE A AÇÃO FOI PROPOSTA COM BASE NA LEI 6.938/1981. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(REsp 108.862/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/1997, DJ 01/09/1997 p. 40802)

Nesta linha, também fica assente a legitimidade ativa do Ministério Público Federal, na forma do artigo 3º da Lei nº 7.853/1989.

Rejeito, pois, as preliminares argüidas pela ré.

2. MÉRITO

2.1. Julgamento antecipado da lide

As questões trazidas ao processo são apenas de direito cujos fatos são provados documentalmentemente, sendo, por isso, desnecessária a audiência de instrução e julgamento ou prova oral, o que permite, por consequência, o julgamento antecipado da lide (art. 330, I, do CPC).

2.1. Direito ao passe livre às pessoas portadoras de deficiência, comprovadamente carentes (art. 4º, II, do Decreto 3.298/99)

A presente ação civil pública trata de controvérsia entre as partes acerca da interpretação a ser dada ao inciso II, do artigo 4º do Dec. 3298/99, que trata do conceito de deficiência auditiva para fins de concessão do passe livre em transporte interestadual de passageiros. De um lado, aduz a parte autora que, conforme o Parecer n.º 31, do Conselho Federal de Fonoaudiologia, a ré deve considerar como pessoa portadora de deficiência auditiva o indivíduo que possua perda auditiva bilateral, parcial ou total, de 41 decibéis ou mais, aferida por audiograma, na média das frequências de 500Hz, 1.000Hz, 2.000Hz e 3.000Hz, deferindo a inclusão dessas pessoas no programa Passe Livre. De outro, defende a ré que a norma em questão, ao exigir a perda auditiva bilateral, parcial ou total, em todas as frequências, não comporta interpretação extensiva na forma pretendida na inicial, e, por outro lado, também não existe restrição na sua interpretação dada pelo Ministério dos Transportes.

No caso, o indeferimento administrativo restou comprovado nos autos (evento 06; PROCADM2).

Urge, pois, perscrutar minudentemente acerca da interpretação a ser dada ao inciso II do art. 4º do Decreto 3.298/99, a fim de concluir se aquela dada pelo Ministério dos Transportes, em casos que tais, compromete ou não o exercício do direito postulado na petição inicial, qual seja, o de garantia de transporte interestadual gratuito para pessoa portadora de deficiência, comprovadamente carente, o qual, sem sombra de dúvidas, assume natureza de direito fundamental, à luz do regime e dos princípios adotados pela Constituição Federal do Brasil de 1988 (art. 5º, §2º).

E, cuidando-se de uma norma de direito fundamental, o princípio da igualdade cumpre papel indispensável de proteção contra discriminação perpetrada em desfavor de indivíduos e grupos minoritários, como acontece com pessoas portadoras de deficiência, v.g., a auditiva.

Diz-se da discriminação por motivo de deficiência, inclusive, delineada no bojo na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, 'Discriminação por motivo de

deficiência' significa qualquer diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência, com o propósito ou efeito de impedir ou impossibilitar o reconhecimento, o desfrute ou o exercício, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais nos âmbitos político, econômico, social, cultural, civil ou qualquer outro. Abrange todas as formas de discriminação, inclusive a recusa de adaptação razoável; (Art. 2º, Definições).

Trata-se, em verdade, de dar cumprimento do dever de adaptação razoável exigido nos termos da referida Convenção Internacional, 'a modificação necessária e adequada e os ajustes que não acarretem um ônus desproporcional ou indevido, quando necessários em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam desfrutar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais' (Artigo 2º, Definições).

