

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE**

**Sandra Morais de Brito Costa**

**A ATUAÇÃO ESTATAL PARA INSERÇÃO DA PESSOA COM  
DEFICIÊNCIA NO MERCADO TRABALHO. EXAME DO  
ARTIGO 93 DA LEI 8.213/91. ASPECTOS DE EFETIVIDADE.**

**SÃO PAULO**

**2007**

**SANDRA MORAIS DE BRITO COSTA**

**A ATUAÇÃO ESTATAL PARA INSERÇÃO DA PESSOA COM  
DEFICIÊNCIA NO MERCADO DE TRABALHO. EXAME DO  
ARTIGO 93 DA LEI 8.213/91. ASPECTOS DE EFETIVIDADE**

Dissertação apresentada à Universidade Presbiteriana Mackenzie,  
como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito  
Político e Econômico.

**Orientador: Prof. Dr. Nelson Mannrich**

**SÃO PAULO**

2007

**SANDRA MORAIS DE BRITO COSTA**

**A ATUAÇÃO ESTATAL PARA INSERÇÃO DA PESSOA COM  
DEFICIÊNCIA NO MERCADO DE TRABALHO. EXAME DO ARTIGO 93  
DA LEI 8.213/91. ASPECTOS DE EFETIVIDADE**

Dissertação apresentada à Universidade Presbiteriana Mackenzie,  
como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito  
Político e Econômico.

Aprovada em setembro de 2007

**BANCA EXAMINADORA**

---

**Prof. Dr. Nelson Mannrich**

---

**Prof.(a)**

---

**Prof.(a)**

*“...a parte mais bela e importante de toda história é a revelação de que todos os seres humanos, apesar das inúmeras diferenças biológicas e culturais que os distinguem entre si, merecem igual respeito [...]. É o reconhecimento universal de que, em razão dessa radical igualdade, ninguém – nenhum indivíduo, gênero, etnia, classe social, grupo religioso ou nação – pode afirmar-se superior aos demais.” (Fábio Konder Comparato)*

*“A regra da igualdade não consiste senão em aquinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualam. Nessa desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. [...] Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não, igualdade real.” (Rui Barbosa.)*

*(Comparato, Fábio Konder. In: A afirmação histórica dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 1.*

*Barbosa, Rui. Oração aos moços. In: Discurso, orações e conferências. São Paulo: Iracema, s.d., p. 418)*

*“Toda forma de aviltamento ou degradação do ser humano é injusta. Toda injustiça é indigna e, sendo assim, desumana.”*  
*(Carmén Lúcia Antunes Rocha)*

*Agradeço a Deus por tudo, ao meu marido Antonio Fojo, pela ternura e dedicação incomensuráveis, e a nossos filhos, Antonio Augusto e Júlia, razões do meu amanhecer, pelo amor e compreensão, melhor incentivo que alguém pode ter.*

*Aos meus pais, Helio e Adenair, fundamentais em minha formação, o carinho constante, e a meus irmãos, Adriana e Helio, eternos companheiros.*

*Ao Professor Nelson Mannrich, pela orientação firme e serena e, sobretudo, pelo privilégio de merecer a sua confiança.*

*Ao Professor Oris de Oliveira e à Professora Patrícia Tuma Martins Bertolin pelas valiosas contribuições acadêmicas.*

*À Procuradora do MPT/SP, Dra. Rosemary Fernandes Moreira, amiga querida, pelo estímulo.*

*Ao Promotor de Justiça, Dr. Julio César Botelho, pelo apoio incondicional.*

*Aos Auditores Fiscais do Trabalho, Drs. Renato Bignami, e Clarice Shizue Yokoya, colegas e amigos, pelo incentivo.*

*Ao Professor Otávio Calvet, o aporte jurídico.*

*À Professora Célia Malhado Azevedo, o exemplo de vida.*

## RESUMO

A não integração da pessoa com deficiência no processo produtivo é um dos maiores obstáculos para a sua inclusão social. Há, ainda, preconceitos em relação à sua capacidade contributiva baseados em um conceito competitivo que, atualmente, norteia o mundo empresarial. Essa restrição decorre do desconhecimento das possibilidades dessa pessoa de se inserir como agente ativo no processo de produção, quando se dá a ela a oportunidade de desenvolver todo o seu potencial.

Condutor fundamental da inserção da pessoa com deficiência no mundo do trabalho é a Constituição, que prevê a reserva de cargos e proíbe qualquer discriminação referente à remuneração salarial e aos critérios de admissão do portador de deficiência.

Seguem-lhe as leis 8.213/91, que indica os percentuais de postos de trabalho em relação ao número de empregados da empresa; 7.853/89, voltada ao portador de deficiência; e o decreto 3.298/99, alterado pelo artigo 70 do decreto 5.296/04, regulamentando, dentre outras, a forma de acesso às relações de trabalho.

Em 13 de dezembro de 2006, a Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) aprovou a Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência, primeiro documento de direitos humanos do Século XXI e o oitavo da ONU. Trata-se de relevante instrumento de aprimoramento dos direitos humanos, não apenas porque atende às necessidades específicas desse grupo, mas, acima de tudo, porque revigora os direitos humanos, ameaçados pelo avanço do mercado global em detrimento de direitos sociais antes consolidados.

De fato, está-se diante de um contexto social com inúmeras variáveis, portanto, o Estado deve fazer cumprir os princípios constitucionais e o ordenamento jurídico. Assim,

procuramos demonstrar a coerência entre a ação legal de inserir a pessoa com deficiência no mercado de trabalho e os propósitos institucionais de efetivação da sua inclusão.

Contudo, sem descuidar do beneficiário reabilitado, cuja capacidade tenha se tornado restrita após doença ocupacional ou devido à seqüela resultante de acidente do trabalho (ou não). Como decorrência, permanece ele em situação de desvantagem no emprego, o que muitas vezes resulta em demissão, após o período da estabilidade.

## ABSTRACT

One of the major challenges in social inclusion for the handicapped is the lack of integration of the in productive processes. There is still prejudice regarding their ability to contribute from a competitive perspective, perspective which rules in the business world. This results from the lack of understanding about the insertion possibilities of the physically challenged in an active production process, given the right opportunity to fully develop their potential.

The main vehicle for disabled insertion in the professional world is the Constitution, which reserves a portion of employment positions and prohibits any type of discrimination in regards of salary and hiring criteria for the physically challenged.

The law 8.213/91 indicates the percentage of work positions in relation to the number of employees per company, 7.853/89, with political policy aiming the the best interest of the physically challenged, altered by decree 70 , of Decree # 5.296/04 which regulates among others ways of access and work relation.

In December, 13th, 2006 in a United Nations international human rights convention on the rights of disabled people, the eighth UN and first document in XXI century on international standard for disabled people's human rights was approved. It is a relevant instrument in the improvement of human rights, not only because it sees the specific needs of this group but, because, above all it reinvigorates human rights that are under the globalization threat in detriment of social rights once consolidated.

In fact, we are facing a social context with uncountable variables, consequently, state actions must enforce the legal and constitutional principle.

Therefore, this study has as an objective the search of coherence between legal action for work market insertion of the disabled and the institutional purposes for the implementation of social inclusion for the disabled.

This also keeping in mind the rehabilitated beneficiary , who after acquiring the occupational disease or work related permanent injury (or not ) have their labor capacity limited, putting them in a unfavorable situation at the work place, which many times motivates their dismissal after the stability period.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>15</b>
<b>CAPÍTULO I – O TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO CONTEXTO DA DIGNIDADE HUMANA.....</b>	<b>18</b>
1.1 Contexto Histórico .....	18
1.2 A Pessoa com Deficiência.....	23
1.2.1 Considerações Conceituais.....	23
1.2.2 Direitos Fundamentais e a Pessoa com Deficiência.....	27
1.2.2.1 A Pessoa com Deficiência e o Primado da Dignidade Humana.....	33
1.2.2.2 O Trabalho como Fundamento de Dignidade Humana .....	37
1.2.2.3 Das Dimensões de Direitos Fundamentais .....	40
1.2.2.3.1 Direitos Fundamentais de Primeira Dimensão.....	42
1.2.2.3.2 Direitos Fundamentais de Segunda Dimensão.....	42
1.2.2.3.3 Direitos Fundamentais de Terceira Dimensão .....	43
1.2.2.3.4 Direitos Fundamentais de Quarta Dimensão .....	44
1.2.2.3.5 A Sistemática dos Direitos Fundamentais .....	44
1.3 O Princípio da Não-discriminação .....	47
1.3.1 Aspectos Relevantes.....	47
1.3.1.1 A Discriminação Positiva .....	60
<b>CAPÍTULO II – INSERÇÃO NO MERCADO DE TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: EFICÁCIA NORMATIVA.....</b>	<b>62</b>
2.1 No Brasil .....	62
2.1.1 Aspectos Legais de Efetividade .....	75
2.1.2 Normas Internacionais.....	77
2.1.2.1 Repertório OIT.....	79
2.1.2.2 Convenção Internacional sobre Direitos da Pessoa com Deficiência.....	81
2.1.2.2.1 Histórico da Convenção .....	82
2.1.2.2.2 Conteúdo .....	83
2.1.2.2.3 Eficácia no Direito Interno.....	84
2.1.2.2.4 Necessidade do Instrumento .....	85
2.1.2.2.5 Aspectos Relevantes .....	87
2.1.3 Normatização Constitucional .....	87
2.1.4 Normas Infraconstitucionais.....	89
2.1.5 Normas ABNT .....	95
2.1.6 Decreto 5.296/04 .....	95
2.1.7 Evolução e Aperfeiçoamento .....	97
2.2 Na Organização Internacional do Trabalho: Convenções e Recomendações Relativas à Pessoa com Deficiência.....	100
2.3 Na União Européia.....	109

2.4	No Direito Estrangeiro .....	113
2.4.1	Aspectos Preliminares .....	113
2.4.2	Espanha .....	113
2.4.3	Portugal .....	117
2.4.4	França .....	125
2.4.5	Argentina .....	127
<b>CAPÍTULO III – O SISTEMA DE COTAS E AS AÇÕES AFIRMATIVAS.....</b>		<b>130</b>
3.1	O Sistema de Cotas .....	130
3.1.1	Breve Histórico.....	131
3.1.2	Dificuldades do Sistema Legal de Reserva de Vagas no Brasil.....	133
3.1.3	Controvérsias do Sistema de Cotas .....	134
3.2	Ações Afirmativas.....	147
3.2.1	Aspectos Evolutivos .....	147
3.2.2	Definição .....	149
3.2.3	Campo de Aplicação .....	150
3.2.4	Eficácia.....	151
3.2.5	Desempenho Estatal .....	155
3.2.6	Dados Estatísticos.....	157
3.3	Reserva de Mercado de Trabalho.....	159
3.4	Aspectos Relevantes .....	164
<b>CAPÍTULO IV – LACUNAS E PARTICULARIDADES DO TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA .....</b>		<b>172</b>
4.1	Trabalho da Pessoa com Deficiência .....	172
4.1.1	Formalização do Contrato de Trabalho .....	173
4.1.2	Jornada Especial .....	173
4.1.3	Salário.....	173
4.1.4	Convivência no Meio Ambiente Laboral .....	174
4.1.5	Obrigatoriedade de Inibir a Discriminação .....	174
4.1.6	Acompanhamento da Inclusão .....	174
4.1.7	Avaliação do Desempenho .....	175
4.1.8	Especificidades .....	175
4.1.8.1	Avaliação Específica .....	175
4.1.9	Vale-transporte .....	176
4.1.10	RAIS .....	176
4.1.11	CAGED .....	176
4.2	Exigência de Relação de Emprego para o Sistema de Cotas .....	176
4.2.1	Modalidades de Contrato de Trabalho .....	178
4.2.2	Aprendizagem .....	179
4.2.3	Contrato de Experiência .....	180
4.2.4	Outras Formas de Relação de Trabalho .....	180
4.3	Empresas com Atividade Sazonal ou com Grande Variação de Empregados.....	181
4.3.1	Empresa de Trabalho Temporário.....	182

4.3.2	Empresas de Vigilância .....	182
4.3.3	Instituição sem Fins Lucrativos.....	184
4.3.4	Aferição da Totalidade de Empregados da Empresa.....	184
4.3.5	Redução do Número de Empregados da Empresa .....	184
4.3.6	Local de Cumprimento da Reserva de Vagas .....	185
4.3.7	Adequação do Meio Ambiente de Trabalho.....	185
4.3.8	Compatibilidade da Deficiência com a Função Existente na Empresa.....	186
4.3.8.1	Aptidão plena.....	186
4.3.9	Responsabilidade Social das Empresas .....	187
4.3.9.1	Responsabilidade Social .....	187
4.3.9.2	Certificação SA8000.....	187
4.3.9.3	Requisitos Analisados para a Certificação da SA8000.....	187
4.3.9.4	Norma de Responsabilidade Social Brasileira.....	188
4.3.9.5	Requisitos para a Certificação pela Norma 16001 .....	188
4.3.9.5.1	A responsabilidade Social e o Sistema de Cotas.....	188
4.4	Empregado Afastado com Contrato Suspenso.....	189
4.5	Estabilidade.....	190
4.5.1	Condição Semelhante .....	191
4.6	Equiparação Salarial .....	192
4.7	Administração Pública Direta e Indireta.....	193
4.7.1	Licitação .....	193
4.7.2	Nomeação de Candidatos com Deficiência.....	194
4.7.3	Percentual de Vagas Reservadas para Pessoas com Deficiência .....	194
4.7.3.1	Equipe Multiprofissional .....	194
4.7.3.2	Competência da Equipe Multiprofissional .....	194
4.8	Comprovação da Qualidade de Portador de Deficiência e Beneficiário.....	195
4.8.1	Trabalhador Habilitado/Reabilitado .....	195
4.8.2	Beneficiários Reabilitados por LER/DORT.....	196
4.8.3	Convênios para Reabilitação .....	196
4.8.4	Deficiências Objeto da Legislação .....	197
4.8.4.1	Auditiva .....	199
4.8.4.2	Física.....	199
4.8.4.3	Visual.....	200
4.8.4.4	Mental .....	200
4.8.4.5	Múltipla.....	201
4.9	Terceirização.....	201
4.10	A Contratação de Pessoa com Deficiência .....	201
4.10.1	Procedimento.....	201
4.10.2	Experiência Profissional.....	202
4.10.3	Qualificação Profissional .....	202
4.10.3.1	Facilitação de Contratação.....	203
4.10.4	Processo Seletivo.....	203
4.10.4.1	Peculiaridades .....	203

4.10.5	Fornecimento de Dados para Contratação.....	204
4.10.6	Contratação de um Único Tipo de Deficiência .....	204
4.10.6.1	Contratação de Deficiências Leves.....	204
4.10.6.2	Associação de Tarefas a Determinadas Deficiências .....	204
4.10.7	Compensação das Limitações .....	205
4.10.8	Assessoramento Autorizado a Empresas.....	206
4.11	Pessoa com Deficiência Habilitada.....	206
4.11.1	Habilitação.....	206
4.11.2	Responsabilidade pela Habilitação.....	207
4.11.3	Educação Profissional .....	207
4.11.4	Aprendizagem e Habilitação .....	207
4.11.5	Limite de Idade para Aprendizagem: Trabalho do Adolescente .....	208
4.11.6	Cursos de Aprendizagem.....	209
4.12	Inclusão Profissional .....	209
4.12.1	Colocação Competitiva .....	209
4.12.2	Colocação Seletiva .....	210
4.12.3	Procedimentos Especiais .....	210
4.12.3.1	Apoios Especiais.....	211
4.12.4	Trabalho por Conta Própria .....	212
4.12.5	Oficina Protegida de Produção.....	212
4.12.5.1	Enquadramento como Oficina Protegida de Produção.....	212
4.12.6	Oficina Protegida Terapêutica.....	213
4.12.6.1	Enquadramento como Oficina Protegida Terapêutica.....	213
4.12.6.2	Relação de Emprego .....	213
4.12.7	Contratação dos Serviços das Pessoas com Deficiência .....	214
4.13	Segurança e Medicina do Trabalho.....	214
4.13.1	Peculiaridades.....	214
4.13.2	Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional.....	216
4.13.3	Programa de Prevenção de Riscos Ambientais .....	218
4.13.4	Ergonomia .....	219
4.13.4.1	Apoios Especiais.....	220
4.13.4.2	Acessibilidade.....	220
4.13.4.3	Transporte Público e Acessibilidade .....	222
4.14	Da Discriminação.....	223
4.14.1	Tipificação Criminal.....	223
4.14.2	Preterição de Candidato.....	223
4.14.3	No Âmbito da CLT.....	223
4.14.4	Penalidade por Discriminação.....	224
4.15	Entidades Associativas.....	224
4.15.1	Efetividade.....	224
4.15.2	Legitimidade para a Ação Civil Pública.....	224
4.15.3	Função .....	224

4.15.4	Organizações de Pessoas com Deficiência e o Sistema de Cotas .....	225
4.16	Aspectos Relevantes .....	225
<b>CAPÍTULO V – AÇÃO ESTATAL: ASPECTOS DE EFETIVIDADE.....</b>		<b>227</b>
5.1	A Atuação do Ministério do Trabalho e Emprego.....	227
5.1.1	Da Fiscalização do Trabalho .....	229
5.1.2	Das Mesas de Entendimento .....	231
5.1.3	As Repercussões das Alterações Promovidas pelo Decreto 5.296/04.....	235
5.1.4	Base de Cálculo para o Sistema de Cotas.....	235
5.1.5	Penalidades pela Infração ao Sistema de Cotas.....	236
5.2	Política de Fiscalização e Gerenciamento do Sistema de Cotas .....	239
5.2.1	Procedimentos Fiscalizatórios .....	242
5.3	A Função Social da Inspeção do Trabalho.....	244
5.3.1	Breve Histórico.....	244
5.3.2	Audidores Fiscais do Trabalho.....	246
5.3.3	Competência dos Auditores Fiscais do Trabalho .....	249
5.4	Do Ministério Público do Trabalho .....	257
5.4.1	Aspectos Relevantes.....	257
5.4.2	Atuação do Ministério Público do Trabalho .....	258
5.4.3	O Termo de Ajuste de Conduta e a Formação de Mão-de-obra.....	261
5.5	Atuação dos Tribunais .....	263
5.5.1	Reintegração .....	263
5.5.2	Dano Moral Coletivo.....	266
5.5.3	Ação Anulatória de Auto de Infração.....	269
5.5.4	Contrato de Experiência e a Questão da Estabilidade.....	269
5.5.5	Termo de Ajuste de Conduta em Face da Ação Fiscal.....	270
5.6	Demais Órgãos Públicos Federais.....	271
5.6.1	Coordenadoria Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência... 271	
5.6.2	Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência.....	271
5.7	Financiamento Público para Ações de Inclusão .....	271
<b>CONCLUSÕES.....</b>		<b>272</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>		<b>276</b>

## INTRODUÇÃO

A questão da inserção no mercado de trabalho da pessoa com deficiência, envolve, de maneira direta, dois órgãos estatais: o Ministério do Trabalho e Emprego – MTE e o Ministério Público do Trabalho. No decorrer deste estudo, nos reportaremos a esses órgãos devido às suas atuações precisas a favor da inclusão. A competência do Ministério Público do Trabalho encontra-se no artigo 127 da Constituição Federal, e no artigo 5º, I da Lei Complementar 75/93. No que se refere ao Ministério do Trabalho e Emprego, a competência emana do artigo 36, § 5º do decreto 3.298/99, a quem cabe fiscalizar a regular contratação de pessoas com deficiência, bem como a reserva de vagas prevista no artigo 93 da lei 8.213, de 24 de julho de 1991.

Esta lei preconiza o sistema de cotas compulsórias para inserção das pessoas com deficiência no mercado de trabalho brasileiro.

Cumpramos, inicialmente, elucidarmos que no decorrer das explicações utilizaremos, indistintamente, as terminologias pessoa com deficiência, adotada internacionalmente, bem como pessoas portadoras de deficiência, albergada, como regra, em nosso ordenamento legal, porque essas expressões abrangem qualquer tipo de deficiência, não só a física, mas também as sensoriais (auditiva, visual), mental etc.

Ressaltamos que a inserção no mercado de trabalho da pessoa com deficiência interessa diretamente ao Estado não só como meio de romper a política assistencialista mantida até o advento da Constituição vigente, mas, essencialmente, como uma forma de combater a discriminação.

Procuramos demonstrar que o direito à integração no mercado de trabalho da pessoa com deficiência, amparado pelo artigo 7º, XXXI da Constituição Federal, constitui um

direito fundamental, que alicerça a dignidade desse grupo e se estabelece como obrigação legal, por força do artigo 93 da Lei 8.213/91.

De fato, a cidadania tem, no trabalho e na seguridade social, o seu principal substrato. Nenhuma outra forma jurídica ou relação social é tão relevante. Para a imensa maioria da população o trabalho é o mais importante, senão o único caminho para a inserção social e o exercício da cidadania.

A função social do direito ao trabalho, que consideramos um instrumento de compensação para garantia do pleno exercício da cidadania e de limitação do poder econômico, equilibrando forças antagônicas, é essencial para o presente estudo, destacando o cunho social da ação estatal integrada e a sua atuação com vários outros segmentos da sociedade, como verdadeiros agentes de transformação, para o alcance de uma sociedade inclusiva.

Cumprido frisar que os direitos sociais, dentre os quais, o direito à inclusão da pessoa com deficiência, se caracterizam como liberdades positivas, obrigatórias em um Estado Democrático de Direito, cuja meta deve ser a melhoria das condições de vida do ser humano, buscando a efetiva igualdade material, para uma sociedade, verdadeiramente, livre, justa e solidária, objetivo de nossa Carta Política. (artigo 3º, I)

O estudo pretende demonstrar a plena possibilidade da inserção social da pessoa com deficiência, que se constitui em um direito imperativo e inviolável, constitucionalmente acolhido.

Os direitos sociais constitucionais são regras cogentes. Há uma linha divisória entre a vontade do particular e a do Estado, sendo que o particular pode complementar ou suplementar a vontade do Estado, manifestada pelos poderes que estabelecem o mínimo de proteção legal, mas sem violar as respectivas normas. Daí decorre o princípio da irrenunciabilidade, atinente ao trabalhador, que é intenso no curso e na relação de emprego e,

se constitui em um modo de se operacionalizar a inserção da pessoa com deficiência em nosso contexto laboral.

Destarte, a inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho torna-se imprescindível como forma de resguardo de sua dignidade.

Neste estudo procuramos responder as dúvidas mais frequentes e preencher as lacunas legislativas a esse respeito, tentando fazer com que seja um instrumento útil a todos os que pesquisarem a matéria.

## **CAPÍTULO I – O TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO CONTEXTO DA DIGNIDADE HUMANA**

### **1.1 CONTEXTO HISTÓRICO**

Na Antigüidade e entre os povos primitivos, o tratamento destinado as pessoas com deficiência possuía duas vertentes: o extermínio, pois eles eram considerados por alguns um grave empecilho à sobrevivência do grupo; ou a proteção, em que as pessoas os protegiam e sustentavam com a finalidade de ganhar a simpatia dos deuses, ou como gratidão pelos esforços daqueles que voltavam mutilados da guerra .

Sabe-se que os povos indígenas costumavam matar o recém-nascido com alguma deficiência física. Essas decisões aconteciam em rituais, como enterrar a criança viva ou jogá-la de um abismo.

Os hebreus viam na deficiência física ou sensorial uma espécie de punição de Deus. Por isso impediam qualquer portador de deficiência de ter acesso a celebrações religiosas. Na Roma antiga, a lei das XII Tábuas autorizava os patriarcas a matar os seus filhos defeituosos. Em Esparta, os recém-nascidos, frágeis ou com deficiência, eram lançados do alto do Taigeto (abismo de mais de 2.400 metros de altura, próximo da cidade).<sup>1</sup>

Mas também há exemplos de povos que sempre cuidaram de suas pessoas com deficiência, ou outros que mudaram de conduta depois de evoluir, moral e socialmente.

Os hindus, ao contrário dos hebreus, consideravam os cegos pessoas de sensibilidade interior mais aguçada, justamente pela falta de visão, e estimulavam o ingresso de pessoas com deficiência visual nas funções religiosas. Os atenienses, influenciados por Aristóteles, protegiam tanto os doentes quanto as pessoas com deficiência, sustentando-os por meio de um sistema semelhante à Previdência Social, em que todos contribuía para manter

---

<sup>1</sup> FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência*. São Paulo: LTr, p. 71. Conferir, ainda, ALVES, Rubens Valtecedes. *Deficiente físico: novas dimensões da proteção ao trabalhador*. São Paulo: LTr., p. 18-32.

os heróis de guerra e suas famílias. Assim também agiam os romanos durante o Império, talvez por influência ateniense. Esses dois povos discutiam se a conduta adequada seria cuidar desses doentes ou adaptá-los a um trabalho apropriado a eles.<sup>2</sup>

Um exemplo mitológico da concepção antiassistencialista e profissionalizante é a figura de Hefesto que, na obra *Ilíada*, de Homero, apresentava-se como extremamente hábil em metalurgia e nas artes marciais, embora seus membros inferiores fossem deficientes.

Mas durante a Idade Média, já sob a influência do Cristianismo, os senhores feudais amparavam as pessoas com deficiência e os doentes em casas de assistência por eles mantidas.

Contudo, com a perda de influência do feudalismo, surgiu a idéia de que os portadores de deficiência deveriam ser engajados no sistema de produção ou assistidos pela sociedade, que contribuía compulsoriamente para isso.<sup>3</sup>

Henrique II instituiu na França, em 1547, por meio da coleta de taxas, a assistência social obrigatória para amparar pessoas com deficiência. No entanto, somente com o Renascimento a visão assistencialista cedeu lugar, definitivamente, à postura profissionalizante e integrativa das pessoas com deficiência. A maneira científica de se perceber a realidade daquela época derrubou o estigma social “piedoso” que influenciava o tratamento de tais pessoas. A busca racional da sua integração ocorreu através da promulgação de várias leis.

Assim, na Idade Moderna (a partir de 1789), vários inventos foram criados com o intuito de propiciar meios de trabalho e locomoção aos portadores de deficiência: a cadeira de rodas, bengalas, bastões, muletas, coletes, próteses, macas, veículos adaptados, camas, móveis

---

<sup>2</sup> Idem, p. 32.

<sup>3</sup> Ibidem, mesma página.

etc. O Código Braille foi criado por Louis Braille e permitiu uma perfeita integração das pessoas com deficiência visual com o mundo da escrita.<sup>4</sup>

Na verdade, a questão da habilitação e reabilitação do portador de deficiência para o trabalho adquiriu proporções significativas a partir da Revolução Industrial, quando as guerras, epidemias e anomalias genéticas deixaram de ser as causas únicas das deficiências. O trabalho, feito em condições precárias, passou a provocar acidentes mutiladores e doenças profissionais. Assim, tornou-se necessário criar o Direito do Trabalho e um sistema eficiente de Seguridade Social, com atividades assistenciais, previdenciárias e de atendimento à saúde, bem como a reabilitação dos acidentados.

Após as duas guerras mundiais, a Europa teve de se adaptar e criar o sistema de cotas de reserva de mercado de trabalho para atender os mutilados de guerra, militares ou não.

A OIT destinou ao assunto duas Recomendações (99, de 1955; e 168, de 1983) e uma Convenção (159, de 1983).

Em 1923, a OIT recomendou a aprovação de leis nacionais que obrigassem as entidades públicas e privadas a empregar determinado número de portadores de deficiência causada por guerra. Na Filadélfia, em 1944, a OIT aprovou uma recomendação, visando induzir os países membros a empregar uma quantidade razoável de pessoas com deficiência não-combatentes.

Para demonstrar como é recente a preocupação com a pessoa com deficiência, basta lembrar que somente em 20 de dezembro de 1971 a Assembléia das Nações Unidas proclamou a Declaração dos Direitos do Deficiente Mental.