Na hipótese sub examine, a garantia de transporte interestadual gratuito para pessoa portadora de deficiência, comprovadamente carente, aqui se insere como dever de adaptação que não acarreta ônus desproporcional ou indevido, nitidamente necessário para assegurar o exercício, em igualdade de oportunidades, com as demais pessoas, do direito à proteção e à integração social das pessoas portadoras de deficiências.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal já apreciou litígios similares e afirmou a exigência constitucional de deveres de adaptação em face de portadores de deficiência:

E M E N T A : AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI 10.820/92 DO ESTADO DE MINAS GERAIS - PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA - TRANSPORTE COLETIVO INTERMUNICIPAL - EXIGÊNCIA DE ADAPTAÇÃO DOS VEÍCULOS - MATÉRIA SUJEITA AO DOMÍNIO DA LEGISLAÇÃO CONCORRENTE - POSSIBILIDADE DE O ESTADO-MEMBRO EXERCER COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PLENA - MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA POR DESPACHO - REFERENDO RECUSADO PELO PLENÁRIO. - O legislador constituinte, atento à necessidade de resguardar os direitos e os interesses das pessoas portadoras de deficiência, assegurando-lhes a melhoria de sua condição individual, social e econômica - na linha inaugurada, no regime anterior, pela E.C. n. 12/78 -, criou mecanismos compensatórios destinados a ensejar a superação das desvantagens decorrentes dessas limitações de ordem pessoal. - A Constituição Federal, ao instituir um sistema de condomínio legislativo nas matérias taxativamente indicadas no seu art. 24 - dentre as quais avulta, por sua importância, aquela concernente à proteção e à integração social das pessoas portadoras de deficiência (art. 24, XIV) -, deferiu ao Estado-membro, em 'inexistindo lei federal sobre normas gerais', a possibilidade de exercer a competência legislativa plena, desde que 'para atender a suas peculiaridades' (art. 24, § 3º). A questão da lacuna normativa preenchível. Uma vez reconhecida a competência legislativa concorrente entre a União, os Estados-membros e o Distrito Federal em temas afetos às pessoas portadoras de deficiência, e enquanto não sobrevier a legislação de caráter nacional, é de admitir a existência de um espaço aberto à livre atuação normativa do Estado-membro, do que decorre a legitimidade do exercício, por essa unidade federada, da faculdade jurídica que lhe outorga o art. 24, § 3º, da Carta Política. - **QUESTÃO DE ORDEM - Julgamento - Proclamação do resultado -** Possibilidade de retificação dos votos já proferidos, desde que na mesma Sessão de Julgamento - Votos vencidos. Os Ministros do Supremo Tribunal Federal podem, excepcionalmente, modificar os votos que proferiram na resolução da causa, mesmo que já proclamado o resultado da decisão colegiada, desde que o façam, no entanto, no curso da mesma Sessão em que efetuado o julgamento do processo. Voto vencido do RELATOR (Min. CELSO DE MELLO), para quem a retificação dos votos proferidos só se admite dentro de um específico contexto temporalmente delimitado: aquele sob cujo domínio se desenvolveu o julgamento, de tal modo que, concluído este - e anunciado formalmente o respectivo resultado -, tornam-se imodificáveis os pronunciamentos decisórios já manifestados pelos membros integrantes do Tribunal.

Entendimento que, embora vencido, encontra suporte no magistério doutrinário de LOPES DA COSTA, MONIZ DE ARAGÃO, JOÃO CLAUDINO DE OLIVEIRA E CRUZ, COSTA MANSO E JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA .(ADI 903 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 14/10/1993, DJ 24-10-1997 PP-54155 EMENT VOL-01888-01 PP-00029 RTJ VOL-00166-02 PP-00406)

A propósito, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência é explícita quanto aos deveres de adaptação no âmbito da proteção social adequada, a ser dispensada em prol das pessoas com deficiência:

Artigo 28

Padrão de vida e proteção social adequados

1.Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência a um padrão adequado de vida para si e para suas famílias, inclusive alimentação, vestuário e moradia adequados, bem como à melhoria contínua de suas condições de vida, e tomarão as providências necessárias para salvaguardar e promover a realização desse direito sem discriminação baseada na deficiência.