Felizmente, a declaração dos Direitos das Pessoas Portadoras de Deficiência foi aprovada pela ONU em 9 de dezembro de 1975, garantindo a elas os direitos inerentes à dignidade humana (art. 3º), e prevendo que as necessidades especiais fossem consideradas no

---

<sup>4</sup> Ibidem, p.73.

planejamento econômico e social (art. 8º). E o ano de 1981 foi proclamado pelas Nações Unidas como o Ano Internacional das Pessoas com Deficiência (*Internacional Year of Disabled Persons*).<sup>5</sup>

Assim, em 1982, a ONU aprovou o Programa de Ação Mundial para as Pessoas com Deficiência (Resolução 37/52, 3.12.82), que tinha como postulado básico a igualdade de oportunidades, isto é, todos devem ter acesso à cultura, habitação, aos transportes, serviços sociais e de saúde, às oportunidades de educação e trabalho, inclusive às instalações esportivas e de lazer (art. 12).

A Assembléia Geral das Nações Unidas, por meio da Resolução 37/52, proclamou a *United Nations Decade of Disabled Persons*, que compreendeu os anos de 1983 a 1992.

Além disso, a lei das Pessoas com Deficiência, nos Estados Unidos (*American with Disabilities Act*), aprovada em 1990, entrou em vigor em 1992. Na Inglaterra, a lei que trata do tema é de 1995.<sup>6</sup>

A Convenção da OIT 159 (1983), referendada pelo Brasil (decreto 129/91), versa sobre a reabilitação e emprego da pessoa portadora de deficiência.

Nesse passo, o Dia da Pessoa com Deficiência (3 de dezembro) só foi instituído pela Organização das Nações Unidas – ONU em 14 de outubro de 1992, enquanto a Declaração de Salamanca, na Espanha, que destaca a preocupação com a educação especial para pessoas portadoras de deficiência, data de 10 de junho de 1994.

Na verdade, esses instrumentos basearam-se no princípio de que as pessoas com deficiência são membros da sociedade e têm o direito de permanecer nas comunidades e ali receber os serviços de educação, saúde, bem como ter emprego, como os demais habitantes.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> ONU – Organização das Nações Unidas. Centro de Informações da ONU em Portugal. Disponível em: <<http://www.onuportugal.pt/anos.html>>. Acesso em setembro de 2006.

<sup>6</sup> Disponível em [www.mtas.es/biblioteca/publicacione/estudios](http://www.mtas.es/biblioteca/publicacione/estudios). Acesso em junho de 2006.

<sup>7</sup> PASTORE, José. Oportunidades de trabalho para pessoas portadoras de deficiência. São Paulo: LTr, 2000, p.49.

O Tratado de Amsterdã, alterado em 1997, transformou-se em recomendação para os países da União Européia, trata-se de instrumento de anti-discriminação que obriga tais países a facilitar a inserção, permanência e o progresso dos portadores de deficiência no mercado de trabalho.<sup>8</sup>

Deve-se lembrar que, no Brasil, a Constituição de 1988 rompeu com o modelo assistencialista, até então operante, pois embora já houvesse ratificado a Convenção 159 da OIT, nossa nação ainda não havia implementando qualquer arcabouço jurídico hábil para integrar o portador de deficiência.

Observe que a regulamentação da lei 7.853/89, pelo decreto 3.298/99, ainda que dez anos após sua edição, é um fato historicamente relevante, já que possibilita a concretização dos princípios constitucionais.

De fato, nossa Magna Carta abandonou o modelo assistencialista e adotou a integração social da pessoa com deficiência, preocupando-se em facilitar o seu acesso aos transportes, edifícios, às escolas e ao mercado de trabalho.

Cumprindo, por fim, assinalar que em 13 de dezembro de 2006, a Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) aprovou a Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência, ratificada pelo Brasil em 30 de março de 2007, o primeiro documento sobre direitos humanos do Século XXI e o oitavo da ONU. Trata-se de importantíssimo instrumento de aprimoramento dos direitos humanos, não apenas porque atende às necessidades específicas desse grupo, que conta com cerca de 650 milhões de pessoas em todo o mundo, segundo a Organização Mundial de Saúde – OMS, mas, acima de tudo, porque revigora os direitos humanos, hoje ameaçados por guerras consideradas ilegais pela ONU e pelo avanço do mercado global em detrimento de direitos sociais antes consolidados.

---

<sup>8</sup> Idem, p. 40.

## 1.2 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA

### 1.2.1 Considerações Conceituais

Como destacado, inicialmente, em nosso estudo serão utilizadas, indistintamente, as terminologias pessoas com deficiência, adotada internacionalmente, ou pessoas portadoras de deficiência, albergada, como regra, em nosso ordenamento legal, porque essas expressões abrangem qualquer tipo de deficiência, não só a física, mas também as sensoriais (auditiva, visual), mental etc.

A expressão “pessoa com necessidades especiais” configura gênero do qual pessoa com deficiência é espécie – atualmente entende-se que esta denominação abrange diversas categorias, como gestantes, idosos etc.

Nesse ponto, é necessário abordarmos o conceito de pessoa portadora de deficiência, segundo a Convenção 159 da OIT, de junho de 1983, aprovada pelo Brasil através do decreto legislativo 51, de 25 de agosto de 1989, e que entrou em vigor em 18 de maio de 1991. Define a pessoa portadora de deficiência em seu artigo 11:

Para efeitos da presente convenção, entende-se por pessoa deficiente todo indivíduo cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo fiquem substancialmente reduzidas devido a uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente reconhecida.

O conceito ressalta o caráter funcional das deficiências físicas ou sensoriais e estabelece o dever de os países signatários se engajarem em atividades de integração, fornecendo instrumentos que viabilizem o exercício das atividades profissionais para as pessoas necessitadas.<sup>9</sup>

A lei 7.853/89, tratou do tema, mas não o definiu.

---

<sup>9</sup> GUGEL, Maria Aparecida. *O trabalho do portador de deficiência. Comentários ao decreto 3.298/99*. Gênese: Revista de Direito do Trabalho. 15(88), abril de 2000, p. 564-572.

Havia algumas dificuldades de ordem prática, devido à falta de detalhamento jurídico na definição de cada tipo de deficiência. Assim, a questão deveria ser resolvida simplesmente remetendo cada caso aos juízes para que eles, por meio do art.126 do CPC e arts. 4.º e 5.º do decreto-lei 4.657/42, promovessem a integração concreta da norma. Porém, em 20 de dezembro de 1999, o decreto 3.298, que regulamentou a Lei n. 7.853/89, nos arts. 3.º e 4.º, definiu mais claramente cada tipo de deficiência, resolvendo a questão.

Neste diapasão, o decreto 3.298/99 conceitua deficiência em seu artigo 3.º:

Toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anotômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano.

A incapacidade, por sua vez, é conceituada pelo inciso III do respectivo artigo:

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.

O artigo 4º do decreto 3.298/99 especifica a conceituação técnica, do ponto de vista médico, das deficiências física, auditiva, visual, mental e múltipla.

Portanto, com esta definição tal decreto pretende complementar a lei 7.853/99, que não havia explicado as deficiências hábeis para gerar a proteção jurídica por ela traçada.<sup>10</sup>

Um aspecto relevante a ser salientado é que as deficiências são consideradas limitações de caráter instrumental, cientificamente balizadas e quantificadas, segundo critérios médicos internacionais.

Assim, possibilita-se a efetiva aferição da matéria a ser tutelada pelo direito e os limites físicos, sensoriais, fisiológicos ou mentais que deverão merecer suplementação por

---

<sup>10</sup> ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar. *Portadores de deficiência – sujeitos de direitos*. Revista do Ministério Público do Trabalho, março de 2000, p. 55-62.

meio de instrumentos, próteses, adaptações físicas do meio e procedimentos que possibilitem a necessária integração da pessoa portadora de deficiência.<sup>11</sup>

Supera-se, assim, a segregação assistencial até então vigente no Brasil, apesar do grande avanço jurídico trazido pela Constituição de 1988 e pela lei 7.853/89, que carecia de regulamentação, inclusive conceitual.

O próprio decreto 3.298/99 mostrou-se insuficiente, pois seu artigo 4.º relacionou os conceitos referentes às deficiências visuais e auditivas, que resultaram em muita polêmica por falta de clareza técnica. Algumas empresas incluíam funcionários com deficiência auditiva com o objetivo de preencher a cota, mas esses não se enquadravam nos limites do artigo em questão. O mesmo ocorria com pessoas com deficiência visual, principalmente os monoculares, sem falar em algumas deficiências que, embora graves, foram omitidas.

Assim, o decreto 5.296, de dezembro de 2004, alterou a redação do artigo 4.º do decreto 3.298/99, e estabeleceu que são considerados deficientes auditivos, para fins legais, pessoas com perda auditiva de 41 db (quarenta e um decibéis) em ambos os ouvidos, medida nas frequências de 5000Hz a 3.000Hz. Isso caracteriza severa perda da audição e dificuldade de comunicação de forma efetiva. As pessoas com visão monocular são excluídas do conceito de pessoa com deficiência, desde que o olho saudável tenha visão normal. Incluem-se, por outro lado, as pessoas com nanismo e ostomizadas, ressaltando que qualquer deficiência física, mental ou sensorial é aquela que efetivamente implique dificuldade para o desempenho das funções habituais da pessoa e, conseqüentemente, a sua inserção social.

Maria Aparecida Gugel conclui com base nos citados instrumentos normativos, que pessoa com deficiência é toda aquela que sofreu perda, ou possua anormalidade, de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica, que venha gerar uma incapacidade para o desempenho de atividade dentro do padrão considerado normal para o homem,

---

<sup>11</sup> FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. *O trabalho da pessoa com deficiência*. São Paulo: LTr, 2006, p. 268.

podendo a gênese estar associada a uma deficiência física, auditiva, visual mental, quer permanente, quer temporária.<sup>12</sup>

Portanto, pessoa com deficiência é a que apresenta perdas ou anormalidades de sua estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica, que gerem incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano, observados os parâmetros legais exigidos.

Segundo a Câmara Técnica sobre Reserva de Vagas para Pessoas Portadoras de Deficiência da Coordenadoria Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, cuja classificação foi ratificada pela Organização Mundial de Saúde (1990), são deficiências as seguintes categorias:<sup>13</sup>

- deficiência física: comprometimento de função motora (paraplegia, tetraplegia, amputação, paralisia cerebral etc.);
- deficiência sensorial: auditiva e visual;
- deficiência mental: padrões intelectuais reduzidos (dificuldades cognitivas);
- deficiências múltiplas: concomitância de um ou mais tipos na mesma pessoa.

Como complementação a esta classificação há outra, apresentada pela Organização Mundial de Saúde,<sup>14</sup> na qual se distingue deficiência, incapacidade e desvantagem (*impairment, disability and handicap*) :

- Deficiência: ... representa qualquer perda ou anormalidade de estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica.
- Incapacidade: .... corresponde a qualquer redução ou falta (resultante de uma deficiência) de capacidades para exercer uma atividade de forma, ou dentro dos limites considerados normais para o ser humano.

---

<sup>12</sup> GUGEL, Maria Aparecida. FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. LUCAS, Adélio Justino. ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar. COLLO, Janilda Maria de Lima. *Comentários ao Decreto 3298/99*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>13</sup> Disponível em [www.mj.gov.br/sedh/ct/corde/dpdh/corde](http://www.mj.gov.br/sedh/ct/corde/dpdh/corde). Acesso em junho de 2006.

<sup>14</sup> OMS – Classificação Internacional das Deficiências, Incapacidades e Desvantagens, Ministério do Emprego e da Solidariedade Social, Secretariado Nacional de Reabilitação, Lisboa. Disponível em [www.mts.pt](http://www.mts.pt). Acesso em novembro de 2006.

- Desvantagem: ... representa um impedimento sofrido por um dado indivíduo, resultante de uma deficiência ou de uma incapacidade, que lhe limita ou lhe impede o desempenho de uma atividade considerada normal para esse indivíduo, considerando a idade, o sexo e os fatores socioculturais.

Assim, para empregar o sistema de cotas compulsório, em nosso ordenamento jurídico a conceituação da pessoa com deficiência decorre da aplicação do artigo 1.º da Convenção 159 da OIT, promulgada pelo decreto 129, de 22 de maio de 1991, bem como dos artigos 3.º e 4.º do decreto 3.298/99, com as alterações introduzidas pelo decreto 5.296/04.

Salientamos que a Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência, aprovada em 13 de dezembro de 2006, pela Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), contempla em seu artigo 1.º o conceito de “pessoa com deficiência” e implica grande reversão paradigmática na concepção jurídica do sujeito a quem se destina o referido instrumento internacional. Isto porque, além do aspecto clínico comumente utilizado, concernente à limitação física, intelectual ou sensorial, inclui-se a questão social para se estabelecer o alcance da maior ou menor possibilidade de participação dessas pessoas na sociedade:

“Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas”.

### **1.2.2 Direitos Fundamentais e a Pessoa com Deficiência**

Destacamos que o sistema constitucional de proteção às pessoas portadoras de deficiência começa pelo princípio da igualdade, qualificado por Luiz Alberto David Araújo como “o patrimônio jurídico das pessoas portadoras de deficiência”, que corresponde ao cumprimento do direito à igualdade, quer apenas cuidando de resguardar a obediência à isonomia de todos diante do texto legal, evitando discriminações, quer colocando as pessoas com deficiência em situação privilegiada em relação aos demais cidadãos, benefício

perfeitamente justificado e explicado pela própria dificuldade de integração natural desse grupo de pessoas.<sup>15</sup>

De fato, o conteúdo jurídico do princípio da igualdade é dúplice: igualdade formal ou perante a lei, e igualdade material ou igualdade na lei.

A igualdade formal está consagrada no *caput*, do art. 5º, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

O constituinte de 1988, quando inseriu a igualdade no *caput* do art. 5º, erigiu-a à condição de princípio, pressuposto de entendimento dos direitos individuais. Luiz Alberto David Araújo, observa que a igualdade não foi fixada apenas como um dispositivo, mas passou a constar como regra matriz.<sup>16</sup>

A propósito, comenta Celso Ribeiro Bastos:

“O atual artigo isonômico teve trasladada a sua topografia. Deixou de ser um direito individual, tratado tecnicamente como os demais. Passou a encabeçar a lista destes direitos, que foram transformados em parágrafos do artigo igualizador”.<sup>17</sup>

Essa transformação é prenhe de significado. Com efeito, reconheceu-se à igualdade o papel que ela cumpre na ordem jurídica.

Na verdade, a sua função é um verdadeiro princípio a informar e condicionar todo o restante do direito. É como dizer: assegura-se o direito de liberdade de expressão do pensamento, respeitada a igualdade de todos perante este direito.

---

<sup>15</sup> ARAÚJO, Luiz Alberto David. *A proteção constitucional das pessoas portadoras de deficiência*. 2. ed. Brasília: Corde, 1996, p. 98.

<sup>16</sup> Idem, mesma página.

<sup>17</sup> BASTOS, Celso Ribeiro & MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil Promulgada em 5 de outubro de 1998*. II v., art. 5º a 17, São Paulo, Editora Saraiva, 1988, p. 13.

Portanto, a igualdade não assegura nenhuma situação jurídica específica, mas protege o indivíduo contra qualquer má utilização que se pode fazer da ordem jurídica.

Desse modo, todo o texto da Constituição deve ser interpretado à luz do princípio da igualdade, que atua como “regra mestra” de toda a hermenêutica constitucional e infraconstitucional.

Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que princípio:

(...) é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.<sup>18</sup>

Assim, como diz a doutrina, violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um mandamento obrigatório específico, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

A igualdade perante a lei está reiterada no art. 7º, XXXI da Constituição da República, a saber:

7.º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...)

XXXI – proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência; (...)

---

<sup>18</sup> Mello, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 747-748.

A igualdade material ou igualdade na lei representa uma autorização para desigualar em busca da igualdade, diante da necessidade de conferir proteção especial aos direitos de certas pessoas ou grupos.<sup>19</sup>

Dentre as pessoas protegidas estão as portadoras de deficiência, às quais é concedido amparo singular, a fim de que se igualem na lei. O constituinte originário, ao conceder esta proteção especial, teve por escopo dar-lhes as mesmas condições das pessoas não portadoras de deficiência.<sup>20</sup> São regras que efetivamente discriminam, protegem, criam privilégios, isto é, vantagens essenciais para a equiparação das pessoas. São as chamadas ações afirmativas ou discriminação positiva.

A igualdade material é manifestação dos princípios inspiradores dos fundamentos do Estado Brasileiro, apontados nos artigos 1.º e 3.º da Constituição Brasileira:

Art. 1.º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I – (...);

II – a cidadania;

*III – a dignidade da pessoa humana;*

(...)

*(grifamos)*

O art. 3.º dispõe:

Art. 3.º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

(...)

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e *quaisquer outras formas de discriminação.*

*(grifo nosso)*

---

<sup>19</sup> ARAÚJO. Luiz Alberto David. *Op cit.*, p. 82.

<sup>20</sup> *Idem*, p. 84.

Luiz Alberto David Araújo observa que a proteção das pessoas com deficiência é um modo de preservar a cidadania e a dignidade do ser humano, extinguindo as desigualdades sociais.<sup>21</sup>

O autor acrescenta que o constituinte percebeu “que o grupo necessitaria, por sua própria condição, de uma proteção específica, indispensável para que pudesse se integrar socialmente, ou seja, participar da sociedade em condição de igualdade.”<sup>22</sup>

Luiz Alberto David Araújo, salienta como primordial o fato de:

A igualdade material vincular o intérprete e o legislador infraconstitucional na preservação dos valores contidos nas normas específicas de proteção constitucional. Assim, o legislador infraconstitucional da igualdade material, tratando sempre diferentemente, de forma privilegiada, dentro dos limites constitucionais, o grupo ou o valor protegido. O intérprete, por seu lado, não pode perder de vista a proteção de tais bens, sempre cuidando de aplicar o direito em conformidade com a proteção constitucional adotada.<sup>23</sup>

Dentre os direitos fundamentais reconhecidos à pessoa com deficiência está o acesso ao mercado de trabalho. A efetivação deste direito vincula-se ao princípio da igualdade no seu aspecto material, ou seja, depende que o Estado adote ações discriminatórias positivas, com o objetivo de corrigir desigualdades.

É importante ressaltar que na Adin 939-07/DF do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Carlos Velloso considerou os direitos e garantias sociais como pertencentes à categoria dos direitos individuais, logo, imodificáveis, enquanto o Ministro Marco Aurélio afirmou a relação de continência entre os direitos sociais e os individuais, previstos no artigo 60, § 4.º da CF.<sup>24</sup>

---

<sup>21</sup> Ibidem, p. 87.

<sup>22</sup> Ibidem, mesma página.

<sup>23</sup> Ibidem, p. 88.

<sup>24</sup> Serviço de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, Ementário 1730-10/STF – Relator Min. Sidney Sanches. Conferir, ainda, em BRITO COSTA, Sandra Morais de. *O dimensionamento dos direitos trabalhistas como direitos fundamentais*. São Paulo:O Elo, n. 252, jul./ago. 2004, p. 24.

Deve-se frisar que os direitos sociais,<sup>25</sup> dentre os quais o direito à inclusão da pessoa com deficiência, são direitos fundamentais, pois resguardam suas necessidades mais elementares.

Nesta esteira, a Convenção Internacional sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, ratificada pelo Brasil em 30 de março de 2007, afirma, em seu artigo 1º que seu propósito é promover, proteger e assegurar o desfrute pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais pelas pessoas com deficiência, promovendo o respeito à sua dignidade.

De fato, dentre os direitos fundamentais, os sociais são os que têm maior relação com as questões econômicas, tanto em nível estrutural como em nível conjuntural, e talvez por isso sejam os mais ameaçados e susceptíveis às interferências do poder econômico no País. Como já mencionado, os direitos sociais representam prestações positivas do Estado e são direitos de igualdade, pois permitem a subsistência das pessoas com deficiência.<sup>26</sup>

Desse modo, a inserção social dessas pessoas torna-se imprescindível, em nossa sociedade, como forma de salvaguarda de sua dignidade.

A constitucionalização dos direitos sociais é um processo recente, advinda de inúmeros acontecimentos históricos e fruto, principalmente, da mudança do papel do Estado, a partir de sua prestação ativa nos direitos sociais.<sup>27</sup>

Nesse aspecto, a Constituição deve ser analisada sob o enfoque de sua supremacia, como lei fundamental, tanto nos direitos individuais como nos direitos econômicos e sociais. Abandonou o seu cunho simplesmente assistencial e adotou uma

---

<sup>25</sup> Ressalvamos que os direitos sociais enumerados, exemplificativamente, no Capítulo II da CF, em especial no artigo 7.º, não esgotam o núcleo de direitos mínimos existenciais do trabalhador, verdadeiros direitos fundamentais constitucionais que se encontram também difusamente previstos na própria Constituição Federal, como forma de resguardo a dignidade humana.

<sup>26</sup> ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito constitucional do trabalho*. São Paulo: LTr, 1998, p.19.

<sup>27</sup> Idem, mesma página.

postura de inclusão diante deste grupo social. Ela tem força normativa capaz de representar um fator de inserção social, eficaz na dimensão jurídica.<sup>28</sup>

Pensamos que a constitucionalização dos direitos sociais não teve como objetivo apenas a confirmação teórica de uma proposta democrática, mas sim um programa político que implica a atuação permanente do Estado para garantir a eficácia dessas normas.

É fato, porém, que o Estado, além de sofrer limitações constitucionais sobre os direitos fundamentais, tem também a incumbência de desenvolver políticas que assegurem o exercício das liberdades individuais, de forma que tanto se subordina aos direitos fundamentais, como direitos de defesa, quanto aos direitos fundamentais, como direitos a prestações, ora assumindo postura passiva, abstendo-se de utilizar o poder, ora assumindo postura ativa, criando condições para que as liberdades individuais se mantenham.<sup>29</sup>

### **1.2.2.1 A Pessoa com Deficiência e o Primado da Dignidade Humana**

Destacamos, inicialmente, que segundo o texto constitucional a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil. Conclui-se, então, que o Estado existe em função de todas as pessoas, e não estas em função do Estado. Aliás, de forma pioneira, o legislador constituinte, para reforçar a idéia anterior, colocou o capítulo dos direitos fundamentais antes da organização do Estado.

Vale ressaltar que a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência contempla, em vários artigos, o respeito a este grupo.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> Ibidem, p. 20.

<sup>29</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p.189.

<sup>30</sup> Artigo 1.º – Propósito – O propósito da presente Convenção é o de promover, proteger e assegurar o desfrute pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por parte de todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua inerente dignidade.

Artigo 3.º – Princípios gerais – Os princípios da presente Convenção são:

O respeito pela dignidade inerente, independência da pessoa, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e autonomia individual. (...)

Entende-se por dignidade da pessoa a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o torna merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que protejam a pessoa contra todo e qualquer ato degradante e desumano, garantindo as condições mínimas para uma vida saudável, propiciando e promovendo a sua participação social de forma ativa e responsável.<sup>31</sup>

Assim, toda e qualquer ação do Estado deve ser avaliada, sob pena de ser inconstitucional e violar a dignidade humana, considerando cada pessoa paradigma da ação do Poder Público e um dos elementos imprescindíveis de atuação do Estado brasileiro.

A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida, trazendo a concepção de respeito pelas pessoas que constituem uma sociedade.<sup>32</sup>

Assim, a dignidade da pessoa humana, em breves linhas, deve ser vista como o direito individual protetivo (em relação ao próprio Estado ou à pessoa individualmente considerada) e como dever de receber tratamento igualitário, o que justifica um tratamento diferenciado, visando à igualdade.

Nesse diapasão afirmamos, com toda a segurança, que outros princípios consagrados e expressos na Constituição somente tomam força e se coadunam harmoniosamente se for considerada a tríplice característica da democracia: representação, participação e respeito aos direitos e garantias fundamentais, desde que alinhavados sob a ótica da dignidade humana.

Como se vê, a dignidade humana, além de ser o fundamento do Estado Democrático de Direito, orienta o operador do Direito nos diversos ramos das ciências

---

<sup>31</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, p. 62.

<sup>32</sup> MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 128.

jurídicas, visando cumprir um papel transformador, mormente pela busca de uma sociedade justa.

A dignidade perfaz o conteúdo mínimo dos direitos humanos fundamentais. Assim, ela é o núcleo fundamental de todos os direitos. Isto significa que seu sacrifício importa na violação ao valor essencial da pessoa humana.

Ao reconhecer a íntima vinculação entre a dignidade humana e os direitos fundamentais, percebemos dois aspectos fundamentais: uma ação negativa (passiva), por parte do Estado, para evitar agressões; e uma ação positiva (ativa), para promover ações concretas que criem condições efetivas de uma vida digna para todos, como preconiza uma concepção constitucional inclusiva.

Depreende-se do posicionamento de Maria Celina Bodin de Moraes os quatro corolários do princípio da dignidade humana: igualdade, liberdade, integridade psicofísica e solidariedade. Nesse ponto, cabe apontarmos, de forma breve, alguns aspectos da igualdade como alicerce da dignidade humana, a fim de demonstrar a pertinência lógica da discriminação positiva relativa à pessoa com deficiência.

A igualdade, modernamente compreendida, há que superar a igualdade formal, estabelecida pela Revolução Francesa. Se não se pode dispensar a sua presença, eis que a igualdade perante a lei é garantia fundamental à obtenção de outros direitos, não se pode julgá-la suficiente à garantia da dignidade da pessoa humana.<sup>33</sup>

De fato, a igualdade, fundada na idéia abstrata de pessoa, parte de um pressuposto meramente formal baseado na autonomia da vontade e na iniciativa privada. No entanto, veio acompanhada de um paradoxo que traduz uma consequência do modelo liberal-burguês adotado: a prevalência dos valores relativos à apropriação dos bens sobre o ser, que impede a

---

<sup>33</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 92.

efetiva valorização da dignidade humana, o respeito à justiça distributiva e à igualdade material ou substancial.<sup>34</sup>

A insuficiência reconhecida da igualdade formal levou o legislador constituinte a adotar, paralelamente a essa, como princípio fundamental, a igualdade substancial, consagrada no art. 3.º, inc. III do texto constitucional.

Tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, suprimindo as carências físicas, intelectuais, econômicas ou sociais dos menos favorecidos, oferecer igualdade de oportunidades é o caminho para a obtenção da igualdade substancial. Permitir que a igualdade formal e o mercado regulem tais relações seria um caminho, isto sim, para aumentar o poder do mais forte sobre o mais fraco.

Registre-se que, atualmente, mais que o direito à igualdade, surge como fundamental o direito à diferença. A igualdade material sugere o reconhecimento das diferenças, ou seja, a garantia às minorias de se manifestarem livremente, sem a necessidade de adotar comportamentos uniformizantes que os descaracterizem como tal. Certamente as pessoas e os grupos sociais têm o direito de ser iguais quando a diferença os inferioriza, e o direito a ser diferentes quando a igualdade os descaracteriza.<sup>35</sup>

Cumprido, nesse aspecto, destacamos a observação de Luiz Alberto David Araújo de que a proteção das pessoas com deficiência é um modo de preservar a cidadania e a dignidade da pessoa humana, extinguindo as desigualdades sociais.<sup>36</sup>

O autor destaca que o constituinte percebeu que as pessoas com deficiência necessitariam, por sua própria condição, de uma proteção específica, indispensável à sua integração social.<sup>37</sup>

---

<sup>34</sup> RAMOS, Carmem Lúcia Silveira. *A constitucionalização do direito privado e a sociedade sem fronteiras*. In: FACHIN, Luiz Edson (coord.). *Repensando fundamentos do direito civil brasileiro contemporâneo*. Revista da Faculdade de Direito de Campos, ano VII, n. 8, jun./2006, p. 5.

<sup>35</sup> SANTOS, Boaventura Sousa. *Globalização e as ciências sociais*. São Paulo: Cortez, 2002, p. 27

<sup>36</sup> ARAUJO. Luis Alberto David. *Op. cit.*, p. 81.

Dentre os direitos fundamentais reconhecidos à pessoa com deficiência está, o acesso ao mercado de trabalho, direito humano fundamental, pois tem valor existencial de enorme relevância, já que só por meio do trabalho é possível prover a si e a sua família.

Frise-se que os direitos humanos são fundamentais a todas as pessoas, e a inserção no mercado de trabalho de pessoas com deficiência faz com que elas vivam mais e melhor.<sup>38</sup>

### **1.2.2.2 O Trabalho como Fundamento de Dignidade Humana**

Assim, a justificativa máxima e filosófica do direito do trabalho é a dignidade humana e os direitos fundamentais dos trabalhadores como seres humanos. Por isso, a Declaração de Filadélfia, integrante da Constituição da Organização Internacional do Trabalho – OIT, da qual o Brasil é membro fundador, diz expressamente que o trabalho não é mercadoria. Ele não pode ser negociado por ninguém, somente pelo próprio trabalhador, segundo regras emanadas do Estado ou advindas da autonomia coletiva da vontade dos grupos sociais, e naquilo que não prejudicar o trabalhador.

Saliente-se que dentre as atividades humanas fundamentais destaca-se o labor como a atividade relacionada diretamente com a própria vida – assegura a sobrevivência do indivíduo e a vida da espécie,<sup>39</sup> garantindo a sua dignidade.

Sem dúvida, o trabalho é um direito social fundamental<sup>40</sup> e a sua reivindicação é essencial – tão fundamental que passou a fazer parte de todas as declarações de direito contemporâneas – e teve as mesmas boas razões da reivindicação ao direito de propriedade como direito natural.<sup>41</sup>

---

<sup>37</sup> Idem, mesma página.

<sup>38</sup> SANTOS, Ivair Augusto Alves dos. Secretaria Nacional dos Direitos Humanos. Disponível em [www.mj.gov.br/sedh/documentos/RG2002.pdf](http://www.mj.gov.br/sedh/documentos/RG2002.pdf). Acesso em junho de 2006.

<sup>39</sup> ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1981, p. 57.

<sup>40</sup> BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 2004, p. 71. Segundo o autor, os demais seriam o direito à instrução e à saúde.

<sup>41</sup> Idem, p. 77. Nesse sentido, observa Sebastião Geraldo de Oliveira. *In: Proteção jurídica à saúde do trabalhador*, p. 317. “O primeiro direito fundamental é indiscutivelmente o direito à vida. Este direito, no entanto, está apoiado em alguns pilares essenciais, dentre eles o trabalho e a saúde. Ressalte-se, ainda, que o

Observe-se que a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, em seu artigo 23.1, indica o trabalho como direito fundamental, ao dispor que:

“Todo homem tem direito ao trabalho, à livre escolha do emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego”.

A Declaração da OIT sobre os Princípios Fundamentais do Trabalho aborda a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.<sup>42</sup>

O artigo 27 da Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência dispõe sobre trabalho e emprego, proíbe a discriminação e assegura a igualdade material das pessoas com deficiência:

#### **Artigo 27**

##### Trabalho e emprego

Os Estados-Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência de trabalhar, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. Este direito abrange o direito à oportunidade de se manter com um trabalho de sua livre escolha ou aceito no mercado laboral em ambiente de trabalho que seja aberto, inclusivo e acessível a pessoas com deficiência. Os Estados-Partes deverão salvaguardar e promover a realização do direito ao trabalho, inclusive daqueles que tiverem adquirido uma deficiência no emprego, adotando medidas apropriadas, incluídas na legislação, com o fim de, entre outros:

Proibir a discriminação, baseada na deficiência, com respeito a todas as questões relacionadas com as formas de emprego, inclusive condições de recrutamento, contratação e admissão, permanência no emprego, ascensão profissional e condições seguras e salubres de trabalho;

Proteger os direitos das pessoas com deficiência, em condições de igualdade com as demais pessoas, às condições justas e favoráveis de trabalho, incluindo iguais oportunidades e igual remuneração por trabalho de igual valor, condições seguras e salubres de trabalho, além de reparação de injustiças e proteção contra o assédio no trabalho;

Assegurar que as pessoas com deficiência possam exercer seus direitos trabalhistas e sindicais, em condições de igualdade com as demais pessoas;

---

trabalho, além de direito, constitui-se em princípio bíblico, na medida em que está escrito que “Do suor do trabalho comerás o teu pão.”(Gênesis 3:19)

<sup>42</sup> Disponível em [www.oitbrasil.org.br](http://www.oitbrasil.org.br). Acesso em agosto de 2006.

Possibilitar às pessoas com deficiência o acesso efetivo a programas técnicos gerais e de orientação profissional e a serviços de colocação no trabalho e de treinamento profissional e continuado;

Promover oportunidades de emprego e ascensão profissional para pessoas com deficiência no mercado de trabalho, bem como atendimento na procura, obtenção e manutenção do emprego e no retorno a ele;

Promover oportunidades de trabalho autônomo, empreendedorismo, desenvolvimento de cooperativas e estabelecimento de negócio próprio;

Empregar pessoas com deficiência no setor público;

Promover o emprego de pessoas com deficiência no setor privado, mediante políticas e medidas apropriadas, que poderão incluir programas de ação afirmativa, incentivos e outras medidas;

Assegurar que adaptações razoáveis sejam feitas para pessoas com deficiência no local de trabalho;

Promover a aquisição de experiência de trabalho por pessoas com deficiência no mercado aberto de trabalho; e

Promover reabilitação profissional, retenção do emprego e programas de retorno ao trabalho para pessoas com deficiência.

Os Estados-Partes deverão assegurar que as pessoas com deficiência não serão mantidas em escravidão ou servidão e que serão protegidas, em igualdade de condições com as demais pessoas, contra o trabalho forçado ou compulsório.

Trata-se de um direito materialmente fundamental, contudo, as diferenças entre os indivíduos têm sido utilizadas como fator de limitação e até de supressão do direito ao trabalho.

Portanto, o direito ao trabalho constitui-se em direito da pessoa humana, e, significa a faculdade que cada homem tem de exercer uma atividade útil para si, sua família e a sociedade, mediante uma justa remuneração. Certamente esse direito implica uma política social capaz de proporcionar uma estrutura e uma organização ricas em oportunidades para que os indivíduos possam usufruir de uma boa aprendizagem e uma adequada formação profissional.<sup>43</sup> Daí a importância de políticas públicas que proporcionem este serviço a pessoas com deficiência.

---

<sup>43</sup> MORAES FILHO, Evaristo de. *Temas atuais de trabalho e previdência*. São Paulo: LTr, 1975, p. 39

Na verdade, enquanto a declaração do direito ao trabalho, nacional ou internacional, não se transformar num direito público subjetivo, como pretensão jurídica, cujo titular possa exigir o seu cumprimento por quem de direito (Estado ou particular) não passará de um belo preceito moral ou jurídico, simplesmente programático.

Não há como negar que ao direito do trabalho corresponde o dever de trabalhar, numa estrutura “imperativo-atributiva”. Direito natural ou positivo, esses direitos colocam-se acima de qualquer outra norma jurídica, como lei verdadeiramente fundamental que é.<sup>44</sup>

De fato, cumpre reconhecer que no campo dos direitos do homem – ou, mais precisamente, das normas que declaram, reconhecem, definem e atribuem direitos aos homens – aparece, certamente, o direito ao trabalho, como aquele em que a defasagem entre a posição da norma e sua efetiva aplicação é maior.<sup>45</sup>

Por certo a negação ao trabalho manifesta-se em uma estrutura socioeconômica da qual decorrem o subemprego e o desemprego, que castigam mais a pessoa com deficiência. Assim, o Estado pode e deve intervir para o resgate de sua dignidade e cidadania, utilizando o direito ao trabalho como um instrumento de inclusão social, balizando direitos e garantias individuais desse grupo.

### **1.2.2.3 Das Dimensões de Direitos Fundamentais**

José Afonso da Silva observa que a classificação de direitos fundamentais decorrente de nosso sistema constitucional é aquela que os agrupa com base no critério de seu conteúdo, que, ao mesmo tempo, se refere a natureza do bem protegido e do objeto de tutela.<sup>46</sup>

O doutrinador destaca que existem inúmeras classificações para esses direitos, e os ordena sob o ponto de vista do direito positivo, segundo seu conteúdo, classifica em cinco

---

<sup>44</sup> Idem, mesma página.

<sup>45</sup> BOBBIO, Norberto. *A era dos...*, p. 77.

<sup>46</sup> SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional*. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 186.

os direitos fundamentais, a saber: direitos individuais; direitos coletivos; direitos sociais; direitos à nacionalidade; direitos políticos.

Parte da doutrina divide os direitos fundamentais em primeira, segunda, terceira e, por vezes, quarta dimensão. Salientamos que com o decorrer do tempo o campo de incidência desses direitos se elasteceu, novos direitos se anexaram aos existentes, para a evolução da humanidade.

O que se pretende com a divisão de direitos fundamentais em dimensões é apresentar um encadeamento linear em consonância com o progredir histórico dos direitos para sua evolução, proteção e efetiva materialização.<sup>47</sup>

Bobbio,<sup>48</sup> apresenta as fases de desenvolvimento dos direitos humanos:

- 1.<sup>a</sup> – Fase dos direitos de liberdade em relação ao Estado. Limitava-se o poder do Estado e reserva-se para o indivíduo, ou para grupos, uma esfera de liberdade em relação ao mesmo.
- 2.<sup>a</sup> – Liberdade no Estado. Fase em que se inferem direitos políticos – concebendo a liberdade não como um não impedimento, mas como uma participação mais ampla da comunidade no poder político.
- 3.<sup>a</sup> – Liberdade através ou por meio do Estado. Fase em que se anunciam os direitos sociais, surgindo o amadurecimento de novas exigências, dentre as quais o “bem-estar e a igualdade não apenas formal”.

Bobbio apresenta o progredir dos direitos fundamentais, posto que os direitos fundamentais de primeira fase são direitos de liberdade, oriundos dos ideais burgueses da Revolução Francesa, caracterizados pelo individualismo que restringia o desempenho do Estado, definindo sua não-intervenção nas liberdades do indivíduo.<sup>49</sup>

---

<sup>47</sup> Deve-se afastar a concepção de substituição, ou seja, quando a geração antecessora é abordada, estaria superada pela sucessora, este não é o anseio da doutrina.

<sup>48</sup> BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, *A era dos...*, p. 32-33.

<sup>49</sup> LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Cia. das Letras, 1998, p. 126.

Bobbio adverte que os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, constituem-se em direitos históricos, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.<sup>50</sup>

Paulo Bonavides<sup>51</sup>, utiliza o termo dimensão quando disciplina a sitemática dos direitos fundamentais, nomenclatura que adotamos a seguir. Salientando que os direitos fundamentais não são substituídos uns pelos outros, mas se complementam.

#### **1.2.2.3.1 Direitos Fundamentais de Primeira Dimensão**

Os direitos de primeira dimensão representam, conforme os ensinamentos de Paulo Bonavides, direitos civis e políticos, como o direito à vida, à propriedade, à liberdade, à igualdade perante a lei, à intimidade e à inviolabilidade de domicílio. Constaram de forma precursora de instrumentos normativos constitucionais, o que corresponde ao início do constitucionalismo no ocidente.<sup>52</sup>

#### **1.2.2.3.2 Direitos Fundamentais de Segunda Dimensão**

De outra parte, os direitos de segunda dimensão reclamam do Estado uma ação positiva que proporcione condições mínimas para uma vida digna, surgindo, constitucionalmente, a partir do segundo pós-guerra.

Outrossim, Paulo Bonavides<sup>53</sup> ensina que esses direitos passaram por uma crise de observância e execução, uma vez que exigem do Estado determinadas prestações materiais nem sempre resgatáveis, devido à carência ou limitação de meios e recursos. Salienta que no

---

<sup>50</sup> BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, *A era dos...*p.05

<sup>51</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 525.

<sup>52</sup> *Idem*, p. 517.

<sup>53</sup> *Ibidem*, p. 518.

Brasil o fim desta crise parece estar perto, com o preceito de aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais.

Nessa esteira, os direitos de segunda dimensão representam os direitos assistenciais, saúde, educação, trabalho, e neles **incluímos a direito da pessoa com deficiência à inserção no mercado de trabalho**. Todos dependem de uma efetiva prestação estatal, assim são denominados direitos positivos.

### 1.2.2.3.3 Direitos Fundamentais de Terceira Dimensão

Por sua vez, os direitos de terceira dimensão relacionam-se à espécie humana e necessitam de ampla proteção, inspirados em sentimentos humanos como solidariedade e fraternidade.

Bobbio<sup>54</sup> ensina que essa afirmação de direitos é, simultaneamente, universal e positiva, e decorre da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1948. A universalidade está nos titulares desses direitos que correspondem a todos os homens, e sua positividade repousa no fato de que esses direitos não devem ser somente proclamados ou reconhecidos, mas efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que o tenha violado.

Segundo Paulo Bonavides,<sup>55</sup> dentre os direitos de terceira dimensão está o mais importante, que é o direito à paz, ao patrimônio comum da humanidade, à comunicação, ao desenvolvimento econômico, à preservação do ambiente, salientando que essa categoria de direitos tem titularidade coletiva, e às vezes até indeterminada.

---

<sup>54</sup> BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, A era dos... p. 30.

<sup>55</sup> BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.*, p. 523-524.

#### 1.2.2.3.4 Direitos Fundamentais de Quarta Dimensão

Paulo Bonavides defende, ainda, uma quarta dimensão de direitos – o direito à democracia, à informação e ao pluralismo, que representariam uma forma de inserção globalizada institucional dos direitos fundamentais, visando a sua efetiva legitimação. Assim, as três primeiras dimensões formariam a base de uma pirâmide cujo ápice é o direito à democracia. Esses direitos alcançarão à verdadeira humanização e juntos possibilitarão criar uma sociedade aberta para o futuro.<sup>56</sup>

#### 1.2.2.3.5 A Sistemática dos Direitos Fundamentais

Cumpramos salientarmos que Manoel Gonçalves Ferreira Filho<sup>57</sup> identifica os direitos fundamentais segundo o seu objeto e os divide em:

- Liberdades – poderes para fazer ou não algo. Por exemplo, o direito de fazer greve.
- Direitos de crédito – direitos em que se reclamam prestações do Estado. Por exemplo, o direito ao trabalho da pessoa com deficiência.
- Direitos de situação – direito de exigir determinada condição para a preservação da dignidade humana. Por exemplo, o direito à paz, ao meio ambiente.
- Direitos-garantias:
  1. Direito-garantia instrumental – poderes para provocar a atuação do Estado em defesa de outros direitos.
  2. Direito-garantia limite – direitos a um não-fazer.

Nesse passo, desenvolveremos as características dos direitos fundamentais:

- Historicidade – aparecem com a revolução burguesa e evoluem, ampliam-se com o decorrer do tempo.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> Idem, p. 525.

<sup>57</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p.101.

- Imprescritibilidade – são direitos cuja exigência não se sujeita a qualquer prazo, não se perdem pelo decurso do tempo, nunca deixam de ser exígíveis.<sup>59</sup>
- Irrenunciabilidade – os direitos fundamentais não são passíveis de renúncia.<sup>60</sup> Alguns podem até não ser exercidos, mas não se admite que sejam renunciados.<sup>61</sup>
- Inalienabilidade – os direitos fundamentais não são passíveis de negociação<sup>62</sup>, não há possibilidade de transferência, a título gratuito ou oneroso.<sup>63</sup>
- Inviolabilidade – o desrespeito aos direitos fundamentais sujeita o autor à responsabilização civil, administrativa ou criminal.<sup>64</sup>

Portanto, os direitos fundamentais não podem ter uma interpretação isolada, devem ser interpretados de forma conjunta, buscando um equilíbrio estrutural.

Paulo Bonavides<sup>65</sup> adverte que a constituição vigente foi, entre todas as constituições brasileiras, a que mais procurou invocar tecnicamente a matéria de proteção aos direitos fundamentais. Contudo, não o fez sem um propósito definido, que tacitamente infere-se do conteúdo de seus princípios e fundamentos: a busca em termos definitivos de uma compatibilidade do Estado social com o Estado de direito mediante a introdução de novas garantias constitucionais, tanto de direito objetivo como de direito subjetivo.

Nosso país precisa equilibrar a globalização do sistema financeiro mundial e os desequilíbrios sociais provocados por ela, e despertar para o fato de que a “educação básica e

---

<sup>58</sup> SILVA, José Afonso. *Op. cit.*, p. 185. O autor adverte, ainda, que a historicidade dos direitos fundamentais rechaça toda sua fundamentação baseada no direito natural, na essência do homem ou na natureza das coisas.

<sup>59</sup> Idem, mesma página.

<sup>60</sup> MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000, p. 41. O autor salienta que dessa característica surgem discussões importantes na doutrina como o direito a vida e a eutanásia.

<sup>61</sup> Idem, mesma página.

<sup>62</sup> Ibidem.

<sup>63</sup> MORAES, Alexandre de. *Op. cit. Direitos humanos...*, p. 41.

<sup>64</sup> Idem, mesma página.

<sup>65</sup> BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.*, p. 502.

universal”<sup>66</sup> é essencial ao desenvolvimento e à inserção no mundo moderno e globalizado, a fim de que haja a inclusão social de todos considerados sujeitos de direitos humanos.

Assim, as políticas de ajuste estrutural no Brasil não assumiram o perfil neoliberal<sup>67</sup>, tendo mesmo experimentado um avanço com a institucionalização, pela Constituição Federal de 1988, da universalidade do direito à saúde, por exemplo.

Robert Alexy aborda o conceito e estrutura dos direitos sociais fundamentais, ao afirmar que “os direitos a prestações em sentido estrito são direitos do indivíduo frente ao Estado”; o direito à alimentação, ao trabalho, à moradia e educação.<sup>68</sup>

Esclarece que esses direitos podem constar, expressamente ou não, da Constituição. No último caso, podem ser percebidos por meio da interpretação dos seus dispositivos.

Frise-se que a concepção clássica de direitos fundamentais é que eles constituem direitos de defesa do indivíduo contra as ingerências do Estado em sua liberdade pessoal e sua propriedade<sup>69</sup>, e que essa defesa é necessária tanto em um regime autoritário, quanto em um regime democrático, como no Brasil, tolhendo as tentações do abuso do poder<sup>70</sup> e freando o arbítrio dos representantes do povo.

Portanto, tais direitos impõem-se ao poder estatal como limites e garantem ao indivíduo autonomia pessoal que o Estado é obrigado a respeitar por força da Constituição.

De toda sorte, os direitos sociais integram os fundamentais como resultado da primeira dimensão desses direitos: os princípios da igualdade e da liberdade. E, conforme, disposto nos art. 7º a 11, da Constituição Federal de 1988, implicam legítimos direitos de

---

<sup>66</sup> MOREIRA, Marcílio Marques. *O Brasil no contexto internacional do século XX*. In: MOISÉS, José Álvaro (org.). *O futuro do Brasil: a América e o fim da guerra fria*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992, p. 114-115.

<sup>67</sup> COHN, Amélia. *Mudanças econômicas e políticas de saúdes no Brasil*. In: MOISÉS, José Álvaro (org.). *O futuro do Brasil: a América e o fim da guerra fria*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992, p. 225.

<sup>68</sup> ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 482-485.

<sup>69</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Op. cit.*, p. 170.

<sup>70</sup> Idem, mesma página.

defesa e não meramente prestacionais, exigindo tanto uma conduta passiva como ativa do Estado.

Tal como os direitos sociais, também os individuais e coletivos, constantes do art. 5.º da atual Constituição, são fundamentais, inerentes ao “homem-indivíduo” e ao “homem-membro de uma coletividade”. Esses direitos figuram no ordenamento jurídico brasileiro como de defesa individual, autênticos direitos de liberdade, desde a Constituição de 1824.

Contrariamente ao que possa parecer, os direitos sociais são conferidos ao homem como indivíduo que integra uma sociedade, e são também expressão do direito de liberdade.<sup>71</sup>

### **1.3 O PRINCÍPIO DA NÃO-DISCRIMINAÇÃO**

#### **1.3.1 Aspectos Relevantes**

De fato, o princípio da igualdade tem importância ímpar no Estado Democrático de Direito. Não só o brasileiro, certamente, já que tal princípio é objeto de análise desde os pensadores gregos,<sup>72</sup> tendo passado pelos ideais da Revolução Francesa e pelos regimes jurídicos contemporâneos. Juntamente com os princípios da dignidade da pessoa humana e da liberdade, o princípio da igualdade forma o tripé básico das liberdades fundamentais.<sup>73</sup>

Outrossim, o princípio da não-discriminação tem relação umbilical com o princípio da igualdade, que representa uma etapa do desenvolvimento histórico dos direitos fundamentais, como já visto.

Com efeito, pode-se dizer, inclusive, que o princípio da não-discriminação decorre de um processo evolutivo constatado sobre o princípio da igualdade, ao passo que a

---

<sup>71</sup> Ibidem, mesma página.

<sup>72</sup> Segundo Aristóteles, o termo igualdade está relacionado à categoria de quantidade, sendo iguais as coisas que têm a quantidade em comum. Conferir em ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 534.

<sup>73</sup> ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 293-295.

mera igualdade perante a lei, própria do Estado Liberal, não se mostrou suficiente para tutelar os indivíduos.

Em Portugal, o artigo 6º da lei 38/2004, que prevê o regime jurídico da prevenção, habilitação, reabilitação e participação da pessoa com deficiência, traz expressamente o princípio da não discriminação:

Art. 6.º 1. A pessoa não pode ser discriminada directa ou indirectamente, por acção ou omissão, com base na deficiência.

2. A pessoa com deficiência deve beneficiar de medidas de acção positiva com o objectivo de garantir o exercício de seus direitos e deveres corrigindo uma situação factual de desigualdade que persista na vida social.<sup>74</sup>

Portanto, reconhece-se a heterogeneidade presente na sociedade, razão pela qual o ordenamento jurídico não pode adotar um método de tutela uniforme. Deve-se proceder à análise dos desiguais de forma desigual, dando espaço à vedação das discriminações injustificadas, além de legitimar as discriminações que sejam necessárias para efetivar a igualdade entre todos.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem dispõe que todos os seres humanos nascem livres e iguais, em dignidade e em direitos (art. 1º); sendo iguais perante a lei, tendo direito à igual protecção legal contra qualquer discriminação que viole dispositivos da Declaração, bem como qualquer incitamento a esta prática (art. 7º).

De fato, o combate à discriminação é próprio do direito característico das modernas democracias ocidentais.

Além disso, a sociedade democrática distingue-se por sua larga sensibilidade a processos de inclusão social, ao passo que a discriminação atua como contraponto a ela,

---

<sup>74</sup> QUINTAS, Paula; QUINTAS, Helder. *Regulamentação do código do trabalho anotada*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2005, p. 482.

agindo como um mecanismo que estigmatiza diferenças e mantém as exclusões de pessoas e grupos sociais.<sup>75</sup>

Assim, na passagem do Estado Liberal ao Social, a concepção do princípio da igualdade foi alterada, pois passou a depender da atuação estatal em prol de sua efetivação. Já não bastava que a lei utilizasse um critério uniforme de tratamento para os cidadãos, haja vista estes vivenciarem situações distintas, surgindo espaço para uma intervenção governamental capaz de modificar a realidade, propiciando, ao fim, um meio para que os desiguais pudessem atuar em pé de igualdade.

Historicamente, verifica-se que o princípio da igualdade é figura central no modelo de Estado Social. A igualdade deixou de ser a do liberalismo e se converteu na igualdade material dessa nova forma de Estado, cuja força na doutrina constitucional vigente acabou vinculando o legislador, cabendo ao Estado social, através de medidas positivas, prever os meios necessários para concretizar comandos normativos de isonomia.<sup>76</sup>

Salientamos que a Constituição não atua apenas como limite, mas também como fundamento da ordem jurídica, por isso a sua concretização depende da capacidade de participação e controle dos cidadãos perante as instituições políticas.

Certamente não basta a igualdade formalmente reconhecida, é necessário o desenvolvimento da igualdade substancial que atuará em prol da observância do princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Democrático de Direito e valor que atrai a realização dos direitos do homem, em todas as suas dimensões.<sup>77</sup>

Registramos que o princípio da igualdade, como característica dos direitos fundamentais, padece de certa lacuna em seu conceito, e dá margem a vários caminhos

---

<sup>75</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2002, p. 784.

<sup>76</sup> BONAVIDES. Paulo. *Op. cit.*, p. 341-343.

<sup>77</sup> GOMES, Dinaura Godinho Pimentel. *Direito do trabalho e dignidade da pessoa humana no contexto da globalização econômica. Problemas e perspectivas*. São Paulo: LTr, 2005, p. 149.

tomados por doutrinadores na busca de uma definição precisa. Não obstante, a jurisprudência e parte da doutrina são parâmetros para uma análise inicial.

Começando pelo Supremo Tribunal Federal, a manifestação do Ministro Celso de Mello representa a interpretação da Corte a respeito:

O princípio da isonomia, que se reveste de auto-aplicabilidade, não é – enquanto postulado fundamental de nossa ordem político-jurídica – suscetível de regulamentação ou de complementação normativa. Esse princípio – cuja observância vincula, incondicionalmente, todas as manifestações do Poder Público – deve ser considerado, em sua precípua função de obstar discriminações e de extinguir privilégios (RDA 55/114), sob duplo aspecto: (a) o da igualdade na lei e (b) o da igualdade perante a lei. A igualdade na lei – que opera numa fase de generalidade puramente abstrata – constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica. A igualdade perante a lei, contudo, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos demais poderes estatais, que, na aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejam tratamento seletivo ou discriminatório. A eventual inobservância desse postulado pelo legislador imporá ao ato estatal por ele elaborado e produzido a eiva de inconstitucionalidade. (MI 58, rel. min. Celso de Mello, DJ 19/04/91)

De fato, a igualdade é agredida quando o fator diferencial adotado para qualificar os atingidos pela regra não tem relação de pertinência lógica com a inclusão, ou exclusão, do benefício deferido, ou com a inserção ou arrendamento do gravame imposto.<sup>78</sup> O princípio da igualdade teria, então, duplo escopo: proporcionar garantia individual contra perseguições e tolher favoritismos.<sup>79</sup>

Nesse passo, o princípio da igualdade apresenta-se em quatro formas: a igualdade perante a lei (princípio da isonomia); na lei (princípio da não-discriminação – vedação de discriminações injustificadas – ultrapassa a igualdade perante a lei); de direito (contraposição

---

<sup>78</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 38.

<sup>79</sup> *Idem*, p. 23.

entre igualdade formal e substancial) e jurídica (condição de titular de direitos assegurada aos indivíduos).<sup>80</sup>

Destacamos que o princípio da igualdade implica, da mesma forma, limitação ao legislador, ao intérprete/autoridade pública e ao particular. Ao primeiro, porque na edição de diplomas legais a observância de tal princípio é condição de constitucionalidade da lei.

Já ao intérprete/autoridade pública o referido princípio implica a impossibilidade de aplicar leis e atos normativos aos casos concretos, de forma a criar ou aumentar desigualdades arbitrárias.