2.Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à proteção social e ao exercício desse direito sem discriminação baseada na deficiência, e tomarão as medidas apropriadas para salvaguardar e promover a realização desse direito, tais como:

- a) Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a serviços de saneamento básico e assegurar o acesso aos serviços, dispositivos e outros atendimentos apropriados para as necessidades relacionadas com a deficiência;*
- b) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência, particularmente mulheres, crianças e idosos com deficiência, a programas de proteção social e de redução da pobreza;*
- c) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência e suas famílias em situação de pobreza à assistência do Estado em relação a seus gastos ocasionados pela deficiência, inclusive treinamento adequado, aconselhamento, ajuda financeira e cuidados de repouso;*
- d) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência a programas habitacionais públicos;*
- e) Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a programas e benefícios de aposentadoria.*

Convém enfatizar que as medidas requeridas pelo dever de adaptação razoável (expressamente previsto na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência), além de presentes no conteúdo do dever jurídico de não-discriminar por deficiência decorrente diretamente do princípio da igualdade, já foram indicadas pela Convenção Interamericana para a Eliminação de todas as formas de discriminação contra Pessoas Portadoras de Deficiência (Decreto n. 3.956, de outubro de 2001):

ARTIGO IV

Para alcançar os objetivos desta Convenção, os Estados Partes comprometem-se a:

- 1. Cooperar entre si a fim de contribuir para a prevenção e eliminação da discriminação contra as pessoas portadoras de deficiência.*
- 2. Colaborar de forma efetiva no seguinte:*
 - a) pesquisa científica e tecnológica relacionada com a prevenção das deficiências, o tratamento, a reabilitação e a integração na sociedade de pessoas portadoras de deficiência; e*
 - b) desenvolvimento de meios e recursos destinados a facilitar ou promover a vida independente, a auto-suficiência e a integração total, em condições de igualdade, à sociedade das pessoas portadoras de deficiência.*

O combate à discriminação de pessoas portadoras de deficiência por parte de toda a sociedade é dever de toda a sociedade, como destacou o Supremo Tribunal Federal, ao julgar litígio afirmando a constitucionalidade da imposição legal de passe livre:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERMUNICIPAL, INTERESTADUAL E INTERNACIONAL DE PASSAGEIROS - ABRATI. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI N. 8.899, DE 29 DE JUNHO DE 1994, QUE CONCEDE PASSE LIVRE ÀS PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA, DA ISONOMIA, DA LIVRE INICIATIVA E DO DIREITO DE PROPRIEDADE, ALÉM DE AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE FONTE DE CUSTEIO (ARTS. 1º, INC. IV, 5º, INC. XXII, E 170 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA): IMPROCEDÊNCIA. 1. A Autora, associação de associação de classe, teve sua legitimidade para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade reconhecida a partir do julgamento do Agravo Regimental na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.153, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 9.9.2005. 2. Pertinência temática entre as finalidades da Autora e a matéria veiculada na lei questionada reconhecida. 3. Em 30.3.2007, o Brasil assinou, na sede das Organizações das Nações Unidas, a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, bem como seu Protocolo Facultativo, comprometendo-se a implementar medidas para dar efetividade ao que foi ajustado. 4. A Lei n. 8.899/94 é parte das políticas públicas para inserir os portadores de necessidades especiais na sociedade e objetiva a igualdade de oportunidades e a humanização das relações sociais, em cumprimento aos fundamentos da República de cidadania e dignidade da pessoa humana, o que se concretiza pela definição de meios para que eles sejam alcançados. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente. (destaquei) (ADI 2649, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/05/2008, DJe-197 DIVULG 16-10-2008 PUBLIC 17-10-2008 EMENT VOL-02337-01 PP-00029 LEXSTF v. 30, n. 358, 2008, p. 34-63)

A legislação brasileira infraconstitucional relativa aos portadores de deficiência reafirma estas diretrizes. É o que revela a Lei nº 7.853/1989, ao estabelecer como obrigação do Poder Público e da sociedade a garantia dos direitos das pessoas com deficiência (art. 1º, p. 2º), centrada nos 'valores básicos valores básicos da igualdade de tratamento e oportunidade, da justiça social, do respeito à dignidade da pessoa humana, do bem-estar, e outros, indicados na Constituição ou justificados pelos princípios gerais de direito' (parágrafo 1º).