Finalmente, o particular não poderá adotar condutas discriminatórias, preconceituosas ou racistas, sob pena de responsabilidade civil e penal.<sup>81</sup>

Adverte Maria Cecília Ferreira, discriminar é crime. Mas, embora necessárias, não bastam medidas legais que coíbam as práticas discriminatórias no emprego. A legislação é essencial, mas constitui só o começo. A discriminação se manifesta sob as mais variadas formas, e está embutida no cotidiano das pessoas.<sup>82</sup>

Se, por um lado, a igualdade é tutelada, por outro a singularidade do indivíduo não pode ser desconsiderada. Daí o espaço para a tutela das minorias que, por sua condição, nem sempre se enquadram no conjunto protetivo previsto no ordenamento jurídico. Logo, a efetivação do princípio da igualdade, conforme o caso, pode requerer a implementação de medidas necessárias para suprir um determinado quadro de desigualdade preexistente ou, simplesmente, preservar o direito à diferença.

---

<sup>80</sup> ROMITA, Arion Sayão. *Op. cit.*, p. 293-295.

<sup>81</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. São Paulo: Atlas, 2005, p. 31.

<sup>82</sup> FERREIRA, Maria Cecília. *A Formação e a Atuação dos Núcleos de Combate à Discriminação/DRTs. "Seminário Internacional sobre todas as formas de discriminação no Trabalho"* - Brasília/DF/2000. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

De fato, a igualdade jurídica destina-se a tratar as desigualdades com valor idêntico, não para produzir homogeneidade de fato, mas igualdade de direitos em meio a identidades, valores e interesses plurais.

Frise-se que a igualdade jurídica de tratamento deve tomar as diferenças de fato para realizar a igualdade em direitos. Mas se todas as pessoas são únicas, como tratar os radicalmente diferentes<sup>83</sup> com igual valor?

Na busca, em princípio, incompatível, de preservar o direito à diferença e eliminar as desigualdades injustificadas, abre-se espaço para aplicar o princípio da não-discriminação como complemento do princípio da igualdade.

Registramos que o combate à discriminação deve decorrer do princípio constitucional da isonomia. A não-discriminação é uma expressiva manifestação do princípio da igualdade, cujo reconhecimento, como valor constitucional, inspira o ordenamento jurídico brasileiro no seu conjunto.<sup>84</sup>

Conseqüentemente, este princípio funciona como diretriz geral que proíbe tratamento diferenciado à pessoa, devido a fatos injustamente desqualificantes.<sup>85</sup>

Salientamos que o princípio da não-discriminação, como visto, está ligado ao princípio da igualdade em sua vertente igualdade em direitos, ou igualdade na lei, pressupondo a vedação de discriminações injustificadas.

Insta notar que tal princípio ultrapassa o conceito de igualdade perante a lei, pois traz a idéia de usufruto dos direitos fundamentais a todos os indivíduos.<sup>86</sup>

---

<sup>83</sup> WANDELLI, Leonardo Vieira. *Despedida abusiva. O direito (trabalho) em busca de uma nova racionalidade*. São Paulo: LTr, 2004, p. 374.

<sup>84</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 1057-1064.

<sup>85</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, *Curso de...*, p. 774.

<sup>86</sup> ROMITA, Arion Sayão. *Op. cit.*, p. 294.

Da mesma forma, os tratamentos normativos diferenciados somente serão compatíveis com a Constituição quando se verificar que existe uma finalidade proporcional ao objetivo.<sup>87</sup>

Pode-se considerar, então, a idéia de discriminação como evolução do princípio da igualdade, e sua efetivação passam a depender, em determinados casos, da adoção de medidas discriminatórias destinadas a igualar situações desiguais.

Contudo, é necessário fazer uma breve análise da idéia de discriminação e como ela se aplica às relações sociais.

Assim, a discriminação pode ser entendida como um tratamento ruim ou injusto dado a alguém por causa de características pessoais.

Observa-se que a sua materialização está ligada aos conceitos de intolerância e preconceito. Etimologicamente, o termo vem do latim, *discriminare*, que significa separar, distinguir.<sup>88</sup>

Dessa forma, a discriminação é uma conduta pela qual se nega à pessoa, em face de critério injustamente desqualificado, tratamento compatível com o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ela vivenciada.<sup>89</sup>

Assim, a discriminação pode ocorrer de forma direta, indireta ou oculta. Na forma direta, ela é explícita, pois pode ser plenamente constatada, analisando-se o conteúdo do ato discriminatório.

A discriminação indireta, por sua vez, é criação do direito norte-americano, e se baseia na teoria do impacto desproporcional (*disparate impact doctrine*).

Registramos que esta modalidade se dá através de medidas legislativas, administrativas ou empresariais, cujo conteúdo, pressupõe uma situação preexistente de

---

<sup>87</sup> MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*, *Direito Constitucional...*, p. 62.

<sup>88</sup> *In*: Dicionário Houaiss, versão on line: <http://houaiss.uol.com.br/busca.jhtm>. Acesso em outubro de 2006.

<sup>89</sup> DELGADO. Mauricio Godinho. *Op. cit.*, *Curso de...*, p. 773.

desigualdade, que acentuam ou mantêm a injustiça, ao passo que o efeito discriminatório da aplicação da medida prejudica, de modo desproporcional, determinados grupos ou pessoas.

Finalmente, a discriminação oculta, oriunda do direito francês, que se caracteriza pela intencionalidade (não encontrada na discriminação indireta). Ela é disfarçada pelo emprego de instrumentos aparentemente neutros, mas oculta uma intenção efetivamente discriminatória.<sup>90</sup>

Pode-se, ainda, falar em discriminação positiva e negativa. A primeira é representada por políticas públicas destinadas a eliminar situações de grande desigualdade. É o caso, por exemplo, do sistema de cotas estabelecido em algumas universidades, com o objetivo de eliminar uma situação histórica de desigualdade. A discriminação positiva representa um mecanismo próprio da tutela do princípio da igualdade.

Por sua vez, a discriminação negativa refere-se à noção comum de discriminação, representada pela adoção de critérios desiguais em relação a sujeitos supostamente titulares dos mesmos direitos e obrigações. Nesse compasso, renova-se a importância da tutela jurídica sobre a diferença. A singularidade não pode resultar em distinções injustificadas.

Outrossim, esta discriminação negativa pode decorrer de racismo, preconceito ou concepções estereotipadas. Por racismo entende-se o conjunto de teorias e crenças que estabelecem uma hierarquia entre as raças e etnias. No âmbito político, tais teorias fundamentam-se no direito de uma raça (considerada pura e superior) de dominar outras.<sup>91</sup>

Ressaltamos que aspectos regionais podem resultar em prática discriminatória, ainda que, tecnicamente, não se enquadrem no conceito de racismo. Exemplo claro é o dos trabalhadores oriundos do Norte e Nordeste do Brasil que vêm buscar uma vida melhor nas regiões Sul e Sudeste. Esta condição regional é, muitas vezes, utilizada de forma discriminatória.

---

<sup>90</sup> ROMITA, Arion Sayão. *Op. cit.*, p. 30.

<sup>91</sup> Conferir em Dicionário Houaiss, versão *on line*: <http://houaiss.uol.com.br/busca.jhtm>.

O estereótipo representa um conjunto de idéias alimentadas pela falta de conhecimento real sobre o assunto em questão, ou seja, atua como convicção preconcebida sobre alguém ou algo, resultante de expectativa, hábitos de julgamento ou generalizações equivocadas em muitos aspectos.<sup>92</sup>

Finalmente, o preconceito, ligado à idéia de intolerância, que consiste em qualquer opinião ou sentimento concebido sem exame crítico, favorável ou não.

Portanto, trata-se de opinião ou sentimento desfavorável formado, *a priori*, sem maior conhecimento, ponderação ou razão, que se apresenta como atitude, sentimento ou parecer insensato, de natureza hostil, assumido em conseqüência da generalização apressada de uma experiência pessoal ou imposta pelo meio.<sup>93</sup>

É oportuno lembrar que a história da humanidade é pródiga em exemplos de práticas discriminatórias decorrentes de concepções racistas, estereotipadas e preconceituosas, como o massacre do povo judeu pelos nazistas, fundado na idéia da superioridade da raça ariana; o não-reconhecimento de direitos civis aos negros norte-americanos; a intolerância ainda existente contra casais homossexuais etc.

Da mesma forma, no âmbito das relações de trabalho, pode-se constatar a discriminação na conduta de empregadores que utilizam critérios baseados na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência ou origem social, desde a contratação até o término do contrato de trabalho. O conceito jurídico de minoria discriminada não tem relação com o aspecto da quantidade, mas sim com o fato de o grupo ser detentor e praticante de parcelas de direito, em situação que não seja de igualdade real com outros grupos sociais.

Para exemplificar, basta lembrar que os negros na África do Sul são a maioria em termos de quantidade, porém, até recentemente, ainda eram discriminados. Portanto, eles ficariam dentro do conceito de minorias discriminadas.

---

<sup>92</sup> Idem.

<sup>93</sup> Ibidem.

Assim, é necessário definir a quais desigualdades se permitem ou se impõem um tratamento diferenciado e a quais igualdades se permitem ou se impõem um tratamento uniforme, levando-se em conta o grande número de características que podem ser consideradas razões suficientes para um tratamento diferenciado ou igual, ainda que nenhuma delas seja necessária.<sup>94</sup>

Este procedimento, certamente, não é uma tarefa fácil – é necessário estabelecer no ordenamento jurídico critérios suficientes para justificar a distinção em virtude da circunstância apresentada.

Destacamos que, na admissão, a discriminação normalmente ocorre de forma dissimulada, mediante a exclusão de determinados grupos de pessoas, a preferência por outros ou distinção entre grupos, levando-se em conta sexo, raça, deficiência, idade etc. Já durante o contrato, a discriminação pode ocorrer sob a forma de salários mais altos e mais oportunidades de promoção motivadas por sexo, raça, deficiência, idade etc.

Finalmente, na extinção do contrato, a discriminação se dá pela preferência de determinados grupos para fins de demissão.

Contudo, a verificação da discriminação requer uma análise do caso concreto, sendo impossível instituir uma regra absoluta.

Assim, o princípio da igualdade, em sua faceta princípio de não-discriminação, não é uma regra de exceção, não afeta o âmbito semântico da regra permissiva porque somente na interpretação completa da situação concreta pode-se concluir pelo caráter infundado de um tratamento diferenciado.<sup>95</sup>

Efetivamente, a proteção ao princípio da não-discriminação não se restringe à Constituição Federal. O legislador, visando dar maior amplitude e delimitação ao tema, atuou

---

<sup>94</sup> WANDELLI, Leonardo Vieira. *Op. cit.*, p. 384.

<sup>95</sup> *Idem*, p. 369.

na confecção de vários dispositivos legais, alguns de caráter geral, outros com direcionamento mais preciso, visando complementar o texto constitucional.

Saliente-se que as Convenções 110 e 111 da OIT, devidamente ratificadas, tratam, respectivamente, da igualdade salarial entre homens e mulheres e da discriminação profissional, entendida como toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento, em matéria de emprego, salário ou profissão (art. 1.º).

Pode-se, ainda, citar a lei 5.473/68, que determina a nulidade de toda disposição ou providência que resulte em discriminações entre brasileiros de ambos os sexos, para o provimento de cargos sujeitos à seleção nas empresas privadas e no serviço público federal, estadual ou municipal, incluídas as entidades autárquicas, sociedades de economia mista e empresas concessionárias de serviço público. A lei 9.029/95 que veda a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade. E também o art. 373-A da CLT, que proíbe a recusa de emprego, promoção ou, ainda, a dispensa do trabalho decorrente de idade, cor, sexo, situação familiar ou gravidez, salvo quando a natureza da atividade for notória e publicamente incompatível, bem como a prática que considere sexo, idade, cor ou situação familiar uma variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional.

De fato, a tutela da pessoa portadora de deficiência é matéria de destaque nas declarações de direito e convenções internacionais. A Declaração dos Direitos das Pessoas Portadoras de Deficiência, aprovada pela Assembléia Geral das Organizações Unidas, de 1975, prevê o direito da pessoa portadora de deficiência à segurança econômica e social, além de uma vida digna.

Na mesma linha de raciocínio, a Convenção Internacional para Eliminação de todas as formas de discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência celebrada no âmbito da OEA, ratificada pelo Brasil em 14/09/00 e promulgada pelo decreto 3.956/01.<sup>96</sup>

Já a Convenção 159 da OIT de 1985,<sup>97</sup> trata da reabilitação profissional e do emprego de pessoas portadoras de deficiências, conceituadas como todos aqueles cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado, e progredir no mesmo, fiquem substancialmente reduzidas devido a uma deficiência física ou mental devidamente comprovada (art. 1.º).

Grifamos, como mencionado, que no âmbito da Constituição de 1988, a tutela do trabalhador portador de deficiência apresenta-se através do art. 7º, XXXI, que proíbe qualquer discriminação referente a salário e critérios de admissão; e pela reserva de vagas em relação aos cargos públicos (CF, 37, VIII).<sup>98</sup>

Da mesma forma, a lei 7.853/89, sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência e sua integração social, estabelece normas gerais que asseguram o pleno exercício dos direitos individuais e sociais desse grupo, considerando, entre outros valores, o da igualdade de tratamento e oportunidades.

Vale mencionar que as resilições unilaterais, fundadas em critérios discriminatórios, representam um abuso de direito e são vedadas nos termos do art. 187 do Código Civil. Ao mesmo tempo, como visto, a igualdade e a não-discriminação são princípios tutelados pela Constituição e pela legislação infraconstitucional.

Com efeito, a demissão discriminatória, além da devida indenização por danos morais, pode resultar em reparação nos termos do art. 4º da lei 9.029/95, que prevê a

---

<sup>96</sup> ROMITA, Arion Sayão. *Op. cit.*, p. 313.

<sup>97</sup> Aprovada no Brasil através do decreto legislativo 51/89, ratificada em 18/05/90 e promulgada pelo decreto 129/91.

<sup>98</sup> A lei 8.112/90 assegura às pessoas portadoras de deficiência o direito de se inscreverem em concurso público para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a sua deficiência. A elas serão reservadas até vinte por cento das vagas oferecidas (art. 5.º, § 2.º).

readmissão sem prejuízo dos salários referentes ao período de afastamento ou, a critério do trabalhador, a condenação em indenização, cujo valor deve corresponder ao dobro da remuneração do período em que o trabalhador ficou afastado.

Além da defesa baseada nos princípios gerais de direito, nos princípios específicos do direito do trabalho, nos princípios constitucionais, dentre as normas internacionais, destaca-se a Declaração Sociolaboral do Mercosul, que em seu artigo 2º<sup>99</sup> disciplina:

Art. 2º As pessoas portadoras de necessidades especiais serão tratadas de forma digna e não discriminatória favorecendo-se sua inserção social e no mercado de trabalho.

Logo, podemos concluir que o direito à inclusão social da pessoa com deficiência consubstancia-se em direito fundamental, constituindo verdadeira liberdade positiva de obrigatória observância em um Estado Democrático de Direito.

Por fim, resta mencionar a Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, em que vários artigos expressam o princípio da não-discriminação. O artigo 5º diz que todas as pessoas são iguais perante e sob a lei e que fazem jus, sem qualquer discriminação, a igual proteção e igual benefício da mesma.<sup>100</sup>

---

<sup>99</sup> Neste mesmo sentido, entende Maria Margareth Garcia Vieira, segundo o seu texto “*A globalização e as relações de trabalho: a lei de contrato a prazo no Brasil como instrumento de combate ao desemprego.*” Curitiba: Juruá, 2000, p.129.

<sup>100</sup> Artigo 3.º – Princípios gerais – Os princípios da presente Convenção são:

(...)

b. A não-discriminação;

(...)

Artigo 5.º – Igualdade e não-discriminação:

Os Estados-Partes reconhecem que todas as pessoas são iguais perante e sob a lei e que fazem jus, sem qualquer discriminação, a igual proteção e igual benefício da lei.

Os Estados-Partes deverão proibir qualquer discriminação por motivo de deficiência e garantir às pessoas com deficiência igual e **efetiva proteção legal** contra a discriminação por qualquer motivo.

A fim de promover a igualdade e eliminar a discriminação, os Estados-Partes deverão adotar todos os passos necessários para assegurar que a adaptação razoável seja provida.

Nos termos da presente Convenção, as medidas específicas que forem necessárias para acelerar ou alcançar a efetiva igualdade das pessoas com deficiência não deverão ser consideradas discriminatórias.

Artigo 6.º – Mulheres com deficiência

Os Estados-Partes reconhecem que as mulheres e meninas com deficiência estão sujeitas à **discriminação múltipla** e, portanto, deverão tomar medidas para assegurar a elas o pleno e igual desfrute de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais. (...) (grifo nosso)

### 1.3.1.1 A Discriminação Positiva

Salientamos que as medidas adotadas relativas aos trabalhadores com deficiência afiguram-se discriminação positiva e respondem a um imperativo de justiça. Inspiram-se no princípio de igualdade concebido como concretização da idéia de justiça social, utilizando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, levando em conta essas pessoas que merecem especial proteção do Estado.<sup>101</sup>

Lutiana Nacur Lorentz, observa que a discriminação positiva marca uma mudança de postura do Estado, de apenas vedar a discriminação, para, em um momento posterior da história, adotar posturas reais, de obrigações positivas, em favor das camadas que encontram dificuldades fáticas, ou sobre os quais recaem as práticas de discriminação.<sup>102</sup>

O trabalho, por ser essencial à dignidade humana, atua como instrumento de realização dos direitos fundamentais, e a discriminação positiva, relativa à inclusão social das pessoas com deficiência, é um mecanismo de compensação que caracteriza o Estado Democrático de Direito.

Arion Sayão Romita entende que se trata “de conceber o princípio da igualdade como uma concretização da justiça social, como um ponto de chegada e não como um ponto de partida”. E, acrescenta: “Proíbe-se a distinção que não assente num fundamento razoável. A distinção é lícita, desde que razoável, não arbitrária. A distinção é aceitável, é plenamente justificável quando não for discriminatória, podendo mesmo ser fator de igualdade. (...)”.<sup>103</sup>

---

<sup>101</sup> ROMITA, Arion Sayão. *Op. cit.*, p. 318.

<sup>102</sup> LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Luta do Direito Contra a Discriminação no Trabalho*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>103</sup> ROMITA, Arion Sayão. *Trabalho do deficiente*. Revista do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá, ano I, n.3, Rio de Janeiro. Disponível no site [www.estacio.br/direito/revista/revista.3/art.5](http://www.estacio.br/direito/revista/revista.3/art.5). Acesso em setembro de 2006.

Relevante lembrar os ensinamentos de Oris de Oliveira, no sentido de que os grupos minoritários sempre sofreram mais agudamente com restrições impostas pelos “grupos dominantes” quanto ao exercício do direito do trabalho.<sup>104</sup>

Vale reiterar que os grupos minoritários não se encontram, necessariamente, em desvantagem numérica, mas em uma posição social não dominante, reconhecendo-se contra eles algum modo de desvantagem ou discriminação.<sup>105</sup>

Portanto, não é incomum adotar-se práticas discriminatórias contra segmentos sociais numericamente expressivos,<sup>106</sup> como as pessoas com deficiência que, embora somem 10% da população mundial, segundo dados da Organização das Nações Unidas, têm sofrido, historicamente, mais do que qualquer outro grupo minoritário discriminação quanto ao direito ao trabalho. Fato que, sem sombra de dúvida, justifica a discriminação positiva apontada.

Certamente a inobservância da discriminação positiva determinada pelo artigo 93 da lei 8.213/91, pode ensejar danos morais coletivos, conforme entendem nossos Tribunais.<sup>107</sup>

---

<sup>104</sup> OLIVEIRA, Oris de. *Admissão obrigatória de portadores de deficiência*. Congresso LTr. São Paulo: LTr, 1996, p. 26.

<sup>105</sup> Disponível em [www.pgt.mpt.gov.br/publicações](http://www.pgt.mpt.gov.br/publicações). GUGEL, Maria Aparecida. *Discriminação positiva*. Acesso em agosto de 2006.

<sup>106</sup> Destacamos que, historicamente, homens, mulheres, negros, estrangeiros sofreram e têm sofrido discriminação em função de suas características peculiares.

<sup>107</sup> DANO MORAL COLETIVO. DESCUMPRIMENTO DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO DAS PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA. A empresa com cem ou mais empregados que deixa de preencher os cargos com pessoas portadoras de deficiência ou beneficiários reabilitados proporcionalmente ao número de empregados, nos termos do art. 93, da lei 8213/91, incorre em conduta reprovável socialmente, pelo que está sujeita à condenação ao pagamento de indenização por dano moral coletivo, notadamente considerando a função social da empresa e o fato de que aproximadamente 10% da população brasileira são pessoas que portam alguma espécie de deficiência. (Publ. DJ/SC 04/05/06 – Ac.1ªT-Nº 05157/2006, RO-V 03050-2004-030-12-00-7 - 7134/2005 – juíza relatora: Viviane Colucci)

## **CAPÍTULO II – INSERÇÃO NO MERCADO DE TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA: EFICÁCIA NORMATIVA**

### **2.1 NO BRASIL**

O decreto 3.298/99 define deficiência em seu artigo 3º, alíneas mencionadas, como toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade dentro do padrão considerado normal para o ser humano. A incapacidade, por sua vez, é conceituada pelo inciso III, como uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, tal qual a 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.

Já o artigo 4º do referido decreto especifica a conceituação técnica, do ponto de vista médico, das deficiências físicas, auditiva, visual, mental e múltipla.

Dessa forma, tal decreto veio complementar a lei 7.853/89, antes apontada, que não definiu as deficiências que geram proteção jurídica.

Deve-se destacar que essas deficiências são vistas como limitação de caráter instrumental, cientificamente quantificadas, balizadas de acordo com critérios médicos internacionais. Assim, há a objetividade jurídica, necessária para a aferição da matéria a ser tutelada pelo direito. Na pretensão de superar a segregação assistencial imperante até a Constituição de 1988.

Reiteramos que a ausência de precisão técnica do decreto 3.298/99, quanto aos índices referentes às deficiências visuais e auditivas, originaram descompasso. Algumas empresas incluíam, para preencher a cota, pessoas com deficiência auditiva e visual, fundamentalmente, os monoculares, que não se subsumiam aos moldes da legislação.

Assim, o decreto 5.296/04, já mencionado, alterou a redação do artigo 4º, do decreto 3.298/99 lhe conferindo maior precisão técnica. No Brasil, o conceito de pessoa com deficiência, para aplicação do sistema de cotas compulsórias, decorre da aplicação dos artigos 3º e 4º, do decreto 3.298/99.

Ratificada pelo Brasil, a Convenção da Guatemala define em seu artigo 1º, deficiência como uma restrição física, mental ou sensorial, de natureza permanente ou transitória, que limita a capacidade de exercer uma ou mais atividades da vida diária, causada ou agravada pelo ambiente econômico e social. Veja que a convenção é mais genérica que o decreto 3.298/99, pois não se importa com minudências. Portanto, todas as luzes evidenciam que a lista do artigo 4º não deve ser taxativa, pois haverá hipóteses que não estarão nela incluídas, mas acreditamos que a pessoa com deficiência não contemplada deverá ser tutelada caso se comprove a efetiva limitação para a execução de atividades diárias, para que se possibilite sua integração ao sistema de cotas.

De fato, a denominação utilizada para se referir às pessoas com deficiência física, mental ou sensorial teve várias formas ao longo dos anos: inválidos, incapazes, excepcionais e pessoas deficientes, até que a Constituição de 1988, por influência do Movimento Internacional de Pessoa com Deficiência, incorporou a expressão “pessoa portadora de deficiência”, que se aplica na legislação ordinária. Contudo, hoje se utiliza com bastante frequência a expressão “pessoas com necessidades especiais” ou “pessoas especiais”. Esse percurso de denominações parece demonstrar a transformação de tratamento que vai da invalidez e incapacidade à tentativa de nomear a característica peculiar da pessoa, sem estigmatizá-la.

No Brasil, a expressão “pessoas com necessidades especiais” é gênero em que estão contidos gestantes e idosos, enfim, qualquer situação que implique tratamento diferenciado.

Atualmente, vem se abandonando, em nível internacional, a expressão “pessoa portadora de deficiência”, visto que não se porta as deficiências, elas estão com a pessoa ou na pessoa – isso tem motivado a forma “**pessoa com deficiência**”.<sup>108</sup>

Nessa esteira, reiteramos, como já mencionado, que a Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência contempla, em seu artigo 1.º, o conceito de “pessoa com deficiência” e implica grande reversão paradigmática na concepção jurídica do sujeito a quem se destina tal instrumento. É que, além do aspecto clínico comumente utilizado para a definição em apreço, concernente à limitação física, intelectual ou sensorial, inclui-se a questão social, para estabelecer-se o alcance da maior ou menor possibilidade de participação dessas pessoas em sociedade.

Passamos, então, a tratar da inserção social da pessoa com deficiência no Brasil, por meio de uma atividade profissional, destacando que o direito do trabalho foi a primeira ação afirmativa historicamente consolidada. Na verdade, os princípios que regem o direito do trabalho, bem como os fundamentos históricos que o precederam, aplicam-se para justificar integralmente as normas de ação afirmativa laboral, em prol das pessoas com deficiência.

Como já dito, o ordenamento brasileiro disciplina a matéria na esfera constitucional, em vários dispositivos, afirmando que o trabalho e a livre iniciativa pautam-se pelo valor social e visam à dignidade das pessoas. O dever da sociedade é, pois, garantir a igualdade formal a todos e construir uma sistema livre, justo e solidário, promovendo o bem comum e eliminando qualquer forma de discriminação ou preconceito.

Em nosso país, a integração social da pessoa com deficiência, como resultado do trabalho, divide-se em dois ramos básicos: o público e o privado, ou seja, o acesso aos cargos públicos, reservados em concursos, e o acesso aos cargos privados, fixados legalmente.

---

<sup>108</sup> SASSAKI, Romeu Kazumi. *Inclusão: construindo uma sociedade para todos*. Rio de Janeiro: WVA, 1997, p. 27.

Esses institutos confirmam as convenções internacionais, subscritas e ratificadas pelo Brasil (Convenção 111 e 159 da OIT e Convenção da Guatemala), diante da forte ação política que mobilizou as organizações das pessoas com deficiência. Tal movimento iniciou-se durante a tramitação do processo constituinte, consolidando os dispositivos já tratados e traçando a legislação ordinária que passamos a invocar.

Editou-se, então, a lei 7.853/89, de suma relevância, pois disciplinou os princípios básicos oriundos do texto constitucional. Conferiu alicerce para a atuação dos poderes executivo, legislativo e judiciário, enumerando cinco áreas de formulação de políticas públicas: educação, saúde, formação profissional, trabalho, recursos humanos ou treinamento de pessoal habilitado a lidar com pessoas com deficiência e edificações.

Júlio César Botelho destaca que, no âmbito federal, a Lei nº 7.853 de 24 de outubro de 1989, teve o ineditismo de atribuir ao Ministério Público a defesa dos interesses difusos e coletivos da Pessoa com Deficiência além de tratar sobre diversas matérias que se associam na proporção de uma melhor qualidade de vida a essas pessoas, como saúde, educação e trabalho, trazendo, ainda, dispositivo que criminalizou a conduta de discriminar a pessoa com deficiência em escola, trabalho, estabelecimento hospitalar ou mesmo no concurso público. Ademais, essa legislação, regulamentando dispositivo constitucional, disciplinou a questão das edificações, disciplinando a acessibilidade das edificações públicas e particulares de acesso ao público.<sup>109</sup>

Assim, esta lei institui a ação civil pública como instrumento de defesa da pessoa com deficiência, legitimando o Ministério Público, a administração direta e indireta da União, dos Estados, Municípios e Distrito Federal, bem como associações constituídas há mais de um ano, nos termos da lei civil, para a defesa da pessoa com deficiência. Estabelece, assim, a coisa julgada *erga omnes secundum eventus litis*, antecipando-se ao próprio Código de Defesa

---

<sup>109</sup> BOTELHO, Julio César. *Breve comentário sobre a Legislação relativa às pessoas portadoras de deficiência*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em janeiro de 2007.

do Consumidor, ou seja, a ação terá efeito em âmbito nacional, desde que julgada procedente em favor da pessoa com deficiência. Descreve condutas criminosas materializadas em atitudes discriminatórias:

Art. 8.º Constitui crime punível com reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa:

I – recusar, suspender, procrastinar, cancelar ou fazer cessar, sem justa causa, a inscrição de aluno em estabelecimento de ensino de qualquer curso ou grau, público ou privado, por motivos derivados da deficiência que porta;

II – obstar, sem justa causa, o acesso de alguém a qualquer cargo público, por motivos derivados de sua deficiência;

III – negar, sem justa causa, a alguém, por motivos derivados de sua deficiência, emprego ou trabalho;

IV – recusar, retardar ou dificultar internação ou deixar de prestar assistência médico-hospitalar e ambulatorial, quando possível, à pessoa portadora de deficiência;

V – deixar de cumprir, retardar ou frustrar, sem justo motivo, a execução de ordem judicial expedida na ação civil a que alude esta lei;

VI – recusar, retardar ou omitir dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil objeto desta lei, quando requisitados pelo Ministério Público.

Como se vê, a lei pune severamente, com reclusão e multa, condutas discriminatórias na área da educação, do emprego público e privado, da saúde e a não cooperação para com a instrução da ação civil pública, referente ao assunto, ações desta natureza ocorrem com frequência.

Os artigos 9º a 16º, tratam dos mecanismos de implantação da política pública federal em relação à pessoa com deficiência, estabelecendo tratamento prioritário para a matéria e reestruturando a Coordenadoria Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, cuja missão consiste na fixação das ações normativas em âmbito federal, atuando como órgão autônomo ligado ao Ministério da Justiça do Brasil.

No que diz respeito ao trabalho e à formação profissional, destacamos o inciso II, do parágrafo único, do artigo 2º, dessa lei, que para implantar o que preconiza a norma, estabelece atenção prioritária à formação e orientação profissional da pessoa com deficiência,

garantindo-lhe acesso aos respectivos serviços; fixação de políticas públicas, tanto para o emprego público, quanto privado; promoção da inserção no mercado de trabalho, por meio de legislação específica nas esferas pública e privada, através da reserva de vagas; além da regulamentação de oficinas de emprego apoiado.

Reiteramos que a lei 8.112/90 em seu artigo 5º, § 2º, na preocupação de fazer vigorar o fixado pela Constituição no artigo 37, inciso VIII, fixa o percentual de reserva de vaga em até 20% (vinte por cento) nos concursos públicos federais para pessoas com deficiência. Isto vem sendo disciplinado nas várias unidades da federação, nos âmbitos estadual e municipal.

Por sua vez, como já mencionado, o artigo 93, da lei 8.213/91, fixa o percentual de 2 a 5% (dois a cinco por cento) para a contratação de pessoas com deficiência em empresas com mais de cem empregados: de cem a duzentos – 2%; de 201 a quinhentos – 3%; de 501 a mil – 4%; e empresas com mais de mil empregados – 5% . Regulamentando-se esses dispositivos, editou-se, em 1999, o decreto 3.298/99, que define deficiência e trata da questão laboral nos artigos 34 a 45, sendo, na verdade, a norma mais importante da lida diária para empresas e órgãos públicos, ao minudenciar aspectos fundamentais que emprestaram vigência efetiva à Constituição e às leis até aqui comentadas. Tratar-se-á, doravante, dos vários fatores sobre os quais a matéria se desdobra.

Já dissemos que o inciso VIII, do artigo 37, da Constituição Federal, estabelece ação afirmativa, determinando reserva de cargos e de empregos públicos em favor da pessoa com deficiência, por meio de concurso. Cada unidade da Federação tem autonomia para disciplinar a matéria.

Os maiores problemas para se efetivar esse dispositivo constitucional ligam-se à verdadeira intenção de se dar, ou não, cabo do que aqui se preconiza. Esta observação decorre da constatação de que determinadas legislações estaduais e municipais fixam, por vezes,

percentuais ínfimos de 1%, por exemplo, para as reservas de vagas, ou criam mecanismos para obstar, por meio de exames médicos, o efetivo acesso da pessoa com deficiência.

Parece-nos que tal conduta premonitória, eventualmente, contida em editais, é questionável, já que aos profissionais de saúde não cabe prever o imprevisível. Ao impedir que o candidato com deficiência aprovado demonstre a sua capacidade, adequando-se às funções, apenas, por exame médico, está-se negando a ele o direito de exercer a sua cidadania, pois sua deficiência identifica-o como um empecilho.

Por outro lado, se o artigo 3º da Constituição preconiza que é dever da sociedade e do estado promover o bem de todos, banindo qualquer forma de discriminação e preconceito, os editais que conferem aos médicos poder antecipado de veto ferem tais dispositivos. A postura deveria ser oposta, tendo por objetivo apoiar os candidatos para o exercício da função, para a qual foram aprovados e serem avaliados como qualquer outro candidato, durante o estágio probatório. A promoção da igualdade impõe-se aqui como instrumental.

Logo, afigura-se inconstitucional qualquer decisão apriorística sem dar a ele oportunidade para demonstrar a sua aptidão, concedendo-lhe instrumentos e métodos de trabalho específico.

A promoção da igualdade real entre as pessoas é dever do Estado, constitucionalmente estipulado. Para isso, ele deve exercer ações afirmativas para compensar as desigualdades, inclusive equilibrando a correlação de forças e, sobretudo, na condução do certame público para preenchimento de cargos. Tal conduta exprime o princípio da isonomia, que se constitui em tratar os iguais, igualmente, e os desiguais, desigualmente, na proporção de sua desigualdade.

Enquanto, o artigo 37, VIII, da Constituição Federal estabelece a reserva de cargos para pessoas com deficiência. A lei 8.112/90 fixa o percentual de até 20% (art. 5.º, §

2.º ). Regulamentando a matéria, o decreto 3.298/99, de aplicação cogente, mormente na esfera Federal, determina, nos artigos 40 e seguintes:

Art. 40. É vedado à autoridade competente obstar a inscrição de pessoa portadora de deficiência em concurso público para ingresso na carreira da Administração Pública Federal direta e indireta.

Art. 43. O órgão responsável pela realização do concurso terá a assistência de equipe multiprofissional composta de três profissionais capacitados e atuantes nas áreas das deficiências em questão, sendo um deles médico, e três profissionais da carreira almejada pelo candidato.

A esta equipe compete, portanto, atestar as deficiências declaradas pelo candidato e, numa postura pró-ativa, fixar as condições para a realização das provas. Em caso de aprovação para o desempenho da função escolhida, o candidato será avaliado em igualdade de condições com os demais (art. 44).

Assim, a possibilidade de execução de tarefas e da existência de instrumentos que as viabilizem para as pessoas com deficiência, devem ser discutidas em órgão colegiado e misto, composto, também, por membros da carreira escolhida.

Qualquer vedação *a priori* viola toda a normatização constitucional, legal e regulamentar pertinente. Não cabe à Administração discriminar previamente. Compete-lhe, ao contrário, propiciar a inclusão de todos, viabilizando de fato a atuação da pessoa com deficiência.

O decreto 3.298/99 restringe-se aos concursos públicos federais, mas, por analogia, pode ser aplicado aos municipais e estaduais, se os editais e legislação específica afrontarem os princípios constitucionais indicados no artigo 2.º e, também, a lei 7.853/89, expressamente regulamentada por tal decreto. Esta lei contempla, em dois momentos, a

obrigação estatal de facilitar o acesso de pessoas com deficiência a cargos públicos: as alíneas “c” e “d”, do inciso III, do parágrafo único do artigo 2º.<sup>110</sup>

Na verdade, a desinformação generalizada sobre o potencial das pessoas com deficiência e dos instrumentos que a elas podem ser disponibilizados é a principal razão da falta de aproveitamento das vagas abertas por essas pessoas.

Outro aspecto que gera dúvida na implementação das cotas, refere-se à forma de incidência do percentual, de modo a se combinar o princípio da reserva de vagas com o princípio da universalidade do concurso, ambos constitucionais.

Aplicando-se a metodologia proposta por Alexy,<sup>111</sup> no sentido de se ponderar os princípios, fazendo com que cada um deles imprima sua vigência, sua força e eficácia, tem sido considerada a necessidade de se elaborarem duas listas, conforme determina o artigo 42 do decreto 3.298/99; uma indicando a classificação geral dos candidatos, inclusive daqueles com deficiência; outra, apartando as pessoas com deficiência, que concorrerão às vagas entre si, de acordo com a proporção indicada no edital; a classificação far-se-á obedecendo-se a mesma proporção, convocando-se os primeiros colocados na lista geral e, a cada momento da incidência da referida proporção, nomeia-se uma pessoa com deficiência, respeitando-se a lista respectiva.

---

<sup>110</sup> Lei 7.853/89. Art. 2º Ao Poder Público e seus órgãos cabe assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive dos direitos à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à previdência social, ao amparo à infância e à maternidade, e de outros que, decorrentes da Constituição e das leis, propiciem seu bem-estar pessoal, social e econômico.

Parágrafo único. Para o fim estabelecido no caput deste artigo, os órgãos e entidades da administração direta e indireta devem dispensar, no âmbito de sua competência e finalidade, aos assuntos objetos esta Lei, tratamento prioritário e adequado, tendente a viabilizar, sem prejuízo de outras, as seguintes medidas:

(...)

III - na área da formação profissional e do trabalho:

c) a promoção de ações eficazes que propiciem a inserção, nos setores públicos e privado, de pessoas portadoras de deficiência;

d) a adoção de legislação específica que discipline a reserva de mercado de trabalho, em favor das pessoas portadoras de deficiência, nas entidades da Administração Pública e do setor privado, e que regule a organização de oficinas e congêneres integradas ao mercado de trabalho, e a situação, nelas, das pessoas portadoras de deficiência;

(...)

<sup>111</sup> ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, p. 89-98.

Desse modo, se o edital indicou o percentual de 5% para pessoas com deficiência, toma-se o total de aprovados de acordo com a nota de corte, sujeito a alterações em cada lista, e se convoca uma pessoa com deficiência.

Assim, caso se aprovem cem candidatos, o primeiro com deficiência virá no 5.º, 10.º, 15.º e assim sucessivamente. Se forem aprovados apenas dois candidatos, colocar-se-á apenas um de cada lista. Estes critérios foram detalhados em estudo feito por uma Câmara Técnica,<sup>112</sup> convocada pelo Ministério da Justiça e estão mencionados aqui como mera referência exemplificativa.

Observe que as empresas públicas devem submeter-se à lei 8.213/91, porque, embora sujeitas as determinações, que as obriguem a contratar por concurso, são empregadoras como quaisquer outras da esfera privada, por força do que dispõe o artigo 173 da CF.

Trabalhadores, eventualmente terceirizados por ONGs, na forma da lei 8.666/93, que estabelece uma exceção à regra do concurso público autoriza, em seu artigo 24, que se admitam trabalhadores com deficiência ligados a entidades sem fins lucrativos.<sup>113</sup> Entendemos que, nessa hipótese, a inserção deve ser temporária para preparar o trabalhador com deficiência, objetivando aprovação em concurso público ou para que ingressem no mercado de trabalho privado. É certo que tais trabalhadores não se incluem na cota, o que está

---

<sup>112</sup> MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. CORDE – Coordenadoria Nacional de Integração da Pessoa Portadora de Deficiência. Ata Câmara Técnica – Concurso Público para Pessoas Portadoras de Deficiência na Administração Direta e Indireta. Arquivos do Ministério da Justiça.

<sup>113</sup> Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 - Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

Art. 24. É dispensável a licitação:

...

XX - na contratação de associação de portadores de deficiência física, sem fins lucrativos e de comprovada idoneidade, por órgãos ou entidades da Administração Pública, para a prestação de serviços ou fornecimento de mão-de-obra, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

...

correto, uma vez que as empresas devem acolher em seus quadros de forma direta as pessoas com deficiência como meio de inserção social.

Devemos lembrar que o assistencialismo imperou no país, até a Carta Política de 1988, pelo que grande parte da sociedade desconhece o potencial produtivo das pessoas com deficiência e os empresários, por vezes, ignoram dados a respeito.

A inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho não pretende que o empresário deixe de visar lucros, essenciais para sua subsistência, mas que considere a repercussão social de sua atividade. Nesse contexto, emerge uma ação afirmativa básica, imposta pela lei 8.213/91, artigo 93. Trata-se da lei que regulamenta os benefícios da Previdência Social, mas que, no particular, evidencia-se tipicamente trabalhista, eis que impõe uma conduta patronal em favor de alguns empregados especiais, dirigindo diretamente a contratualidade ao direcionar a vontade dos sujeitos do contrato, na medida em que elege um critério de escolha prioritária em favor das pessoas com deficiência.

A norma, já aludida, fixa percentuais de 2 a 5% a empresas com mais de cem empregados, como já mencionado.

A primeira peculiaridade do ordenamento jurídico é a exclusão das pequenas e microempresas dessa obrigatoriedade – as que mais empregam, segundo estatísticas oficiais,<sup>114</sup> seja devido à alta incidência dessas empresas no mercado, seja devido ao processo menos automatizado que as caracteriza.

Outra peculiaridade que merece destaque é o escalonamento de 2 a 5%, pois na Europa os percentuais são fixos e variam de 2 a 7% para todas as empresas, em alguns países, ou para aquelas com mais de cinquenta empregados.

---

<sup>114</sup> NAJBERG, Sheila et al. BNDES – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social. *A crescente participação das microfirms no total de estabelecimentos e emprego*. Informe-se, n. 36, BNDES, jan./2002.

No Brasil, as empresas defendem-se, alegando que as pessoas com deficiência carecem de qualificação mínima para atender as exigências do mercado de trabalho, o que é corroborado pelas estatísticas do IBGE.<sup>115</sup>

Porém, a despeito dessa realidade, remanesce a obrigação legal das empresas que devem desenvolver plano de treinamento específico, internamente ou com apoio do Sistema S ou de ONGs especializadas, ou até mesmo de prestadoras de serviços técnicos habilitados. Portanto, este argumento não justifica o descumprimento da lei.

O artigo 34, do decreto 3.298/99, estabelece que a finalidade primordial da política de empregos é a inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho ou sua incorporação ao sistema produtivo, mediante regime especial protegido. Nos casos de deficiência grave ou severa, o cumprimento do objetivo poderá ser efetivado pela contratação de cooperativas sociais.

No Brasil, há três formas básicas de inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho, na esfera privada: a inserção competitiva, a inserção seletiva e o trabalho por conta própria, todas reguladas pelo artigo 35, do decreto 3.298/99.

A inserção competitiva é um procedimento de contratação regular, nos termos da legislação trabalhista e previdenciária, isto é, o trabalho com vínculo capaz de preencher a cota.

A inserção seletiva consiste, igualmente, em contratação regular, que depende da adoção de condições e apoios especiais. Esse tipo de contratação só valerá para a cota se a empresa registrar o empregado. Caso este registro seja feito por uma ONG e o serviço, terceirizado, tal funcionário não será incluído na cota da empresa.

---

<sup>115</sup> Desigualdade entre regiões perpetua a pobreza, diz estudo. *Folha de S. Paulo*, 26 jun. 2003.

Pesquisa feita pela Unicef e IBGE, com base no censo 2000, mostra que (...) “crianças negras e portadoras de deficiências têm menos chances de ser alfabetizadas do que as brancas e não portadoras de deficiência da mesma faixa etária. Os deficientes de 12 a 17 anos têm quatro vezes mais chance de não ser alfabetizados do que os que não possuem o problema. Já os negros dos 7 aos 17 anos têm três vezes mais possibilidade de não aprender a ler e a escrever que os brancos.”

O contrato de aprendizagem vale apenas para cota de aprendizes, segundo orientação do Ministério do Trabalho e Emprego, adiante trataremos especificamente do assunto.

O trabalho por conta própria é um procedimento que se dá mediante trabalho autônomo, cooperativado ou em regime de economia familiar, visando sua emancipação econômica e pessoal.

O parágrafo único, do artigo 34, do decreto menciona, ainda, o incremento das chamadas cooperativas sociais <sup>116</sup> previstas na lei 9.867/99, visando à inserção das pessoas com deficiências graves ou severas, que devem consignar em seus estatutos esta condição, referendada por atestados de órgãos oficiais. Contudo, não se pode admitir a sua prestação de serviço terceirizado e permanente para empresas, o que caracterizaria burla a legislação trabalhista, muito comum em cooperativas fraudulentas ou de mão-de-obra. <sup>117</sup>

Por fim, salientamos que o artigo 35, §§ 4º e 5º do decreto 3.298/99, destaca as oficinas protegidas como de produção e terapêuticas, que dependem de uma entidade pública ou beneficente de assistência social. A oficina protegida terapêutica visa à integração social, por meio de adaptação e capacitação para o trabalho, de adolescente e adulto com deficiência, transitória ou permanentemente, incapazes de desempenhar uma atividade profissional. A oficina protegida de produção também depende de entidade pública ou beneficente de assistência social, e objetiva programas de habilitação profissional para adolescentes e adultos portadores de deficiência, promovendo o trabalho remunerado e visando a sua emancipação econômica e pessoal.

---

<sup>116</sup> Decreto 3.298/99. Art. 34. É finalidade primordial da política de emprego a inserção da pessoa portadora de deficiência no mercado de trabalho ou sua incorporação ao sistema produtivo mediante regime especial de trabalho protegido.

Parágrafo único. Nos casos de deficiência grave ou severa, o cumprimento do disposto no caput deste artigo poderá ser efetivado mediante a contratação das cooperativas sociais de que trata a Lei nº 9.867, de 10 de novembro de 1999.

<sup>117</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. *Op. cit.*, Curso de ..., p. 327.

As oficinas protegidas, que funcionam dentro das entidades sem fins lucrativos, pretendem fazer da atividade ocupacional um meio de socialização da pessoa com deficiência. Geralmente, apenas as oficinas protegidas de produção ensejam vínculo de emprego da pessoa com deficiência com a entidade.

Contudo, se as oficinas protegidas incorporarem atividades permanentes das empresas, sem que seus trabalhadores percebam salário compatível com o usualmente pago pela tomadora, há um desvio de função e a desconsideração da oficina protegida, uma vez que para esse fim existe o trabalho apoiado.

Este tipo de trabalho consiste em colocar o trabalhador com deficiência na empresa e treiná-lo. O termo apoiado significa que o pretendente ao emprego recebe apoio individualizado pelo tempo necessário. Isto vem ocorrendo nos Estados Unidos, Canadá e Espanha.

Pelo exposto, conclui-se que o direito do trabalho é o alicerce para a inserção social da pessoa com deficiência no Brasil – de fato, a primeira ação afirmativa que propiciou todas que o sucederam. Como já mencionado, as normas de ação afirmativa decorrem, na verdade, da busca pela igualdade material para a construção uma sociedade, livre, justa e solidária, em que a solidariedade, apesar do influxo individualista neoliberal, possa emergir como alternativa para a inclusão de todos e a afirmação das liberdades e igualdades.<sup>118</sup>

### **2.1.1 Aspectos Legais de Efetividade**

A constitucionalização dos direitos trabalhistas no Brasil ocorre, pela primeira vez, com a Constituição de 1934.<sup>119</sup>

José Afonso da Silva observa que a Constituição de 1934 inovou no que toca ao Título “Da Ordem Econômica e Social”, no influxo das Constituições de pós-Primeira Guerra

---

<sup>118</sup> FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 288.

<sup>119</sup> BERCOVICI, Gilberto. *Constituição Econômica e Desenvolvimento*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 19.

Mundial, reconhecendo os direitos econômicos e sociais do homem, ainda que de maneira pouco eficaz.<sup>120</sup>

Gilberto Bercovici adverte que a partir da década de 1970, a interpretação dominante dos cientistas sociais brasileiros, vê no período de 1930 e 1964 uma época em que prevaleciam o clientelismo e a manipulação e a cooptação da massa dos trabalhadores pelo Estado, que teria interrompido a luta da classe trabalhadora, existente desde a República Velha, subordinando-a aos seus interesses. O corporativismo estatal estabeleceu um sistema trabalhista repressivo, influenciado pelo fascismo italiano.<sup>121</sup>

Talvez tal fato tenha influenciado no tardio rompimento ao modelo assistencialista, operante até nossa atual Carta Constitucional, que afastava a inserção no mercado de trabalho da pessoa com deficiência.

Hodiernamente, há uma crescente necessidade de se desenvolver políticas sociais, uma vez que a Constituição brasileira de 1988 contempla tanto os direitos fundamentais de defesa, como os direitos prestacionais. Da mesma forma, as pessoas com deficiência devem ser, de maneira eficaz, contempladas pelas políticas sociais brasileiras, com a mesma intensidade das políticas mercantilistas neoliberais em âmbito nacional.

Observe-se que não há oposição ao modelo econômico adotado ou ao processo de globalização, que se apresenta como inevitável,<sup>122</sup> – o que se pretende é repelir atentados contra a dignidade da pessoa humana, *in casu*, as pessoas com deficiência e os direitos tão duramente conquistados ao longo da história.

A atual Constituição Federal e o ordenamento legal cuidam especificamente das pessoas com deficiência, como adiante examinaremos, de modo a assegurar a integração social das mesmas.

---

<sup>120</sup> SILVA, José Afonso. *Op. cit.*, p. 175

<sup>121</sup> BERCOVICI, Gilberto. *Op. cit.*, p. 19.

<sup>122</sup> ARRUDA, Kátia Magalhães. *Op. cit.*, p. 21.

### **2.1.2 Normas Internacionais**

Como alhures mencionado, a Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência é um instrumento importantíssimo de aprimoramento dos direitos humanos, não apenas porque atende às necessidades específicas desse grupo, que conta com cerca de 650 milhões de pessoas em todo o mundo, segundo a OMS, mas, acima de tudo, porque revigora os direitos humanos, hoje ameaçados por guerras consideradas ilegais pela ONU e pelo avanço do mercado global em detrimento de direitos sociais antes consolidados.

Reiteramos que o conceito de “pessoa com deficiência”, definido no art. 2.º desta Convenção, implica enorme impacto na concepção jurídica dessas pessoas. Já que, além do aspecto médico rotineiramente utilizado, concernente à limitação física, intelectual ou sensorial, inclui-se a questão social. Assim se estabelece o alcance da maior ou menor possibilidade de participação dessas pessoas em sociedade: direito à saúde, educação inclusiva nas escolas comuns, transporte, atendimento em caso de calamidade, lazer, cultura, esporte, trabalho, habilitação e reabilitação, formação profissional etc.

No que se refere ao trabalho, objetivo do presente estudo, reafirma a idéia de inclusão de todas as pessoas com deficiência no campo profissional, de forma digna e integral, reforçando as ações afirmativas para isto, conforme o art. 27.

Aqui, de forma breve, apontamos as principais normas relativas à matéria, com o objetivo de demonstrar a amplitude do tema, que procura respaldar de forma efetiva a pessoa com deficiência e resguardá-la como sujeito de direitos fundamentais.

A Recomendação 99 (25/06/55) da OIT – sobre a reabilitação profissional das pessoas portadoras de deficiência – aborda princípios e métodos de orientação vocacional e treinamento profissional, meios de aumentar as oportunidades profissionais aos portadores de deficiência, emprego protegido, disposições especiais para crianças e jovens portadores de deficiência.

Já a Convenção 111 da OIT, de 25 de junho de 1958, promulgada no Brasil pelo decreto 62.150, de 19/01/68, trata da discriminação em matéria de emprego e profissão:

Art. 1.º, I, b – (discriminação compreende) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência, que tenha por efeito anular ou reduzir a igualdade de oportunidades, ou tratamento, emprego ou profissão.

Ressalva que a distinção, exclusão ou preferência, com base em qualificações exigidas para determinado emprego não implicam em discriminação.

A Recomendação 111, de 25 de junho de 1958, suplementa a Convenção 111 da OIT, sobre discriminação em matéria de emprego e profissão – define discriminação, formula políticas e sua execução.

Temos, ainda, a Resolução XXX/3447, aprovada pela Assembléia Geral da ONU em 09 de dezembro de 1975, sobre a Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes.

E, a nosso ver, a mais relevante norma internacional, a Convenção 159 da OIT de 20 de junho de 1983, promulgada no Brasil pelo decreto 129, de 22/05/91, que trata da política de readaptação profissional e emprego de pessoas portadoras de deficiência. Essa política, baseia-se no princípio de igualdade de oportunidade entre os trabalhadores portadores de deficiência, e os trabalhadores em geral, dispondo que medidas especiais positivas para garantir essa igualdade de oportunidades não serão consideradas discriminatórias, com relação aos trabalhadores em geral.

Dentre as recomendações da OIT destacamos as seguintes: a Recomendação 99, relativa à reabilitação profissional de 1955, pioneira ao incentivar a criação de cotas, nasceu em um período pós-Segunda Guerra Mundial, quando mutilados de guerra pesavam sobre a previdência dos países envolvidos, prevê a participação comunitária no processo de reabilitação, a reabilitação profissional em áreas rurais, contribuições de empregadores e trabalhadores e dos próprios portadores de deficiência na formulação de políticas específicas, Recomendação 168, de 1983, que a complementa, incluindo medidas, como o trabalho em

tempo parcial as pessoas com deficiência, por fim, a Recomendação 169, de 1984, que incluiu os portadores de deficiência da categoria de pessoas que encontram frequente dificuldade de encontrar emprego.

A Convenção Interamericana para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, decreto 3.956, de 8 de outubro de 2001, que conforme, o balizado magistério de Patrícia Tuma Martins Bertolin, alberga, já em seu preâmbulo, o direito da pessoa com deficiência, não ser discriminada, direito este essencial a condição de ser humano, oriundo do postulado da dignidade da pessoa humana, garantindo a estas os mesmos direitos que a outras pessoas, fundamento do princípio da igualdade.<sup>123</sup>

Por fim, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ratificada pelo Brasil em 30 de março de 2007, da qual, trataremos, pormenorizadamente, neste Capítulo, em razão de sua fundamental importância aos direitos humanos.

### **2.1.2.1 Repertório OIT**

O Repertório de Recomendações Práticas da OIT sobre Gestão de Questões Relativas à Deficiência no Local de Trabalho resultou de uma reunião de peritos, realizada em Genebra, em 2001, com o propósito de orientar empregadores de grandes, médias ou pequenas empresas, públicas ou privadas, sindicatos e governos, a adotar estratégias positivas de gestão de questões relativas às pessoas com deficiência no local de trabalho. Aplicáveis no Brasil, essas recomendações referem-se à política geral de emprego e podem atuar como parte da estratégia de desenvolvimento de recursos humanos e responsabilidade social da empresa. Baseada em suas recomendações, a OIT vem atuando, em parceria com o SESI, organizações

---

<sup>123</sup> BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins. *A discriminação das pessoas com deficiência nas relações de trabalho*. *Revista de Direito do Trabalho*. Coordenação: Nelson Mannrich, n. 123, ano 32, São Paulo: RT, 2006, p. 190.

de empregadores e trabalhadores, e órgãos do governo em atividades que facilitem e promovam a inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho.

O repertório define responsabilidades para melhorar as perspectivas de emprego de pessoas com deficiência, especialmente nas áreas de seleção, retorno ao trabalho, manutenção do emprego e oportunidades de carreira.

O conteúdo desse Repertório baseia-se nos princípios que respaldam instrumentos e iniciativas internacionais para promover emprego seguro e saudável para todas as pessoas com deficiência, especialmente a Convenção 159 sobre Reabilitação Profissional e Emprego de 1983 e a Recomendação 168 do mesmo ano, devendo ser aplicado segundo as leis e práticas do país.