Evidente, pois, que não só a norma que institui o passe livre, mas também aquela que define critérios objetivos para o reconhecimento da deficiência requer seja a sua interpretação realizada de modo a se obter a máxima eficácia e a mais imediata aplicabilidade do seu comando, conforme disposto no §1º do artigo 5º da Constituição Federal. Eis, aqui, o vetor a ser seguido na interpretação das disposições da Lei 8.899/94, que institui o passe livre às pessoas portadoras de deficiência comprovadamente carentes.

É sabido por todos que o Programa Passe Livre Federal é de responsabilidade do Poder Executivo, coordenado diretamente pelo Ministério dos Transportes, a quem cabe conceder e administrar o benefício de que trata a Lei 8.899/94, senão vejamos:

'Art. 1º É concedido passe livre às pessoas portadoras de deficiência, comprovadamente carentes, no sistema de transporte coletivo interestadual.

Art. 2º O Poder Executivo regulamentará esta lei no prazo de noventa dias a contar de sua publicação.'

Nesse diapasão, a Administração Pública não pode descuidar-se da observância dos critérios previstos na Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, que dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, bem como sua integração social. Por demais oportunos, trago à colação inteiro teor dos artigos 9º e 12 da referida lei:

Art. 9º A Administração Pública Federal conferirá aos assuntos relativos às pessoas portadoras de deficiência tratamento prioritário e apropriado, para que lhes seja efetivamente ensejado o pleno exercício de seus direitos individuais e sociais, bem como sua completa integração social.

Art. 12. Compete à Corde:

I - coordenar as ações governamentais e medidas que se refiram às pessoas portadoras de deficiência;

II - elaborar os planos, programas e projetos subsumidos na Política Nacional para a Integração de Pessoa Portadora de Deficiência, bem como propor as providências necessárias a sua completa implantação e seu adequado desenvolvimento, inclusive as pertinentes a recursos e as de caráter legislativo;

III - acompanhar e orientar a execução, pela Administração Pública Federal, dos planos, programas e projetos mencionados no inciso anterior;

IV - manifestar-se sobre a adequação à Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência dos projetos federais a ela conexos, antes da liberação dos recursos respectivos;

V - manter, com os Estados, Municípios, Territórios, o Distrito Federal, e o Ministério Público, estreito relacionamento, objetivando a concorrência de ações destinadas à integração social das pessoas portadoras de deficiência;

VI - provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil de que esta Lei, e indicando-lhe os elementos de convicção;

VII - emitir opinião sobre os acordos, contratos ou convênios firmados pelos demais órgãos da Administração Pública Federal, no âmbito da Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência;

VIII - promover e incentivar a divulgação e o debate das questões concernentes à pessoa portadora de deficiência, visando à conscientização da sociedade.

Parágrafo único. Na elaboração dos planos, programas e projetos a seu cargo, deverá a Corde recolher, sempre que possível, a opinião das pessoas e entidades interessadas, bem como considerar a necessidade de efetivo apoio aos entes particulares voltados para a integração social das pessoas portadoras de deficiência.

A definição de critérios objetivos acerca da deficiência e das pessoas consideradas portadoras de deficiência veio a lume com a publicação do Decreto 3.298, alterado pelo Decreto 5.296/04, que regulamentaram a Lei 7.853/89. Quanto ao ponto, veja-se a redação dos artigos 3º e 4º:

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;

II - deficiência permanente - aquela que ocorreu ou se estabilizou durante um período de tempo suficiente para não permitir recuperação ou ter probabilidade de que se altere, apesar de novos tratamentos; e

III - incapacidade - uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamentos, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida.

Art. 4º É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias:

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, triplicia, 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; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)

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 3.000Hz; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)

III - deficiência visual - cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60º; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)

IV - deficiência mental - funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

- a) comunicação;
- b) cuidado pessoal;
- c) habilidades sociais;
- d) utilização da comunidade;
- d) utilização dos recursos da comunidade; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)
- e) saúde e segurança;
- f) habilidades acadêmicas;
- g) lazer; e
- h) trabalho;

V - deficiência múltipla - associação de duas ou mais deficiências.