De acordo com esse Repertório, a contratação de pessoas com deficiência redundará em benefícios para o empregador, uma vez que elas, em posições que correspondam às suas competências e capacidades, podem contribuir significativamente com a empresa, se a gestão de questões relativas à deficiência for conduzida de maneira apropriada.

Este repertório enfatiza as parcerias entre empregadores e trabalhadores e órgãos governamentais que facilitem e promovam a inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho. O documento sugere que os empregadores consultem trabalhadores com deficiência, ou seus representantes, para formular uma estratégia sobre deficiência no local de trabalho, focando a necessidade de uma participação ativa das pessoas com deficiência no planejamento das políticas e dos programas que afetam a sua vida.

Essa prática demonstra respeito pelos direitos e contribuições de pessoas que, freqüentemente, são marginalizadas e excluídas, concretizando o lema do Movimento Internacional das Pessoas com Deficiência em 2004: Nada sobre Nós, Sem Nós.

O compromisso de repensar totalmente o lugar das pessoas com deficiência na sociedade e no campo profissional é essencial para que as sociedades e empresas sejam verdadeiramente inclusivas.

### **2.1.2.2 Convenção Internacional sobre Direitos da Pessoa com Deficiência**

Os 192 países da Organização das Nações Unidas (ONU) adotaram, por unanimidade, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O tratado é considerado um marco histórico, não só pelo que representa – acabar com as práticas discriminatórias e atitudes em relação às pessoas que sofrem com algum tipo de incapacidade – mas também pela rapidez na aprovação da convenção.

Os governos deverão introduzir mudanças em suas legislações referentes para melhorar e promover o acesso à educação e ao emprego das pessoas com deficiência, bem como a sua qualidade de vida.

Outro objetivo é proteger e garantir a igualdade plena com o restante de pessoas na participação da vida pública, no sistema judiciário e no bem-estar social.

Devemos salientar que a Convenção é o tratado de direitos humanos que mais rapidamente foi aprovado na história do Direito Internacional, é o resultado de negociações que começaram de forma intensa, desde que se criou um comitê especial para sua elaboração em 2002, cujo trabalho terminou em agosto de 2006.<sup>124</sup>

O Brasil participou ativamente das negociações e conseguiu garantir a proteção e a promoção dos direitos das pessoas com deficiência, que estão, na maioria dos casos, já consagrados na legislação nacional, ratificando a Convenção em 30 de março de 2007.<sup>125</sup>

---

<sup>124</sup> Disponível em <http://www.mj.gov.br/mpsicorde/VisualizarPublicacao.asp?CodigoDaPublicacao=683=1>. Acesso em abril de 2007.

<sup>125</sup> A tradução oficial do texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), foi encaminhada à ONU pelo Ministério das Relações Exteriores. O texto traduzido para o português e revisto pela Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência – Corde, da Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da

Certamente a Convenção e seu Protocolo Facultativo servirão como instrumentos fundamentais para eliminar barreiras e promover o desenvolvimento inclusivo, gerando as transformações necessárias para garantir o exercício de liberdades das pessoas com deficiência em igualdade de condições com os demais.

É necessário que a sociedade civil, principalmente as organizações de pessoas com deficiência, permaneça envolvida nesta nova etapa de difusão e implementação da Convenção. Esta participação é essencial ao debate e à reflexão, em âmbito nacional, para impulsionar a promoção dos direitos das pessoas com deficiência em toda a sociedade.

#### **2.1.2.2.1 Histórico da Convenção**

A idéia da convenção surgiu na Itália há cerca de vinte anos, mas nunca vingou, até que o presidente mexicano, Vicente Fox, a recuperou no seu discurso de 2001, perante a Assembléia Geral da ONU. Ele conseguiu mobilizar apoios que resultaram na criação do Comitê Especial.

O texto aprovado entrou em vigor em 30 de março de 2007, com a assinatura dos primeiros vinte países que deverão adaptar a respectiva legislação nacional à sua substância.

No entanto, é preciso lembrar, principalmente à sociedade civil, que outra batalha se inicia para que os países ratifiquem e implementem esta Convenção. No caso do Brasil, devemos continuar ativos e participantes para que o tratado seja rapidamente implementado. Também é grande a responsabilidade na divulgação, implementação e vigilância dos cinquenta artigos que compõem este tratado que, espera-se, venha a conferir mais dignidade às pessoas com deficiência, e o efetivo gozo de todos os direitos em igualdade com os demais cidadãos. Esperamos que um número cada vez maior de brasileiros, com ou sem deficiência, conheçam e se apropriem desta Convenção para que passemos das palavras às ações.

A adesão de sessenta países garante a formação de um comitê de monitoramento para acompanhar a efetividade das ações pelos países, conforme artigo 34 da Convenção.

#### **2.1.2.2.2 Conteúdo**

O documento estabelece, em detalhes, os direitos das pessoas com deficiência, abrangendo as áreas civil e política, além de normas relativas à inclusão social, educação, saúde, emprego e proteção social.

A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência também descreve as mudanças que devem ser adotadas para que elas possam ter tratamento igual às demais, estabelecendo, de forma especial, à erradicação da discriminação múltipla de são vítimas mulheres e meninas com deficiência, segundo o artigo 6º.<sup>126</sup>

Um protocolo opcional à convenção, que também poderá ser ratificado pelos países, dá a grupos e indivíduos o direito de apresentar petições legais ao Comitê de Direitos das Pessoas com Deficiência, caso movam processo em seus países e esgotem todas as vias legais para defender os seus interesses.

O documento ratifica todos os direitos das pessoas com deficiência e proíbe, especificamente, a discriminação contra elas em todos os aspectos da vida, incluindo os direitos civis, políticos, econômicos e sociais, como o direito à educação e à saúde, entre outros. Também assegura o reconhecimento igual, perante a lei, do acesso à justiça, bem como a liberdade e segurança como pontos fundamentais de respeito aos direitos humanos e à inerente dignidade da pessoa com deficiência.

Destacamos, ainda, a garantia de autonomia e o protagonismo dessas pessoas na discussão das políticas públicas a elas relacionadas. O texto defende, ainda, a garantia de

---

<sup>126</sup> Artigo 6.º – Mulheres com deficiência

(...)

2. Os Estados-Partes reconhecem que as mulheres e meninas com deficiência estão sujeitas à discriminação múltipla e, portanto, deverão tomar medidas para assegurar a elas o pleno e igual desfrute de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais.

condições de acessibilidade, como equipamentos que facilitem o dia-a-dia. Capítulos específicos tratam do trabalho e da participação das pessoas com deficiência na vida política. Há países onde a pessoa com deficiência não participa como eleitor nem concorre a cargo eletivo.

De fato, a convenção tem um sentido amplo por ser um tratado sobre direitos humanos que adota o modelo inclusivo no tratamento às deficiências, de eminente importância, ao considerarmos, como já mencionado, que existem 650 milhões de pessoas com deficiência no mundo. E que, grande parte dos países não tem legislação para promover o reconhecimento de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais.

#### **2.1.2.2.3 Eficácia no Direito Interno**

O Brasil assinou a Convenção em 30 de março de 2007, demonstrando o compromisso do governo federal com os direitos humanos e as pessoas com deficiência.

O documento foi recebido pelo Ministério das Relações Exteriores em nome do Poder Executivo e seguiu para a Câmara dos Deputados e o Senado Federal. Em seguida, será remetido ao Presidente da República para sanção.

A Convenção da ONU poderá ser adotada no Brasil como lei ou dispositivo constitucional, equivalente a emenda constitucional, por tratar de direitos humanos, o que exigirá quórum qualificado para a aprovação no Poder Legislativo.<sup>127</sup>

Os países que adotarem a Convenção ficarão obrigados a eliminar leis, costumes e práticas que representem discriminação contra as pessoas com deficiência. O monitoramento ficará a cargo de uma comissão independente, formada por especialistas que irão analisar os

---

<sup>127</sup> CF – Art. 5.º, § 3.º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional 45, de 2004)

relatórios dos países que ratificarem a convenção, a fim de verificar seus progressos no cumprimento das normas do tratado.

O protocolo facultativo à Convenção, também assinado, dá a grupos e indivíduos o direito de apresentar petições legais ao Comitê sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, caso movam processo em seus países e esgotem todas as vias legais para defender seus interesses, sem obter resultados.

Pode-se afirmar que a convenção se coaduna totalmente com a legislação brasileira. Assim, acreditamos que será aqui adotada como dispositivo constitucional, mas isso depende, como já dito, de quórum qualificado de aprovação no Legislativo.

#### **2.1.2.2.4 Necessidade do Instrumento**

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), no Brasil existem 24,5 milhões de pessoas com deficiência.

Para a OIT, as questões sobre deficiência continuam esquecidas e os homens e mulheres com deficiência permanecem ignorados nos principais esforços internacionais para combater a pobreza e a exclusão social. Por exemplo, a Declaração e as Metas de Desenvolvimento do Milênio não fazem referência às pessoas com deficiência. A Nova Parceria para o Desenvolvimento da África também não aborda este tema, embora existam aproximadamente 65 milhões de pessoas com deficiência vivendo na miséria no continente africano.

As estratégias nacionais para reduzir a pobreza em países em desenvolvimento raramente incluem pessoas com deficiência, apesar da evidente relação entre penúria e deficiência. Segundo a OMS, a desnutrição também causa deficiência em 1 milhão de pessoas, anualmente.

No Brasil, dos 24,6 milhões de pessoas, 14,5% possuem alguma deficiência. Vinte e nove por cento vivem na miséria, e os que trabalham recebem cerca de R\$ 100 (cem reais) –

US\$ 40,00 (quarenta dólares) a menos que a média dos brasileiros. De cada cem brasileiros, catorze têm alguma deficiência.

Qualquer um de nós, na medida em que o tempo passa, tem mais oportunidade de ingressar nessa parcela da população. Hoje existem quinze milhões de pessoas (8,6%) com mais de sessenta anos, e em 2020 este índice aumentará para 15%. A partir dos quarenta anos, mais de 20% das pessoas já se encontram com deficiência. Como o brasileiro vive, em média, 68 anos, e a esperança de vida sem incapacidades é de 54 anos, a população viverá catorze anos com alguma deficiência. São 41 milhões de cidadãos, somando pessoas com deficiência e idosos.

Diante desse quadro, assustador, justifica-se de forma absoluta a adoção de uma convenção sobre os direitos das pessoas com deficiência que, conforme já exposto, acreditamos, que ingressará em nosso ordenamento jurídico com *status* de norma constitucional por firmar direitos humanos fundamentais desse grupo.

Dos 600 milhões de pessoas com vários tipos de deficiências que há no mundo, 80%, ou seja, cerca de 480 milhões, vivem em países pobres, que não conseguem satisfazer as suas necessidades. As pessoas com deficiência continuam vítimas de discriminação e têm os mais baixos níveis de qualidade de vida no mundo inteiro.

Atualmente, os seus direitos apenas são contemplados, implicitamente, nos tratados sobre direitos humanos, na medida em que estes se aplicam a todos. Entre os oito tratados fundamentais das Nações Unidas, apenas a Convenção sobre os Direitos da Criança refere-se explicitamente, no artigo 23, às crianças com deficiência.<sup>128</sup>

Importante frisar que os instrumentos mundiais que se ocupam dos direitos das pessoas com deficiência, como as declarações e os princípios, não são juridicamente

---

<sup>128</sup> Disponível em <http://www.runic-europe.org/portuguese/humanrights/Crianca.pdf>. Acesso em abril de 2007.

vinculativos, além de serem considerados inadequados e obsoletos por muitos daqueles que promovem a causa das pessoas com deficiência.

As pessoas com deficiência vêm-se na situação de ser “invisíveis” perante a lei, nas suas sociedades e mesmo no plano internacional. Daí a necessidade desse tratado, preparado nas Nações Unidas por um Comitê *ad hoc* de sua Assembléia Geral.

O objetivo deste documento está patente no seu título: Convenção sobre Direitos da Pessoa com Deficiência.

#### **2.1.2.2.5 Aspectos Relevantes**

Esta convenção inovadora constitui-se no único instrumento universal sobre direitos humanos que se ocupa, especificamente, da situação das pessoas com deficiência.

De sua leitura extrai-se um quadro juridicamente vinculante para a proteção e promoção dos direitos das pessoas com deficiência, que se consagra num instrumento universal singular de importância idêntica à de outras convenções de direitos humanos.

#### **2.1.3 Normatização Constitucional**

A atual Carta Magna traz diversas normas relativas ao trabalho do portador de deficiência.

Jaime José Bílek Iantas, de forma contundente, frisa que sensível aos anseios da população, na luta por uma sociedade justa, democrática e avessa a qualquer forma de discriminação, o constituinte de 1988, na esteira da Declaração dos Direitos das Pessoas com Deficiência da Assembléia Geral da ONU, introduziu na Constituição da República vários dispositivos de proteção à pessoa com deficiência.<sup>129</sup>

---

<sup>129</sup> IANTAS, Jaime José Bílek *O Ministério Público do Trabalho e a Proteção de Interesses do Trabalhador Portador de Deficiência*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

De fato, a Constituição de 1988 é a primeira Carta Constitucional que enfatiza, sobremaneira, a tutela da pessoa com deficiência no trabalho.<sup>130</sup>

O art. 7.º, em seu inciso XXXI, veda qualquer discriminação salarial e no critério de admissão do trabalhador com deficiência.

Maria Aparecida Gugel salienta que este dispositivo é de vital importância, como se vê, pois a nação brasileira assume o compromisso de admitir a pessoa com deficiência como trabalhador, desde que sua limitação física não seja incompatível com as atividades profissionais disponíveis.<sup>131</sup>

Já o artigo 23, II, dispõe que compete à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas com deficiência.

Segundo o artigo 24, XIV, compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência.

O artigo 37, inciso VIII, prevê que será reservado, por lei, um percentual de cargos e empregos públicos às pessoas com deficiência; também serão definidos os critérios de admissão. Note que este inciso estipula a discriminação positiva na esfera da administração direta e indireta.

O artigo 40, § 4.º, inserido pela Emenda Constitucional 47, de 2005, veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para concessão de aposentadorias aos servidores

---

<sup>130</sup> GUGEL, Maria Aparecida. FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. LUCAS, Adélio Justino. ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar. COLLO, Janilda Maria de Lima. *Comentários ao Decreto 3298/99*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>131</sup> Idem. Acesso na mesma data.

de que trata o artigo, ressalvados, nos termos de lei complementar, os casos de servidores portadores de deficiência.<sup>132</sup>

Por sua vez, o artigo 203, IV e V, dispõe que a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social. Tem por objetivos: a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; a garantia de um salário mínimo mensal a essas pessoas e ao idoso que comprovem não ter meios de se manter, ou que sejam mantidos por sua família, conforme dispuser a lei (LOAS).

O artigo 208, III, disciplina que o dever do Estado com a educação será efetivado pela garantia de atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino.

Destarte, o artigo 227, § 1.º, II, prevê a criação de programas de prevenção e atendimento especializados para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como a integração social do adolescente com deficiência, por meio de treinamento para o trabalho, convivência e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos físicos.

#### **2.1.4 Normas Infraconstitucionais**

A lei 7.853, de 24/10/89, dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, e faz referência a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência,<sup>133</sup> anteriormente apontada. Aborda a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas e as responsabilidades do Ministério Público. Define como crime, punível com reclusão, obstar, sem justa causa, o acesso de

---

<sup>132</sup> Trata-se de norma de eficácia limitada. Contudo, ainda não há lei complementar específica que regule a matéria.

<sup>133</sup> Órgão autônomo ligado ao Ministério da Justiça do Brasil, cuja missão consiste na fixação das ações normativas em âmbito federal, relativas à pessoa com deficiência.

alguém a qualquer cargo público por causa de sua deficiência, bem como negar-lhe, pelo mesmo motivo, emprego ou trabalho.

Por sua vez, o Estatuto da Criança e do Adolescente – lei 8.069, de 13/07/90 – assegura ao adolescente portador de deficiência o trabalho protegido, garantindo o seu treinamento e colocação no mercado de trabalho, além do incentivo à criação de oficinas abrigadas.

Quanto ao acesso ao mercado de trabalho, como mencionado, a Constituição vedou qualquer forma de discriminação nos salários e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência, bem como exigiu lhes fosse reservado percentual dos cargos e empregos públicos (arts. 7º, XXXI, e 37, VIII).<sup>134</sup>

A lei 8.112, de 11/12/90, art. 5º, § 2º, Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, assegura aos portadores de deficiência o direito de se inscreverem em concurso público para provimento de cargos cujas atribuições sejam compatíveis com a sua deficiência, reservando-lhes até 20% do total das vagas oferecidas. No Estado de São Paulo, a Lei Complementar 683/92, em seu art. 1º, impôs o percentual de até 5%.

Assim, os editais de concurso devem consignar a reserva de cargos.<sup>135</sup>

O artigo 93 da lei 8.213, de 24/07/91, já aludido, pedra de toque da presente dissertação, obriga a empresa com mais de cem empregados a preencher de 2 a 5% de seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência habilitadas, sob pena de multa. Esta é a proporção: até duzentos empregados – 2%; de duzentos e um a quinhentos – 3%; de quinhentos e um a mil – 4%; de mil e um em diante – 5%. A dispensa de trabalhador reabilitado ou de pessoa com deficiência habilitada, no contrato por prazo

---

<sup>134</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *A pessoa portadora de deficiência e o mercado de trabalho*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>135</sup> Idem. Acesso na mesma data.

determinado de mais de noventa dias, e a imotivada, no contrato por prazo indeterminado, só poderá ocorrer após a contratação de substituto de condição semelhante.

A Portaria 772, de 26 de agosto de 1999, orienta os agentes da inspeção do trabalho quanto às situações em que se depararem com o trabalho das pessoas com deficiência, em entidades sem fins lucrativos, de natureza filantrópica de comprovada idoneidade, ou em empresas tomadoras de seus serviços, a saber:

**Art. 1º** O trabalho da pessoa portadora de deficiência não caracterizará relação de emprego com o tomador de serviços, se atendidos os seguintes requisitos:

I - realizar-se com a intermediação de entidade sem fins lucrativos, de natureza filantrópica e de comprovada idoneidade, que tenha por objetivo assistir ao portador de deficiência;

II - a entidade assistencial intermediadora comprovar a regular contratação dos portadores de deficiência nos moldes da Consolidação das Leis do Trabalho;

III - o trabalho destinar-se a fins terapêuticos, desenvolvimento da capacidade laborativa reduzida devido a deficiência, ou inserção da pessoa portadora de deficiência no mercado de trabalho.

IV - igualdade de condições com os demais trabalhadores, quando os portadores de deficiência estiverem inseridos no processo produtivo da empresa.

§ 1º O trabalho referido neste artigo poderá ser realizado na própria entidade que prestar assistência ao deficiente ou no âmbito da empresa que para o mesmo fim celebrar convênio ou contrato com a entidade assistencial.

§ 2º O período de treinamento visando a capacitação e inserção do portador de deficiência no mercado de trabalho não caracterizará vínculo empregatício com o tomador ou com a entidade sem fins lucrativos, de natureza filantrópica, se inferior a seis meses.

A Instrução Normativa 20, de 26 de janeiro de 2001, dispõe sobre procedimentos a serem adotados na fiscalização do trabalho em relação as pessoas com deficiência, dispondo em seu artigo 1º que: “O Auditor-Fiscal do Trabalho - AFT observará a relação de trabalho da pessoa portadora de deficiência, de modo a identificar a existência de vínculo empregatício.”

A Portaria MTE 1.199, de 28/10/2003, aprova normas para a imposição da multa administrativa variável prevista no art. 133 da lei 8.213, de 24/07/1991, pela infração ao art. 93 da mesma lei, que determina às empresas preencher cargos com pessoas com deficiência ou beneficiários reabilitados.

Por sua vez, a lei 9.867, de 10 de novembro de 1999, objeto de duras críticas, dispõe sobre a criação de Cooperativas Sociais, nelas incluídas aquelas formadas por portadores de deficiência. Mais que o objetivo social da lei, discute-se a possibilidade de elas servirem à fraude de direitos trabalhistas de pessoas necessitadas de uma proteção especial.

Nesse aspecto, entendemos ser pertinentes algumas observações. É verdade que a Constituição Federal incentiva o bom cooperativismo, aquele feito a partir de opção clara e consciente do trabalhador. O cooperativismo que só traz melhorias para o trabalhador. Não o falso cooperativismo, disfarce de burla à legislação trabalhista, que só prejudica o trabalhador humilde e desprotegido. O falso cooperativismo que tolhe as férias de trinta dias aumentadas de 1/3 em seu valor, a gratificação de Natal, o FGTS e a multa de 40% sobre depósito fundiário no caso de demissão sem justa causa, os catorze dias iniciais quando ocorre um acidente de trabalho, a segurança e a saúde do trabalhador, o controle da jornada de trabalho. Enfim, aquele falso cooperativismo que só serve ao patrão que, desse modo, reduz seus custos e aumenta seus lucros, tornando a mão-de-obra precária e imprestável, a correr pelos corredores do INSS em busca de alívio para a sua dor, depois de anos sendo explorado por patrões que só vêem o lucro fácil, sem enxergar que na mesma Constituição Federal de 1988, no artigo 5.º, XXIII, de forma bem nítida, se inscreve: a propriedade atenderá a sua função social.

Há quem defenda esse tipo de contratação, com a justificativa do alto índice de desemprego, e sugere que o trabalhador levante as mãos ao céu a agradecer. Ora, neste caso, o trabalhador só levantará as mãos ao alto para se esconder do sol a pino. Para não tomar chuva.

Para pedir a Deus por dias melhores, pois, esse mesmo alto índice de desemprego que não lhes dá alternativo, a não ser trabalhar de sol a sol, sem horário para a refeição e sem direitos trabalhistas, tendo que aceitar o que o patrão impõe.

A lei 7.853/89, regulamentada pelo decreto 3.298, de 20 de dezembro de 1999, por sua vez, elencou as diversas formas de deficiência. Discorreu sobre as formas de contratação competitiva, seletiva e promoção por conta própria. Definiu oficinas de produção e terapêuticas, e atribuiu a fiscalização da reserva de vagas ao Ministério do Trabalho. Inovou os concursos públicos, inserindo três integrantes da carreira na comissão multiprofissional que avalia a compatibilidade do candidato com a carreira pretendida. Essa comissão era composta apenas por profissionais da área de saúde. A avaliação será feita durante o estágio probatório, e não antes.

Maria Salete Fabio Aranha argumenta que o decreto 3.298/99 encontra-se embebido do espírito da opção filosófico-política pela construção de uma sociedade inclusiva, já que estabelece um norte para ações e providências inter-ministeriais que favoreçam o acesso, a participação e a permanência da pessoa portadora de deficiência no mundo do trabalho, privilegiando as responsabilidades da sociedade, com relação à vida na diversidade.<sup>136</sup>

Ao somar-se a outros já em vigor, este dispositivo vem, assim, enriquecer a lenta e difícil caminhada brasileira na direção da construção de uma sociedade mais amadurecida, justa, fraterna e portanto, mais digna.<sup>137</sup>

A lei 10.048, de 8 de novembro de 2000, dá prioridade de atendimento às pessoas portadoras de deficiência.

---

<sup>136</sup> ARANHA, Maria Salete Fabio. *Reflexão sobre valores que permeiam o Decreto 3.298/99*. Seminário Internacional Pessoa Portadora de Deficiência - Trabalhador Eficiente, São Paulo/2001. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>137</sup> Idem. Acesso na mesma data.

A lei 10.098, de 19 de dezembro de 2000, estabelece normas gerais e critérios básicos para promover a acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida.

A lei 10.690, de 16 de junho de 2003, que concede isenção de imposto sobre produtos industrializados aos automóveis de passageiros de fabricação nacional adquiridos por pessoas com deficiência.

O decreto 5.296/04, que regulamenta as leis 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas com deficiência, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida, e dá outras providências, cujo o artigo 70 altera o artigo 4.º do decreto 3.298, de 20 de dezembro de 1999.

A Constituição Estadual de São Paulo (art. 115, IX) sustenta que a lei reservará um percentual de cargos e empregos públicos aos portadores de deficiência, garantindo as adaptações necessárias à sua participação nos concursos e definindo os critérios de admissão. Previsão nesse sentido também está na lei Orgânica do Município de São Paulo (título IV, capítulo II, art. 99). E a regulamentação do quanto previsto na carta estadual, como mencionando, com uma reserva percentual de 5%, está na lei complementar 683, de 18/09/92.

Citamos, ainda, a lei 8.899, de 29 de junho de 1994, que concede passe livre no transporte coletivo interestadual às pessoas portadoras de deficiência; a lei 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que fixa normas e critérios básicos para a promoção de acessibilidade de pessoas que tenham mobilidade reduzida; a lei 10.784, de 16 de abril de 2001, de São Paulo, que regula o acesso de cães-guia a locais públicos e privados; a lei 10.216, de 06 de abril de 2001, que fixa a proteção da pessoa com transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental; a lei 10.436, de 24 de abril de 2002 (LIBRAS – Lei Brasileira de Sinais).

### **2.1.5 Normas ABNT**

As normas técnicas destinadas a permitir a acessibilidade das pessoas com deficiência são importantes instrumentos para encorajar e comprometer toda a sociedade na inclusão, ressaltando a importância de suprimir as barreiras arquitetônicas e de comunicação, criando condições para o exercício de uma cidadania plena.

Essas normas refletem orientações de diversas organizações, como a Organização das Nações Unidas e a União Européia, dentre outras. Estas regras de acessibilidade podem integrar a legislação federal e estadual, favorecendo a sua implantação em todos os municípios brasileiros.

As normas técnicas internacionais são de competência da *International Standards Organization* (ISO), ligadas à Organização das Nações Unidas. Existem, ainda, organismos normalizadores de blocos regionais de nações, como o Comitê Pan-Americano de Normas Técnicas (COPANT), e o Comitê de Normatização do Mercosul.

No Brasil, o órgão legalmente constituído para esta tarefa é, desde 1940, a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT). Afiliada à ISO, ela está dividida em comitês nacionais, dentre eles o Comitê Brasileiro de Acessibilidade (CB 40), que começou em 2000.

Em 1985 foi criada a primeira norma pertinente à acessibilidade da pessoa com deficiência: Adequação das Edificações, Equipamentos e Mobiliário Urbano à pessoa portadora de deficiência – NBR 9050, além de outras, sobre elevadores, trens, ônibus, transporte aéreo e veículos automotores.

### **2.1.6 Decreto 5.296/04**

Este decreto regulamenta as leis 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000,

que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências.

O seu art. 4.º determina que o Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência, os Conselhos Estaduais, Municipais e do Distrito Federal, e as organizações representativas e pessoas portadoras de deficiência terão legitimidade para acompanhar e sugerir medidas para o cumprimento dos requisitos estabelecidos neste decreto.

O art. 70 deste decreto modifica o art. 4.º do decreto 3.298, de 20 de dezembro de 1999, que passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 4.º .....

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 3.000Hz;

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;

IV – .....

d) utilização dos recursos da comunidade;

..... (NR)

Foram incluídas, portanto, as pessoas com ostomia, nanismo, também, chamado de deficiência vertical, baixa visão e excluídos as pessoas com deficiência auditiva leve.

É interessante salientar o que determina o contido no artigo 24: os estabelecimentos de ensino de qualquer nível, etapa ou modalidade, públicos ou privados, proporcionarão condições de acesso e utilização de todos os seus ambientes ou compartimentos para pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, inclusive salas de aula, bibliotecas, auditórios, ginásios e instalações desportivas, laboratórios, áreas de lazer e sanitários. Determina, ainda, que:

§ 1.º Para a concessão de autorização de funcionamento, de abertura ou renovação de curso pelo Poder Público, o estabelecimento de ensino deverá comprovar que:

I – está cumprindo as regras de acessibilidade arquitetônica, urbanística e na comunicação e informação previstas nas normas técnicas de acessibilidade da ABNT, na legislação específica ou neste decreto;

II – coloca à disposição de professores, alunos, servidores e empregados portadores de deficiência ou com mobilidade reduzida ajudas técnicas que permitam o acesso às atividades escolares e administrativas em igualdade de condições com as demais pessoas; e

III – seu ordenamento interno contém normas sobre o tratamento a ser dispensado a professores, alunos, servidores e empregados portadores de deficiência, com o objetivo de coibir e reprimir qualquer tipo de discriminação, bem como as respectivas sanções pelo descumprimento dessas normas.

Portanto, o poder público ao fiscalizar o sistema de cotas, deverá observar as condições de acessibilidade dos estabelecimentos comerciais.

### **2.1.7 Evolução e Aperfeiçoamento**

Toda essa legislação, expedida em prol do interesse da pessoa com deficiência, não deixa dúvidas de que o ordenamento jurídico nacional tem o respaldo teórico do qual precisaria para fomentar uma política social adequada em relação às mesmas, faltando, apenas, benefícios tributários específicos a iniciativa privada para uma parceria eficiente, situação adiante analisada.

Tal afirmativa ganha ainda mais apoio quando conhecemos o Programa Nacional de Direitos Humanos,<sup>138</sup> que traz, entre as propostas governamentais, a conscientização e mobilização pelos direitos humanos. Em pouco tempo, este projeto orientaria os programas de informação, educação e treinamento de profissionais para aumentar a capacidade de proteção e promoção dos direitos humanos na sociedade, e valorizaria a moderna concepção dos direitos humanos – o respeito à igualdade supõe também a tolerância com as diferenças e

---

<sup>138</sup> Disponível em [www.mre.gov.br/cdbrasil/itamaraty/web/port/polsoc/dirhum/prognac](http://www.mre.gov.br/cdbrasil/itamaraty/web/port/polsoc/dirhum/prognac). Acesso em outubro de 2006. Conferir, ainda, em [www.cjf.gov.br/revista/numero1/mesquita.htm](http://www.cjf.gov.br/revista/numero1/mesquita.htm). Acesso na mesma data.

peculiaridades de cada indivíduo. E traça um plano de proteção do tratamento igualitário perante a lei das pessoas portadoras de deficiência que:

- a) a curto prazo, implica formular políticas de atenção às pessoas portadoras de deficiência, para a implementação de uma estratégia nacional de integração das ações governamentais e não-governamentais, com vistas ao efetivo cumprimento do decreto nº 914, de 06 de setembro de 1993 (que institui a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, e dá outras providências); propor normas relativas ao acesso do portador de deficiência ao mercado de trabalho e no serviço público, nos termos do art. 37, VIII da Constituição Federal; adotar medidas que possibilitem o acesso das pessoas portadoras de deficiências às informações veiculadas pelos meios de comunicação.
- b) a médio prazo, implica formular programa de educação para pessoas portadoras de deficiência; implementar o programa de remoção de barreiras físicas que impedem ou dificultam a locomoção das pessoas portadoras de deficiência, ampliando o acesso às cidades históricas, turísticas, estâncias hidrominerais e grandes centros urbanos.
- c) a longo prazo, implica conceber sistemas de informações com a definição de bases de dados relativamente a pessoas portadores de deficiência, à legislação, ajudas técnicas, bibliografia e capacitação na área de reabilitação e atendimento.

Não resta dúvida, então, de que há uma política social que protege a pessoa com deficiência. O Estado Brasileiro mostra-se alerta às desigualdades sociais, regionais e sub-regionais, causadas pelo desemprego e descapitalização do trabalhador que determinariam o travamento e declínio do sistema capitalista, se não se socorresse os segregados como forma de compensar e preservar os direitos fundamentais de determinados grupos sociais.

Por outro lado, tais políticas tornam mais aceitáveis todas as concessões necessárias aos interesses desse sistema capitalista acelerado (privatizações, desregulação, Estado mínimo), como forma de contrapeso.

É bom pensar, porém, que a adoção de políticas sociais, como a política nacional de integração da pessoa com deficiência, tem um cunho altamente humanístico, de reconhecimento, defesa e proteção dos direitos sociais fundamentais. Ao tomar o homem como integrante de uma comunidade, reconhecem-se seus direitos e se dá condições para que ele os exerça.<sup>139</sup>

Atualmente, no Brasil, a Constituição Federal de 1988 tem como pilar o Estado Democrático de Direito, visando realizar o princípio democrático como garantia dos direitos fundamentais da pessoa humana, elencando a cidadania, a dignidade e os valores sociais do trabalho, entre os seus fundamentos.

A inclusão da pessoa com deficiência no mercado de trabalho, sem dúvida, representa o exercício pleno da cidadania, para os atingidos, uma vez que a cidadania social tem no trabalho seu principal substrato. Não há outra relação social de tanta importância.<sup>140</sup>

Portanto, o legislador constituinte de 1988, como dito, procedeu à positivação de vários direitos fundamentais,<sup>141</sup> com o intuito de dotá-los de maior efetividade. Por exemplo, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho como princípios fundamentais da República Federativa do Brasil (CF, 1º, III); o objetivo de promover o bem de todos, independentemente de origem, raça, cor, idade e toda e qualquer forma de discriminação (CF, 3º, IV); a liberdade e a igualdade entre todos, inclusive entre homens e mulheres (CF, 5º, *caput* e I); proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil (CF, 7º, XXX); justiça social

---

<sup>139</sup> Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicações>. Acesso em junho de 2006.

<sup>140</sup> REIMANN, Marcos Francisco. *Cidadania e contratos atípicos de trabalho: as políticas sociais e o ordenamento do trabalho*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris. 2002, p. 97.

<sup>141</sup> Os direitos fundamentais são exigências morais positivadas do que se considera importante para a pessoa, para a coletividade ou para o povo, cujo respeito ou satisfação se postula como obrigação em relação a outras pessoas, em particular, instituições políticas, nacionais e internacionais, segundo SANCHÍS, Luis Prieto. *Derechos fundamentales*. In: VALDÉS, Ernesto Garzón e LAPORTA, Francisco J. *El derecho y la justicia*. Madri: Ed. Trotta, 2000, p. 501.

assegurada pela redução das desigualdades regionais e sociais e a busca do pleno emprego (CF, 170, VII e VIII).

## **2.2 NA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO: CONVENÇÕES E RECOMENDAÇÕES RELATIVAS À PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

Criada em 1919 pela Parte XIII do Tratado de Versalhes, a OIT passou a editar normas denominadas convenções, cuja importância é comentada por Arnaldo Sussekind:

A atividade normativa da OIT, desde sua criação, importou numa significativa inovação do direito internacional, porquanto as convenções adotadas nas sucessivas reuniões de sua Conferência têm normas cujo destino é a incorporação ao direito interno dos Estados que manifestarem sua adesão.<sup>142</sup>

No Brasil, adota-se a teoria dualista para integrar tais normas no direito interno, uma vez que a complementação, ou modificação, do sistema jurídico interno exige ato formal por parte do legislador nacional. A ratificação da Convenção importa no compromisso de legislar segundo o diploma ratificado, sob pena de responsabilidade do Estado na esfera internacional.<sup>143</sup>

As convenções da OIT são instrumentos de máxima importância devido à universalização das relações de trabalho, resultantes da globalização. Assim, cria-se um mínimo de direitos para a maioria dos trabalhadores.

Estas convenções internacionais, mecanismos normativos dos quais a OIT se utiliza para a regulamentação internacional do trabalho, se constituem em lineamentos tradicionais de ordenação do trabalho no mercado global. Afiguram tratados multilaterais, que se aprovados na Conferência Internacional do Trabalho, devem ser aplicados pelos

---

<sup>142</sup> SUSSEKIND, Arnaldo Lopes. *Direito constitucional do trabalho*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 65-66.

<sup>143</sup> SUSSEKIND, Arnaldo Lopes. *Direito internacional do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 63-64.

Estados membros, contudo, sua adoção não implica, necessariamente, em cumprimento, diante da inexistência de mecanismos impositivos para o implemento das normas .<sup>144</sup>

A advertência a Estado membro na Assembléia da Conferência Internacional do Trabalho, dotada apenas de efeito moral, não surte efeitos concretos prejudiciais às suas negociações habituais.<sup>145</sup>

O panorama contemporâneo do trabalho da pessoa com deficiência está registrado, com muita proficiência, pela OIT, em manual<sup>146</sup> recentemente divulgado no Brasil, segundo o qual, a partir das últimas duas décadas do século XX, muitos países vêm adotando políticas de inclusão social e profissional de pessoas com deficiência. Essas políticas manifestaram-se por meio de reserva de vagas na Administração Pública ou de cotas compulsórias em empresas. Em alguns países diante da impossibilidade de atendimento das cotas por parte das empresas, facultam-lhes as determinações legais, uma contribuição com recursos financeiros direcionados para programas de formação profissional relativos às pessoas com deficiência.

A OIT atesta que o resultado dessas políticas implicou, nos últimos anos, um sensível crescimento da empregabilidade das pessoas com deficiência em setores que incluem atividades competitivas no mercado de trabalho, com muito mais ênfase do que se dava às oficinas protegidas. Há empresas que contratam diretamente pessoas com os mais variados níveis de deficiência, enquanto outras adotam contratos experimentais ou de estágios. Também aqueles trabalhadores reabilitados de acidente de trabalho ou de doenças profissionais são contratados ou readmitidos em suas empresas de origem. Lições valiosas

---

<sup>144</sup> BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins. e GOMES. Ana Virgínia Moreira. *O significado da declaração de princípios e direitos fundamentais dos trabalhadores na posição da OIT como a organização internacional capaz de garantir um conteúdo laborais no processo de globalização*. Revista de Direito do Trabalho. Coordenação: Nelson Mannrich, n. 119, ano 31, São Paulo: RT, 2005, p. 27

<sup>145</sup> Idem, mesma página.

<sup>146</sup> OIT – Organização Internacional do Trabalho. *Gestão de questões relativas à deficiência no local de trabalho*. Brasília: OIT, 2004, p. 49-50.

foram aprendidas, no trabalho, com a experiência da atividade de pessoas com deficiência. Tanto empregadores como entidades devem assegurar desempenho eficaz dessas pessoas.

Além de colaborar com a realização de diversos seminários e estudos, a OIT lançou, em 2003, a versão em português de seu Repertório de Recomendações Práticas sobre Gestão de questões relativas à deficiência no local de trabalho, já aludido.

O Programa da OIT de Promoção dos Direitos e Oportunidades de Emprego das Pessoas Portadoras de Deficiência apóia a negociação de normas internacionais (convenções e recomendações) e a aplicação de seus mecanismos de controle. Além disso, promove a elaboração de pesquisas e estudos, a prestação de assistência técnica para apoiar a formulação e implementação de políticas e programas nacionais, o treinamento de recursos humanos e a conscientização da sociedade sobre a importância deste tema.

A OIT destinou ao assunto as Recomendações 99, de 1955; 168, de 198; e a Convenção 159, igualmente, de 1983; decorrentes da Convenção 111, de 1958, e Recomendação de mesmo número e ano, que trata de critérios gerais de antidiscriminação no trabalho e, também, da decisão da ONU que consagrou 1981, como já mencionado, o ano das pessoas com deficiência.

Assim, passamos a expor o conteúdo da Convenção 111 por nós ratificada pelo decreto 62.150 de 19/01/68, e adotada na 42ª Conferência Geral da OIT.

Essa convenção toma por referência axiológica a Declaração da Filadélfia, destacando que todos, sem distinção, têm direito ao bem-estar material e desenvolvimento espiritual em condições de liberdade e dignidade, de segurança econômica e em igualdade de oportunidades. Regula, assim, os critérios de combate à discriminação no trabalho em catorze artigos:

- a) qualquer distinção, exclusão ou preferência baseada em motivos de raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social que tenha por efeito anular ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento no emprego e na ocupação que poderá ser especificada pelo membro interessado mediante prévia

consulta às organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas organizações existem, e a outros organismos apropriados.<sup>147</sup>

Exclui da esfera da discriminação qualquer exigência concernente à qualificação profissional específica a determinados postos de trabalho.

No mesmo ano, a OIT editou a Recomendação 111, sobre discriminação em emprego e ocupações, regulamentando a Convenção de mesmo número. Compõe-se de três partes fundamentais: a primeira regulamenta a Convenção respectiva; a segunda exorta os países-membros a implementar políticas antidiscriminatórias nos empregos e ocupações, por meio de legislações e convenções coletivas, considerando os seguintes princípios:

- a. fomento da igualdade de oportunidades e tratamento em matéria de emprego é questão de ordem pública;
- b. tratamento igual e idêntica oportunidade entre as pessoas em face do:
  1. acesso aos serviços de orientação e colocação profissional;
  2. acesso aos meios de informação e admissão ao trabalho, conforme as aptidões e escolhas pessoais;
  3. progresso profissional de acordo com a conduta, experiência, capacidade e operosidade de cada pessoa;
  4. segurança no emprego;
  5. remuneração compatível e uniforme, correspondente ao valor do trabalho;
  6. direito às condições mínimas de trabalho: jornada, períodos de descanso, férias anuais remuneradas, segurança e higiene no trabalho, seguridade social.
- c. Políticas de emprego não discriminatórias implantadas por órgãos oficiais;
- d. Não tolerância de discriminação pelos empregadores quanto aos critérios de admissão, promoção e de dispensa em relação a qualquer pessoa ou ao fixar suas condições de trabalho e, em sendo assim, aqueles empregadores que agirem dessa forma devem ser isentos de qualquer interferência ou intervenção dos órgãos públicos ou privados;

---

<sup>147</sup> OIT – Organização Internacional do Trabalho. *Convênios y recomendaciones internacionales del trabajo*. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 1985, p. 1.037.

- e. Os princípios aqui contidos devem ser objeto de limites e de incremento das negociações coletivas;
- f. As organizações de empregados e empregadores não deveriam tolerar cláusulas discriminatórias em relação aos respectivos associados e não-associados.
- g. Os governos dos países-membros deveriam evitar discriminação contra orientação profissional e serviços de colocação no mercado de trabalho, tanto em face da iniciativa privada, quanto em face da Administração Pública, criando-se organizações compostas por comissões paritárias de empregados e empregadores ou outras interessadas em promover políticas antidiscriminatórias, com a finalidade de divulgar os princípios aqui constantes, bem como em receber e examinar denúncias sobre discriminação, emitindo opiniões e sugestões sobre medidas de caráter corretivo. Qualquer medida legal ou de política pública incompatível com a recomendação deveria ser revogada ou interrompida por parte dos países-membros.

Nesse passo, destacamos o contido no artigo 6º:

Art. 6.º A aplicação da política de não discriminação não deveria desconsiderar as medidas especiais destinadas a satisfazer as necessidades particulares das pessoas que, por razões tais como sexo, idade, deficiência, origem familiar ou condição cultural ou social, façam jus, reconhecidamente, à necessidade de proteção ou assistência especial.

O artigo 7º também exclui do conceito de discriminação medidas que afetem pessoas sobre as quais recaiam suspeitas fundadas de atividades contrárias aos interesses do Estado. O artigo 8º dirige-se aos trabalhadores imigrantes, incitando-os a cumprir os princípios estabelecidos pela Convenção e pela Recomendação de 1949.<sup>148</sup>

---

<sup>148</sup> Recomendação 111, OIT . (...) 7. Toda medida que afete uma pessoa sobre a qual recaia legítima suspeita de estar se dedicando ou se achar envolvida em atividades prejudiciais à segurança do Estado, não será considerada como discriminatória, contanto que à pessoa envolvida assista o direito de apelar para uma instância competente de acordo com a prática nacional.

8. Com relação a trabalhadores imigrantes de nacionalidade estrangeira e a membros de suas famílias, devem ser consideradas as disposições da Convenção revista sobre Migração por Emprego, de 1949, relativa à igualdade de tratamento, e as disposições da Recomendação (revista) sobre Migração por Emprego, de 1949, relativa ao levantamento de restrições para acesso a emprego.(...)

Em sua terceira parte, ao final, o artigo disciplina à coordenação da prevenção e da discriminação, aduzindo:

Art. 10. As autoridades encarregadas da luta contra a discriminação em matéria de emprego e ocupação deveriam cooperar estritamente e de maneira contínua com as autoridades encarregadas da luta contra a discriminação em outros setores, a fim de que se possam coordenar medidas adotadas nesse sentido.

A Convenção 159, de 1983, trouxe relevante impacto para inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho e à sociedade internacionalmente. O seu princípio baseia-se na garantia de um emprego adequado e na possibilidade de integração ou reintegração das pessoas com deficiência.

Devido às condições práticas e possibilidades nacionais, todo Estado que ratificar deve formular e aplicar uma política nacional sobre readaptação profissional e emprego das pessoas com deficiência e garantir que as medidas, efetivamente, beneficiem tais pessoas.

A política em questão precisa fundamentar-se no princípio da igualdade de oportunidades entre os trabalhadores com deficiência e os outros.

Essa Convenção define como pessoa como portadora de deficiência aquela cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e nele progredir fiquem substancialmente reduzidas por força de uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente reconhecida. A imprecisão terminológica da Convenção justifica-se por seu caráter de generalidade, posto que deveria ser aplicada pelos diversos Estados-membros de origens e realidades distintas.

Considera que a finalidade da readaptação profissional é permitir que a pessoa com deficiência obtenha e conserve um emprego adequado nele progredindo, integrando-se, assim, a sociedade.

Corroborar o preceito da Convenção 111, de que a discriminação positiva que visa à igualdade material entre pessoas com deficiência e os demais trabalhadores, não são discriminatórias em relação aos últimos.

Dispõe que a política de reabilitação profissional para a pessoa com deficiência visa assegurar que existam medidas adequadas de reabilitação profissional ao alcance de toda categoria de portadores de deficiência e a promoção de oportunidade de emprego para as mesmas no mercado de trabalho.

Em sua última parte a Convenção trata de aspectos formais, dentre os quais, aplicação, exigibilidade, forma de ratificação e denúncia do instrumento.

Após, o advento da Convenção 159, temos a Recomendação 168, de 1984, que seguiu seus passos e complementou seus preceitos, tratando da reabilitação profissional e do emprego das pessoas com deficiência, incorporando os conceitos da Recomendação 99, de 1955, sobre habilitação e reabilitação profissional.

A Recomendação 168, chamou a atenção para a necessidade de se implementar políticas públicas em âmbitos nacional e internacional, visando garantir a participação das pessoas com deficiência na sociedade e sua efetiva igualdade. Considerou, também, a conveniência de se observarem os progressos havidos na compreensão das necessidades das pessoas com deficiência, tanto em relação ao trabalho, quanto a cidadania

Apresenta as seguintes diretrizes:

- a) Definições e campo de aplicação;
- b) Reabilitação profissional e oportunidade de emprego;
- c) Participação da coletividade;
- d) Reabilitação profissional nas zonas rurais;
- e) Formação de pessoal;
- f) Contribuição das organizações de empregadores e trabalhadores ao desenvolvimento dos serviços de reabilitação profissional;

- g) Contribuição das pessoas com deficiência e suas organizações ao desenvolvimento dos serviços de reabilitação profissional;
- h) Reabilitação profissional como parte dos regimes de seguridade social;
- i) Coordenação.<sup>149</sup>

Ao delimitar o campo de aplicação dessas diretrizes, a Recomendação, define pessoa portadora de deficiência em seu item 1, nos termos estabelecidos pela Convenção 159, acima aludida.

Segundo a Recomendação, as medidas de reabilitação profissional devem ser universais, por meio de programas de orientação e formação profissional permanentes – oferecidas o mais rapidamente possível – salientando o princípio de igualdade de oportunidades entre homens e mulheres com deficiência, tanto para o acesso quanto para a conservação do emprego.

Frisamos o item 9 da Recomendação, que disciplina ações afirmativas destinadas a assegurar a igualdade de oportunidades e tratamento entre os trabalhadores com deficiência e os demais, não deveria ser considerado discriminatório em relação aos últimos.

A recomendação consigna, ainda, a adoção de medidas que equiparem as pessoas com deficiência às demais no trabalho e sugere algumas medidas:

- Incentivos governamentais para que os empregadores contratem pessoas com deficiência e adaptem o meio ambiente laboral para recebê-las;
- Estímulo governamental para criação de empregos protegidos para as pessoas portadoras de deficiência que não tenham acesso a empregos comuns;
- Fomento de cooperação entre oficinas protegidas de produção e linha de produção comum;
- Estímulo governamental para orientação e formação profissional de pessoas com deficiência;

---

<sup>149</sup> Disponível em [http://www.oitbrasil.org.br/info/download/declarac\\_port.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/info/download/declarac_port.pdf). Acesso em novembro de 2006.

- Estímulo para criação de cooperativas, incluindo sócios com deficiência e pessoas em geral;
- Estímulo para criação de pequenas empresas, cooperativas ou oficina de produção;
- Eliminação de barreiras físicas e arquitetônicas que atuem como obstáculo ao trabalho da pessoa com deficiência;
- Adaptação dos meios de transporte;
- Divulgação de experiências bem sucedidas de emprego de pessoas com deficiência;
- Isenção de impostos para importação de instrumentos e equipamentos que possibilitem o emprego da pessoa com deficiência;
- Criação de empregos em tempo parcial;
- Estudos dos resultados dos trabalhos com pessoas com deficiência;
- O governo deve impedir experiências que impliquem a exploração de pessoas com deficiência durante a orientação e formação profissional.

O governo deve implementar medidas de apoio e fornecer os instrumentos necessários para que as pessoas com deficiência possam obter emprego e nele evoluir.

Os itens 20 e 21 tratam da habilitação e reabilitação profissional na área rural, enfatizando a idéia de que se deve garantir a isonomia de direitos e oportunidades à pessoa com deficiência que resida no campo ou na cidade.

Destacamos, por fim, que segundo as diretrizes da OIT, na medida do possível deverá haver uma coordenação entre as políticas de reabilitação profissional e as de desenvolvimento econômico e social, promoção de emprego, formação profissional geral, integração social, seguridade social, cooperativas, desenvolvimento rural, pequenas indústrias, segurança e higiene no trabalho e as de adaptação dos métodos de trabalho às necessidades pessoais e à melhoria das condições de trabalho.

Pelo exposto, concluímos que a pessoa portadora de deficiência deve ser integrada ao mercado de trabalho para a sua inserção social, afastando uma conduta estatal meramente assistencialista.

### **2.3 NA UNIÃO EUROPÉIA**

A União Européia propõe um relevante desafio às bases tradicionais do direito, pois coloca em risco, de forma absolutamente positiva, os antigos conceitos de soberania territorial da lei e do próprio Estado-Nação.

As regras da União Européia alavancaram a implementação dos direitos fundamentais, uma vez que alinharam esses direitos as decisões econômicas. Se, por um lado, implicam certa renúncia à soberania territorial, acabam, por outro, dialeticamente, fortalecendo-a, justamente porque impõem aos Estados-Membros condutas mínimas baseadas nas estratégias fixadas pelos dirigentes coletivos.

Ademais, o Conselho Europeu costuma estabelecer, anualmente, um conjunto de orientações que fixam prioridades comuns e objetivos individuais para as políticas de emprego dos Estados-Membros.

O objetivo geral, portanto, abrange a criação e a melhoria de empregos, as facilidades para haver equilíbrio entre as exigências profissionais e a vida familiar, a promoção de um envelhecimento ativo e a garantia de que a raça, o sexo ou a deficiência não limitem as oportunidades de emprego na economia formal.<sup>150</sup>

Assim, o processo de implantação e acompanhamento dessas diretrizes é executado por cada governo com base em diversos indicadores, desde os principais índices econômicos às possibilidades de interrupção de carreira, e à assistência aos filhos.

---

<sup>150</sup> A estratégia européia de emprego. Europa: o portal da união européia. Disponível em: [http://www.europa.eu.int/pol/socio/overview\\_pt.htm](http://www.europa.eu.int/pol/socio/overview_pt.htm). Acesso em junho de 2006.

Na verdade, a União Européia faz questão de preservar as suas tradições concernentes às garantias da cidadania, o que trouxe aos países menos desenvolvidos uma série de exigências que acarretaram melhoria geral nas condições de vida das respectivas populações.

A Comissão Européia propõe a responsabilidade social das empresas por meio de estratégias sociais e ambientais das decisões de gestão. Propõe, além disso, o fim da discriminação em razão de sexo na prestação de bens e serviços.

A União Européia promove o apoio e a complementação das ações dos Estados-Membros na luta contra as diversas formas de discriminação.

Nesse ponto, salientamos o Tratado de Amsterdã, estende a todos os países-membros a Convenção Européia de Direitos do Homem, a Carta Social Européia e a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, alterando significativamente o tratado original da União Européia, no qual incluiu direitos fundamentais individuais e sociais. Além disso, outorgou ao Tribunal de Justiça Europeu o poder de tomar medidas, caso os Estados-Membros descumpram os direitos fundamentais. Essa decisão foi adotada no Conselho Europeu de Amsterdã, em 16 e 17 de junho de 1997, e passou a vigor após a ratificação por todos os países-membros, em 1º de maio de 1999.

Assim, foram alterados alguns dispositivos do Tratado da União Européia, com a inclusão do respeito obrigatório dos direitos fundamentais, bem como o combate a qualquer forma de discriminação.

Na verdade, a União Européia dedica profunda atenção ao trabalho das pessoas com deficiência e materializa esse cuidado através de normas que decorrem da realidade observada com relação àquelas pessoas, embora as normas internacionais careçam de cogência, como se evidencia nas convenções e recomendações da OIT. Na Comunidade Européia tal fato parece atenuar-se.

Nesse ponto, destacamos a Recomendação 86/379/CEE do Conselho, de 24 de julho de 1986, sobre o emprego das pessoas com deficiência na comunidade e a resolução do Conselho de 17 de junho de 1999, sobre a igualdade de oportunidades de emprego para pessoas com deficiência. Essas normas baseiam-se nas Convenções da OIT, já consideradas, bem como a Recomendação R (92) 6 do Conselho da Europa, relativa a uma política coerente para as pessoas com deficiência e às disposições em matéria de igualdade de oportunidades para elas.

Foi, portanto, adotada uma série de medidas em prol da inclusão da pessoa com deficiência, em consonância com a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, de 1989, segundo a qual todas as pessoas com deficiência, de qualquer origem, devem beneficiar-se de medidas adicionais concretas que favoreçam a sua integração profissional e social.

Nesse passo, o Conselho Europeu adotou a Recomendação 24, de 24 de julho de 1986, no sentido de que os Estados-Membros:

- Assegurem o tratamento equitativo às pessoas com deficiência em matéria de emprego e de formação profissional e;
- Prossigam suas políticas em favor das pessoas com deficiências.

Vale mencionar que em fevereiro de 1999, em Dresden, realizou-se uma Conferência sobre a política europeia para o emprego das pessoas com deficiência, da qual resultaram as seguintes conclusões:

- A política em prol do emprego da pessoa com deficiência deve incluir vários instrumentos, tais como: as diretrizes, o Fundo Social Europeu, o diálogo social e, ainda, propostas para combater a discriminação no mercado de trabalho e a exclusão social;
- Necessidade de uma abordagem global no âmbito comunitário, a igualdade de oportunidades das pessoas com deficiência implica a instituição de uma

verificação mais apropriada para responder aos fatores inerentes a certas desvantagens próprias dessas pessoas; a abordagem global deve basear-se muito mais no princípio de não-discriminação que na proteção social das pessoas com deficiência.