Assim, à luz do regime e dos princípios adotados pela Constituição Federal do Brasil de 1988 (art. 5º, §2º), conclui-se que, às pessoas portadoras de deficiência auditiva que possuam perda auditiva mínima de 41 dB (quarenta e um decibéis), é garantido o direito ao passe livre interestadual, por meio da inclusão no Programa Passe Livre Federal, coordenado pelo Ministério dos Transportes.

In casu, o Ministério Público Federal informou que, a despeito de o autor juntar documentos e laudos médicos atestando a deficiência auditiva (o que também é comprovado pela documentação juntada pela ré: EVENTO 06; PROCADM2), o Ministério dos Transportes indeferiu o pleito, por reiteradas vezes, mas sempre pelo mesmo motivo: o interessado não apresentou perda bilateral, parcial ou total, de 41 decibéis ou mais em todas as frequências fornecidas. Ao indeferir, fundamentou que se trata de exigência expressa do art. 4º, inc. II, do Decreto n. 3.298/99.

A interpretação dada pelo Ministério dos Transportes ao inciso II do art. 4º do referido Decreto revela-se, por demais, restritiva, prejudicial ao requerente e, inclusive, dissonante até mesmo com a interpretação dada pela Organização Mundial de Saúde - OMS, que considera deficiência auditiva o padrão estabelecido pela International Standards Organization - ISSO, que, para definir o grau de perda auditiva, considera a média dos limiares auditivos obtidos nas frequências de 500, 1.000, 2.000 e 4.000Hz.

No Brasil, conforme o Parecer CFFa - CS n. 31, de 1º de março de 2008, do Conselho Federal de Fonoaudiologia - CFF, que dispõe sobre interpretação desse Conselho acerca do inciso II, do art.4º do Decreto Federal 3.298/99, deve-se considerar como pessoa portadora de deficiência auditiva o indivíduo que possua perda auditiva bilateral, parcial ou total, de 41 decibéis ou mais, aferida por audiograma, na média das frequências de 500Hz, 1.000Hz, 2.000Hz e 3.000Hz, deferindo-se, de acordo com esses critérios, a inclusão dessas pessoas no programa Passe Livre.

Extrai-se do Parecer CFFa - CS n. 31, de 1º de março de 2008, do Conselho Federal de Fonoaudiologia - CFF:

'O Decreto Federal 3.298 de 20 de dezembro de 1999 dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, regulamentando a Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989.

Tais instrumentos legais buscam, como está definido no Art. 1º da Lei 7.853/1989, assegurar o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiências, e sua efetiva integração social. Para tanto, necessário se fez definir quem seriam, de fato, os beneficiários desta Política, o que foi feito no Art. 4º do Decreto 3.298/1999.

Ao definir quais os indivíduos são considerados como portadores de deficiência, julgamos que o legislador procurou estabelecer um critério de grau de dificuldade que a deficiência causa ao indivíduo, evitando assim que portadores de 'deficiências' leves, que causam pouco ou mesmo nenhum transtorno para o indivíduo fossem beneficiados indevidamente.

Tendo isso em mente, passemos à análise técnica.

Os dados fornecidos por um audiograma (gráfico onde são anotados os limiares auditivos estabelecidos durante a avaliação audiométrica) permitem-nos classificar as perdas auditivas quanto ao seu tipo (local da lesão), grau, configuração e habilidade para discriminar auditivamente. O Decreto 3.298/1999 ateve-se apenas ao grau da perda.

A literatura nacional e internacional traz diversas classificações para determinar o grau da perda auditiva, contudo todas têm em comum o uso da média calculada entre os limiares auditivos obtidos em frequências específicas.

A Organização Mundial de Saúde, por exemplo, considera o padrão estabelecido pela International Standards Organization - ISO, que para definir o grau da perda auditiva, considera a média dos limiares auditivos obtidos nas frequências de 500, 1.000, 2.000 e 4.000 Hz (anexo I)

Podemos ainda citar o Anexo IV da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde - SAS, do ministério da Saúde, 587/2004 que estabelece diretrizes para o fornecimento de aparelhos de amplificação sonora individual (AASI), em que o primeiro critério estabelecido é:

'1. Indivíduos adultos com perda auditiva bilateral permanente que apresentem, no melhor ouvido, média dos limiares tonais nas frequências de 500, 1000, 2000 e 4000 Hz, acima de 40 dB NA' (NA = nível de audição)

Corroborando com estes dados acima, analisemos os seguintes exemplos:

1- Indivíduo com perda auditiva em orelha direita (OD) tendo os seguintes limiares: 500Hz = 45dB; 1.000Hz = 50dB; 2.000Hz = 50dB e 3.000Hz = 45dB e orelha esquerda (OE) possuindo os seguintes limiares: 500Hz = 45dB; 1.000Hz = 50dB; 2.000Hz = 50dB e 3.000Hz = 50dB, obtendo assim média de OD = 47,5dB e de OE = 48,75dB.

2- Indivíduo com perda auditiva em orelha direita (OD) tendo os seguintes limiares: 500Hz = 30dB; 1.000Hz = 55dB; 2.000Hz = 75dB e 3.000Hz = 90dB e orelha esquerda (OE) possuindo os seguintes limiares: 500Hz = 25dB; 1.000Hz = 55dB; 2.000Hz = 80dB e 3.000Hz = 95dB, obtendo assim média de OD = 62,5dB e de OE = 63,75dB.

Se a interpretação dada ao inciso II, do art.4º do Decreto Federal 3.298/1999 for que todas as frequências devem possuir limiares superiores à 41dB o indivíduo do primeiro exemplo se enquadra como deficiente, porém o indivíduo do segundo exemplo não. Contudo, ao verificarmos a média obtida pelos dois indivíduos, percebemos que o segundo possui uma média maior, o que pode implicar em uma dificuldade maior de entendimento de fala.

Pelo exposto, compreendemos que a correta interpretação a ser dada ao inciso II, do art.4º do Decreto Federal 3.298/1999 é que é considerada pessoa portadora de deficiência auditiva, o indivíduo que possua perda auditiva bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma, na média das frequências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000Hz e 3.000Hz.' (Fonte: sítio eletrônico do Conselho Federal de Fonoaudiologia: <http://www.fonoaudiologia.org.br/cffa/index.php/pareceres-e-recomendacoes/>, consulta em 24/01/2014). (grifei)

Logo, deve ser acolhida a pretensão da parte autora, nos termos do item '1' do pedido formulado na petição inicial, condenando-se a União Federal, através do MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES, em obrigação de fazer, consistente na concessão do benefício do Passe Livre

em todo o sistema de transporte coletivo interestadual de passageiros, a todas as pessoas com deficiência auditiva que assim o requererem e desde que comprovem deficiência auditiva bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma, considerando a média das frequências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000Hz e 3.000Hz, enquanto vigente o inciso II, do artigo 4º do Dec. 3.298/99.

(...)

Competência da Vara Federal de Caçador

No caso em análise, em momento algum foi dito que o âmbito do dano era nacional, embora pudesse ter tal abrangência. Será competente para a Ação Civil Pública, segundo o artigo 2º da Lei nº 7.347/85, o foro do local do dano.

Visto isso, nota-se que a ação foi proposta tendo em vista um dano ocorrido na cidade de Caçador, Estado de Santa Catarina, não havendo que se confundir competência territorial do órgão prolator com efeitos da coisa julgada em Ação Civil Pública.

Limites dos efeitos da Decisão

Vem sendo entendido pela doutrina nacional que a limitação dos efeitos da decisão aos limites territoriais do Julgador acabou por confundir as regras de competência com os limites subjetivos da coisa julgada.

Em razão de tal confusão entre regras de competência e limites subjetivos da coisa julgada coletiva, não se pode admitir a limitação territorial a eficácia *erga omnes* da decisão proferida em ação coletiva.

Mérito

Não merecem prosperar os argumentos do apelante, e, portanto, também não merece, o recurso.

O transporte interestadual gratuito para as pessoas portadoras de deficiência constitui direito fundamental, protegido pela Constituição Federal, em seu artigo 5º, parágrafo 2º, visto que o Brasil é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Ao fazer uma interpretação restritiva do artigo 4º, inciso II, do Decreto nº 3.298/99, no sentido de que o passe livre seria devido apenas aos que tivessem deficiência de 41 decibéis ou mais em todas as frequências discriminadas do referido Decreto, o Ministério dos Transportes, criou uma distinção inexistente entre os deficientes auditivos, em detrimento de outros que embora tenham perda auditiva maior, não se encaixam na interpretação dada pela União.

Como direitos fundamentais, deve-se interpretar as normas relativas aos direitos dos portadores de deficiência no sentido de maximizar esses direitos e não minimizá-los. Tendo em vista a proteção de valores como dignidade da pessoa humana, direito à liberdade e à igualdade, demanda-se a implantação de políticas públicas que eliminem o descaso com os deficientes, introduzindo-os, cada vez mais, na vida em sociedade.

Além disso, o Ministério dos Transportes nega-se a considerar a média dos valores auditivos auferidos pelo Conselho Federal de Fonoaudiologia, que emitiu o Parecer nº 31/2008, atestando que a correta interpretação a ser dada ao artigo referido acima é a que considera pessoa portadora de deficiência auditiva o indivíduo que possua perda auditiva bilateral, parcial ou total, de 41 dB (quarenta e um decibéis), ou mais, aferida por audiograma, na média das frequências de 500Hz, 1.000Hz, 2.000Hz e 3.000Hz.

Visto isso, concluo que se deve interpretar a disposição legal em discussão nos termos explicitados pelo Parecer nº 31/2008 do Conselho Federal de Fonoaudiologia e em atenção ao direito fundamental dos portadores de deficiência.

Ante o exposto, voto por ***negar provimento à apelação.***

Juiz Federal LORACI FLORES DE LIMA
Relator

Documento eletrônico assinado por **Juiz Federal LORACI FLORES DE LIMA, Relator**, 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.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8005968v4** e, se solicitado, do código CRC **92D2FFC1**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Loraci Flores de Lima

Data e Hora: 23/02/2016 17:37

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 23/02/2016
APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001818-91.2013.4.04.7211/SC
ORIGEM: SC 50018189120134047211

RELATOR : Juiz Federal LORACI FLORES DE LIMA
PRESIDENTE : VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA
PROCURADOR : Dr. Sérgio Cruz Arenhart
APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 23/02/2016, na seqüência 219, disponibilizada no DE de 03/02/2016, da qual foi intimado(a) UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, a DEFENSORIA PÚBLICA e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 4ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, RESSALVADO O PONTO DE VISTA DA DES. FEDERAL VIVIAN CAMINHA.

RELATOR : Juiz Federal LORACI FLORES DE LIMA
ACÓRDÃO : Juiz Federal LORACI FLORES DE LIMA
VOTANTE(S) : Juiz Federal LORACI FLORES DE LIMA
: Juiz Federal SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA
: Des. Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

Luiz Felipe Oliveira dos Santos
Diretor de Secretaria

MANIFESTAÇÕES DOS MAGISTRADOS VOTANTES

Pedido de Preferência - Processo Pautado

Ressalva em 23/02/2016 09:33:05 (Secretaria da Quarta Turma)

Quanto a abrangência do provimento.

(Magistrado(a): Des. Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA).

Documento eletrônico assinado por **Luiz Felipe Oliveira dos Santos, Diretor de Secretaria**, 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.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8143559v1** e, se solicitado, do código CRC **3F205772**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Luiz Felipe Oliveira dos Santos

Data e Hora: 23/02/2016 10:00