A Convenção de Desdren trouxe à União Européia as seguintes linhas estratégicas:

- a) Promover mais oportunidade de emprego para pessoas com deficiência e desenvolver abordagens positivas e preventivas adequadas às suas políticas nacionais em colaboração com os parceiros sociais e com organizações não-governamentais;
- b) Explorar plenamente todas as possibilidades atuais e futuras, dos fundos estruturais, designadamente do Fundo Social Europeu, bem como explorar iniciativas comunitárias relevantes;
- c) Prestar uma atenção especial às possibilidades oferecidas pelo desenvolvimento da sociedade da informação em termos de novas oportunidades de emprego.

A União Européia empenha-se, efetivamente, em fixar critérios de respeito aos direitos fundamentais e sociais, submetendo os interesses econômicos a tais direitos. Impõe, ademais, o combate frontal e decisivo a qualquer forma de discriminação, estimulando políticas compensatórias em prol das minorias: imigrantes, idosos, crianças e pessoas com deficiência. Trata-se de um direito internacional eficaz, pois não adota tergiversações comuns às declarações que o antecedem. Não há expressões vagas como “na medida do possível” ou “de acordo com as conveniências”. Suas diretrizes sobrepõem-se aos ordenamentos locais, exercendo sobre eles coerção moral e juridicamente irreversível.

Por fim, a Carta de Direitos Fundamentais da União Européia, editada em 2000, traz um capítulo intitulado Igualdade, no qual se reiteram os princípios da não-discriminação, os direitos das minorias, dentre as quais as pessoas com deficiência. Estipula que é vedada a

discriminação por sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, ou devido às características genéticas, língua, religião ou convicções políticas ou outras, que pertençam a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual.<sup>151</sup>

## **2.4 NO DIREITO ESTRANGEIRO**

### **2.4.1 Aspectos Preliminares**

As políticas protetoras para a inserção das pessoas com deficiência no mercado de trabalho são desenvolvidas de diversas formas nos países que as promovem. Alguns optam pela reserva de vagas, outros, pela proibição da discriminação em relação a este grupo. Neste capítulo veremos como alguns ordenamentos jurídicos tratam o tema.

A escolha considerou a simetria de políticas protetoras adotadas, para análise comparativa com o sistema de cotas compulsórias, salientando que, além desse, no direito comparado, algumas nações optam pelo sistema antidiscriminação.

O estudo do tema no direito comparado mostra os pontos fortes dos diversos sistemas, para eventuais futuras alterações legais.

### **2.4.2 Espanha**

Na Espanha, como no Brasil, existe um sistema de cotas compulsórias de 2% aplicável às empresas com mais de cinquenta empregados. São considerados, para preenchimento das cotas, os portadores de deficiência inscritos como tais nas agências oficiais de emprego.

Em 2000, alterações na legislação passaram a permitir que as empresas públicas e privadas, em caráter excepcional, deixem de preencher a cota compulsória, total ou parcialmente, se não houver candidato para a vaga.

---

<sup>151</sup> Idem. Luta contra as discriminações: igualdade de oportunidades. Europa: o portal da comunidade européia. Acesso em junho de 2006.

Segundo a doutrina espanhola, o espectro constitucional que sustenta os direitos das pessoas com deficiência decorre da combinação dos artigos 9.º, 14, 40 e 41 e, finalmente, o artigo 49, daquela Carta Política.

O artigo 9º da Constituição da Espanha, de 27 de dezembro de 1978, em seu item 1, declara que todos os cidadãos espanhóis estão sujeitos à Constituição e às leis comuns. O item 2, estabelece que:

2. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.<sup>152</sup>

O item 3, por sua vez, trata do princípio da legalidade, da hierarquia das leis, da irretroatividade, da publicidade das normas e outros.

Portanto, podemos concluir que o item 2 projeta a postura pró-ativa do Estado espanhol, visando uma atitude efetiva que propicie igualdade real entre os cidadãos.

Desta forma, cabe ao Estado remover os obstáculos físicos, comportamentais, políticos e econômicos, para que toda e qualquer pessoa usufrua da igualdade de direitos e deveres.

O artigo 14, fazendo eco à disposição supra, afirma o princípio da igualdade ao dispor que:

*Artículo 14. Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.*

Trata-se da afirmação da igualdade formal de todos perante a lei, correspondente ao *caput* do artigo 5.º da Constituição Brasileira. É bom lembrar que o artigo 9.º, assim como

---

<sup>152</sup> Conferir em <http://www.tribunalconstitucional.es/constitucion/consti03.html#capit2>. Acesso em julho de 2006.

o 3.º da Constituição Brasileira, confere ao Estado a missão de garantir que a igualdade extrapole a mera declaração de intenção formal e se converta em realidade.

Os artigos 40 e 41 da mesma Carta relacionam os direitos trabalhistas do povo

espanhol:

*Artículo 40. 1. Los poderes públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa, en el marco de una política de estabilidad económica. De manera especial realizarán una política orientada al pleno empleo. 2. Asimismo, los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales: velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados.*

*Artículo 41. Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres.*

Por sua vez, o artigo 49 enuncia:

*Artículo 49. Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos.*

No direito espanhol, a doutrina afirma que a combinação dos artigos 14 e 49 resulta na igualdade substancial de todos os cidadãos, inclusive os com deficiência, no que se refere à oportunidade de trabalho e inserção social, fato que decorreria das convenções da OIT 111 e 159, e da Carta de Direitos Fundamentais da Comunidade Européia.<sup>153</sup>

No que diz respeito às normas ordinárias, existe uma profusão de regras.

Trataremos da que assegura reserva de vagas em órgãos públicos ou empresas privadas.

---

<sup>153</sup> GARCIA MURCIA, Joaquin. *El trabajo de los incapacitados*. Tribuna Social: Revista de Seguridad Social y Laboral. Número 91 – monográfico, julio de 1988, p. 25-40.

Nas normas relativas ao trabalho, foco deste estudo como meio de inserção social da pessoa com deficiência, a doutrina realça como precursoras a LISMI (lei 13/1982) e a lei da Seguridade Social (LGSS/74), mas, sobretudo, o decreto real 1451/1983, que as regulamenta e lança bases para a ratificação legislativa, feita em 1997 pelas leis 63 e 66. O artigo 4º do citado decreto, dispõe:

As empresas públicas e privadas com mais de 50 trabalhadores fixos deverão contratar dois por cento ou mais de trabalhadores portadores de deficiência.

Por sua vez, o decreto real 1/95, que contempla o Estatuto dos Trabalhadores da Espanha, teve sua redação alterada, na segunda parte das disposições adicionais, pela lei 63/97, que concede incentivos fiscais às empresas que contratassem pessoas com deficiência em tempo integral e/ou para formação profissional – redução de 50% das cotas patronais da seguridade social respectiva.<sup>154</sup>

Destacamos que o direito laboral na Espanha, no final do século XX, atravessava um processo de flexibilização e desregulamentação acentuado, mas, em contrapartida, traduzia uma atenção especial a determinados grupos de trabalhadores que merecessem tratamento diferenciado na contratação individual. As pessoas com deficiência certamente incluíam-se neste rol e, de fato, têm, por força do artigo 49 da Constituição, o direito a prestações peculiares de compensação concernente à empregabilidade. Essas compensações dizem respeito não apenas aos contratos individuais, mas, sobretudo, à própria garantia do direito do trabalho. Tal posicionamento justifica a edição de uma norma especial de emprego ao cidadão com deficiência, que não tem caráter discriminatório.<sup>155</sup>

Analisando as decisões do tribunal constitucional espanhol, referentes ao direito do trabalhador de obter e manter o seu posto de trabalho, desde que habilitado, concluímos

---

<sup>154</sup> Conferir em <http://www.igsap.map.es/cia/dispo/6031.htm#adi>. Acesso em julho de 2006.

<sup>155</sup> FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 104-105. Conferir, ainda, em LEGARRETA, Ricardo Esteban. *La relación laboral especial de los minusválidos*. Tribuna Social: Revista de Seguridad Social y Laboral. Número 91 – monográfico, julio de 1988. Valencia: Editora CISS, 1998, p. 41-43.

que o empregador não pode, simplesmente, despedir o trabalhador sem justa causa. O prejudicado tem direito à reivindicação judicial de sua estabilidade, e cabe ao Estado envidar esforços e políticas permanentes, visando o pleno emprego, o que se afigura um pressuposto indispensável à efetividade do direito constitucional do trabalho.

Devemos frisar que as garantias de emprego especial às pessoas com deficiência destinam-se não apenas a superar obstáculos inerentes à sua condição de pessoa com deficiência, mas, sobretudo, à validação do direito amplo dos cidadãos espanhóis às políticas que implementem o princípio do pleno emprego.

Por fim, salientamos que embora recebam incentivos fiscais e subsídios para dar emprego à pessoa com deficiência, muitas empresas não preenchem as cotas porque a cobrança governamental é ineficaz. A lei deixa lacunas que os empregadores utilizam a seu favor. A argumentação principal dos empregadores é que o próprio governo não cumpre a lei no setor público.<sup>156</sup>

### **2.4.3 Portugal**

A Constituição de Portugal, de 2 de abril de 1976, descreve as circunstâncias históricas revolucionárias que a propiciaram, propondo a meta de Estado socialista, fundado na liberdade, nos direitos fundamentais e na democracia.<sup>157</sup>

A vontade popular e a construção de uma sociedade livre, justa e solidária respaldam a soberania portuguesa, artigo 1º da Carta Política. Porém, seu artigo 8.º mostra a influência direta do direito internacional:

- a) As normas e os princípios de direito internacional geral ou comum fazem parte integrante do direito português.

---

<sup>156</sup>PEREDA, Carlos e outros. “*Case Studies on Employment of People with Disabilities in Small and Medium Sized Enterprises*. Madri, 1997. Disponível em <http://www.eurofond.eu.int/publications/files/WP9759EN.pdf>. Acesso em julho de 2005.

<sup>157</sup>[http://www.portugal.gov.pt/Portal/PT/Portugal/Sistema\\_Politico/Constituicao/06Revisao/constituicao\\_p01.htm](http://www.portugal.gov.pt/Portal/PT/Portugal/Sistema_Politico/Constituicao/06Revisao/constituicao_p01.htm). Acesso em novembro de 2006.

- b) As normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português.
- c) As normas emanadas dos órgãos competentes das organizações internacionais de que Portugal seja parte vigoram directamente na ordem interna, desde que tal se encontre estabelecido nos respectivos tratados constitutivos.
- d) As disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respectivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático.

Assim, as disposições referentes às políticas públicas, conforme requisitos mínimos fixados pela Comunidade Europeia, tornam-se lei instantaneamente no Estado Português, o que reforça o privilégio atribuído aos direitos fundamentais, tanto na ordem interna quanto na externa. Para implementar esses desígnios constitucionais, o artigo 9.º determina que o Estado deve:

- a) Garantir a independência nacional e criar as condições políticas, económicas, sociais e culturais que a promovam;
- b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático;
- c) Defender a democracia política, assegurar e incentivar a participação democrática dos cidadãos na resolução dos problemas nacionais;
- d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efectivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais;
- e) Proteger e valorizar o património cultural do povo português, defender a natureza e o ambiente, preservar os recursos naturais e assegurar um correcto ordenamento do território;
- f) Assegurar o ensino e a valorização permanente, defender o uso e promover a difusão internacional da língua portuguesa;
- g) Promover o desenvolvimento harmonioso de todo o território nacional, tendo em conta, designadamente, o carácter ultraperiférico dos arquipélagos dos Açores e da Madeira;
- h) Promover a igualdade entre homens e mulheres.

Portanto, o Estado Português assume uma postura pró-ativa para construir uma sociedade cuja característica preponderante assenta-se na igualdade real entre todas as pessoas. Não somente explicita a igualdade, mas impõe a busca de sua efetivação, daí a importância da expressão igualdade real, que se materializa muito além da mera afirmação formal da igualdade de todos perante a lei, pois pressupõe acesso aos bens da vida, bens mínimos que asseguram a igualdade em dignidade e em direitos.<sup>158</sup>

O artigo 13 acentua:

Artigo 13

(Princípio da igualdade)

1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.
2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.

Esse valor domina a vontade constitucional portuguesa e, certamente, acolhe as pessoas com deficiência, embora estas não sejam expressamente mencionadas no item 2. As disposições constantes no artigo 8º, incorporam, automaticamente, as regras da Comunidade Comum Européia, bem como as das Nações Unidas, como, anteriormente, salientado.

O artigo 50, na mesma Constituição, dispõe:

Todos os cidadãos têm o direito de acesso, em condições de igualdade e liberdade, aos cargos públicos.

Ninguém pode ser prejudicado na sua colocação, no seu emprego, na sua carreira profissional ou nos benefícios sociais a que tenha direito, em virtude do exercício de direitos políticos ou do desempenho de cargos públicos.

No acesso a cargos electivos a lei só pode estabelecer as inelegibilidades necessárias para garantir a liberdade de escolha dos eleitores e a isenção e independência do exercício dos respectivos cargos.

---

<sup>158</sup> FONSECA. Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 96.

Nesse passo, artigo 58 declara a universalidade do direito do trabalho, impondo ao Estado políticas de pleno emprego:

1. Todos têm direito ao trabalho.
2. Para assegurar o direito ao trabalho, incumbe ao Estado promover:
  - a) A execução de políticas de pleno emprego;
  - b) A igualdade de oportunidades na escolha da profissão ou género de trabalho e condições para que não seja vedado ou limitado, em função do sexo, o acesso a quaisquer cargos, trabalho ou categorias profissionais;
  - c) A formação cultural e técnica e a valorização profissional dos trabalhadores.

Desse modo, a Carta Política Portuguesa garante a universalidade de direitos sociais ao trabalhador, determinando que:

#### Artigo 59

(Direitos dos trabalhadores)

1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:
  - a) À retribuição do trabalho, segundo a quantidade, natureza e qualidade, observando-se o princípio de que para trabalho igual salário igual, de forma a garantir uma existência condigna;
  - b) À organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar;
  - c) À prestação do trabalho em condições de higiene, segurança e saúde;
  - d) Ao repouso e aos lazeres, a um limite máximo da jornada de trabalho, ao descanso semanal e a férias periódicas pagas;
  - e) À assistência material, quando involuntariamente se encontrem em situação de desemprego;
  - f) À assistência e justa reparação, quando vítimas de acidente de trabalho ou de doença profissional.
2. Incumbe ao Estado assegurar as condições de trabalho, retribuição e repouso a que os trabalhadores têm direito, nomeadamente:
  - a) O estabelecimento e a actualização do salário mínimo nacional, tendo em conta, entre outros factores, as necessidades dos trabalhadores, o aumento do custo de vida, o nível de desenvolvimento das forças produtivas, as exigências da estabilidade económica e financeira e a acumulação para o desenvolvimento;
  - b) A fixação, a nível nacional, dos limites da duração do trabalho;

- c) A especial protecção do trabalho das mulheres durante a gravidez e após o parto, bem como do trabalho dos menores, dos diminuídos e dos que desempenhem actividades particularmente violentas ou em condições insalubres, tóxicas ou perigosas;
  - d) O desenvolvimento sistemático de uma rede de centros de repouso e de férias, em cooperação com organizações sociais;
  - e) A protecção das condições de trabalho e a garantia dos benefícios sociais dos trabalhadores emigrantes;
  - f) A protecção das condições de trabalho dos trabalhadores estudantes.
3. Os salários gozam de garantias especiais, nos termos da lei.

Frisamos que o artigo 71 da Constituição Portuguesa menciona exclusivamente as pessoas com deficiência e determina:

#### Artigo 71

(Cidadãos portadores de deficiência)

1. Os cidadãos portadores de deficiência física ou mental gozam plenamente dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição, com ressalva do exercício ou do cumprimento daqueles para os quais se encontrem incapacitados.
2. O Estado obriga-se a realizar uma política nacional de prevenção e de tratamento, reabilitação e integração dos cidadãos portadores de deficiência e de apoio às suas famílias, a desenvolver uma pedagogia que sensibilize a sociedade quanto aos deveres de respeito e solidariedade para com eles e a assumir o encargo da efectiva realização dos seus direitos, sem prejuízo dos direitos e deveres dos pais ou tutores.
3. O Estado apóia as organizações de cidadãos portadores de deficiência.

Conclui-se, portanto, que a Constituição Portuguesa adotou uma posição inclusiva em relação às pessoas com deficiência, pois outorga a elas todos os direitos e deveres dos outros cidadãos.

Desse modo, procura impulsionar a ação estatal para que tais direitos sejam efetivos, instando as ações afirmativas públicas e particulares para compensar as adversidades inerentes à vida da pessoa com deficiência.

Cumprir notar que o artigo 74 assegura o acesso da pessoa com deficiência às escolas regulares, oficializando a língua gestual portuguesa:

1. Todos têm direito ao ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar.
2. Na realização da política de ensino incumbe ao Estado:
  - a) Assegurar o ensino básico universal, obrigatório e gratuito;
  - b) Criar um sistema público e desenvolver o sistema geral de educação pré-escolar;
  - c) Garantir a educação permanente e eliminar o analfabetismo;
  - d) Garantir a todos os cidadãos, segundo as suas capacidades, o acesso aos graus mais elevados do ensino, da investigação científica e da criação artística;
  - e) Estabelecer progressivamente a gratuidade de todos os graus de ensino;
  - f) Inserir as escolas nas comunidades que servem e estabelecer a interligação do ensino e das actividades económicas, sociais e culturais;
  - g) Promover e apoiar o acesso dos cidadãos portadores de deficiência ao ensino e apoiar o ensino especial, quando necessário;
  - h) Proteger e valorizar a língua gestual portuguesa, enquanto expressão cultural e instrumento de acesso à educação e da igualdade de oportunidades;
  - i) Assegurar aos filhos dos emigrantes o ensino da língua portuguesa e o acesso à cultura portuguesa;
  - j) Assegurar aos filhos dos imigrantes apoio adequado para efectivação do direito ao ensino.

*(grifo nosso)*

Regulamentando os artigos 50, combinado com o 71 da Constituição Portuguesa, editou-se o decreto-lei 29, de 3 de fevereiro de 2001, que estabelece, em seu artigo 3.º, a cota de 5% de vagas em todos os concursos públicos com, no mínimo, 10 postos abertos. Nos concursos com quantidade de cargos inferior a 10, mas superior ou igual a 3, garante-se a reserva de uma vaga para o candidato com deficiência. Em concurso que ofereça uma ou duas vagas ao candidato com deficiência, em situação de igualdade em classificação, concede-se o direito de preferência, que prevalece sobre qualquer outra preferência ou disposição legal. A exceção refere-se apenas aos concursos relativos à carreira policial das forças e serviços de segurança e do Corpo da Guarda Prisional, pois nesses casos não se aceitam pessoas com deficiência.

Regulando o artigo 71 combinado com os artigos 58 e 59 da Constituição Portuguesa, temos a lei 38, de 18.08.2004, que fixa uma política de prevenção, habilitação,

reabilitação e participação da pessoa com deficiência. O conceito de pessoa com deficiência estabelecido na lei agora também é aplicável aos cargos públicos. Em vista da revogação da lei 9/89, consiste em:

Artigo 2.º Noção. Considera-se pessoa com deficiência aquela que, por motivo de perda ou anomalia, congênita ou adquirida, de funções ou de estruturas do corpo, incluindo as funções psicológicas, apresente dificuldades específicas susceptíveis de, em conjugação com os fatores do meio, lhe limitar ou dificultar a atividade e a participação em condições de igualdade com as demais pessoas.

É imprescindível especificar que o conceito de pessoa com deficiência engloba aspectos fisiológicos, psicológicos, mentais, físicos, sensoriais e sociais.

Insta observar que a expressão final do dispositivo contempla a inserção social da pessoa com limitação congênita ou adquirida. Busca, desse modo, assegurar a igualdade de oportunidades permanentes implementadas por meio de políticas de constante acompanhamento da vida e da cidadania dessas pessoas, conforme o referido artigo 3.º .

Salientamos que os artigos 4º e 15º, tratam dos princípios fundamentais que pautam a política referente às pessoas com deficiência: os princípios da singularidade, cidadania, não discriminação, autonomia, informação, participação, globalidade, primado da responsabilidade pública, transversalidade, cooperação e solidariedade.

De fato, as pessoas portadoras de deficiência devem ser respeitadas em suas necessidades peculiares e opções pessoais, mas a atenção a elas dirigida deve derivar de políticas coletivas e paritárias, estabelecidas entre o Estado, as empresas e a sociedade civil organizada.

Devemos aludir que os artigos 16 ao 24, traçam a operacionalização do Estado na condução da política paritária em favor da pessoa com deficiência, regulando a sua intervenção, intensidade e oportunidades; criam a entidade coordenadora de políticas públicas, estabelecendo funções centrais; dimensionam o grau recíproco de intervenção das entidades públicas e privadas; estimulam o apoio às organizações não governamentais que

dispõem de função consultiva na condução das políticas públicas; e, finalmente, estabelecem regras de apoio à família da pessoa com deficiência .

Ademais, a partir do artigo 25, Capítulo IV, a lei cuida da prevenção, habilitação, reabilitação e participação propriamente ditas. O artigo 28 define a cota de até 2% de trabalhadores com deficiência, considerando-se as dimensões respectivas, o que se estabelecerá por meio de norma regulamentar. Para à Administração Pública, a lei fixa o percentual de, no mínimo, 5%.

Os artigos 41 a 47, Capítulo V, alude sobre políticas transversais, dispondo um curioso modelo de interação de órgãos públicos entre si e destes com a iniciativa privada, para ampliar possibilidades e capacidades.

Destarte, as disposições finais, artigos 48 a 50, ensejam a criação de um fundo de apoio à pessoa com deficiência, com verbas oriundas de condenação judicial dos empregadores que transgrediram os direitos dessas pessoas. Igualmente, recomendam a dotação orçamentária de recursos públicos para as políticas estabelecidas, e impõem ao Estado regulamentar a referida lei, sem, contudo, fixar prazos.

A doutrina informa que o direito constitucional português garante proteção contra a discriminação das pessoas com deficiência, e tal proteção assume dupla perspectiva. A primeira refere-se ao aspecto negativo da discriminação, atribuindo à pessoa com deficiência leis e dispositivos constitucionais que as preservem de ações excludentes de direitos ou deveres, correspondentes ao direito à igualdade. A segunda perspectiva diz respeito à ação positiva estatal e se materializa no direito de exigir do Estado a consubstanciação das condições que viabilizem o acesso aos direitos das pessoas com deficiência.<sup>159</sup>

Em Portugal, a revisão constitucional de 1997 abandonou o conceito de pessoa deficiente e inseriu o de “cidadão portador de deficiência” – caminho para uma sociedade

---

<sup>159</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*, apud FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 100.

inclusiva. Tal alteração não significa mera correção semântica, pois a deficiência pode ser analisada sob vários discursos, alternados nas diversas legislações e períodos históricos. Expressões como inválida, incapaz, aleijada, enfocam o aspecto excludente da deficiência e podem, efetivamente, negar direitos ou assegurá-los de forma assistencialista.

#### 2.4.4 França

Insta salientarmos que a França utiliza um sistema misto de proteção aos portadores de deficiência que combina a obrigatoriedade de adoção de cotas com o pagamento de contribuição por vaga não preenchida.<sup>160</sup>

Inexiste, na constituição francesa, de 4 de outubro de 1958, qualquer menção específica sobre os direitos das pessoas com deficiência, contudo, naquele país, se desenvolve desde a Primeira Guerra Mundial, um amplo sistema de proteção jurídica aos cidadãos com deficiência. Atenderam-se, a princípio, os heróis da guerra, para, adiante estenderem os benefícios aos acidentados no trabalho e, gradativamente, a todas as pessoas com deficiência.<sup>161</sup>

Cumprindo observar que a doutrina francesa faz referência à lei 75-534, de 30 de junho de 1975, que disciplina medidas de apoio e de ação afirmativa dirigidas a esses cidadãos, outorgando-lhes todos os direitos civis e políticos por meio, inclusive, de ações afirmativas.

Tal norma define pessoa com deficiência:

“...qualquer pessoa com menos de 60 anos de idade é considerada como deficiente quando sua capacidade residual de trabalho é reduzida para 2/3.”

O percentual de alteração de capacidade física, mental, sensorial ou múltipla, apontado, é auferido por um órgão oficial, cuja missão consiste em avaliar as restrições e,

---

<sup>160</sup> LOPES. Gláucia Gomes Vergara. *A inserção do portador de deficiência no mercado de trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p.43.

<sup>161</sup> FONSECA. Ricardo Tadeu Marques. *Op. cit.*, p. 106.

acima de tudo, a vocação dessas pessoas com deficiência, para que, tomando-se como referencial as tendências vocacionais identificadas, indiquem-se postos de trabalho adequados (art. L.323-11, do Código do Trabalho francês, de 1973). As deficiências são classificadas então em níveis que oscilam entre os graus leve, moderado e sério.<sup>162</sup>

Por sua vez, o Código do Trabalho Francês, em seu artigo L.323-1, reserva 6% dos trabalhadores empregados em empresas com mais de vinte empregados.<sup>163</sup>

Na verdade, a legislação francesa estabelece incentivos à contratação de pessoas com deficiência, como redução da cota patronal da previdência para subsídio salarial; bônus para contratação de pessoas com deficiência na condição de aprendizes; subsídios para entidades filantrópicas ligadas às pessoas com deficiência; salários mínimos assegurados por lei, que variam de acordo com a função.<sup>164</sup>

Frisamos que a legislação francesa tem, ainda, outras peculiaridades incentivadoras da contratação, relativas às pessoas com deficiências graves, que equivalem a 1½, 2 ou 2½ pessoas para fins de cumprimento da cota; pontua-se, adicionalmente, a contratação de pessoas com deficiência com idade inferior a vinte e cinco e superior a cinquenta anos; a de pessoas que receberão treinamento dentro de empresas ou aquelas que receberão treinamento em entidades especializadas, mas mantidas e remuneradas pelo empregador.<sup>165</sup>

Assim, a empresa poderá contratar trabalhadores para postos em oficinas protegidas ou para trabalhos em domicílio.

O Professor José Pastore destaca a possibilidade de algumas empresas que, por alguma razão, não possam contratar diretamente pessoas com deficiência, tenham a

---

<sup>162</sup> Idem, mesma página.

<sup>163</sup> VILLATORE, Marco Antonio César. *A pessoa portadora de deficiência no direito brasileiro e o tema no direito do trabalho comparado*. Curitiba: Gênese, Revista de Direito do Trabalho n. 15 (88), abril/2000, p. 560.

<sup>164</sup> ALVES, Rubens Valtecedes. *Deficiente físico: novas dimensões da proteção ao trabalhador*. 1. ed., São Paulo: LTr, p. 75.

<sup>165</sup> PASTORE. José. *Op. cit.*, p.165.

perspectiva de pagar uma taxa, uma contribuição, que reverterá para o fundo daquele órgão oficial destinado à formação e orientação profissional da pessoa com deficiência.<sup>166</sup>

O autor destaca, ainda, que se a empresa exigir de seus fornecedores terceirizados a contratação de pessoas com deficiência, tal funcionário será considerado empregado da empresa tomadora, para fins de preenchimento da respectiva cota. Os trabalhadores terceirizados, no entanto, não podem ultrapassar o percentual de 50% da cota obrigatória.<sup>167</sup>

Como afirma o sociólogo, cerca de 63% das empresas pagam a contribuição; 12% preenchem a cota toda; 20% contratam uma parte e pagam contribuição para completar a cota; e as demais fazem outras combinações. As grandes empresas preferem contratar diretamente ou através de entidades de trabalho protegido, enquanto a maioria das pequenas paga contribuição. Já as médias combinam cota com contribuição .

O autor ainda enfatiza o estímulo concedido ao trabalho autônomo por meio de benefícios previdenciários de renda mínima, seguro-desemprego e a fruição de recursos públicos para empresas que implantarem programas de formação profissional, habilitação ou reabilitação de pessoas com deficiência.<sup>168</sup>

#### **2.4.5 Argentina**

A Argentina tem, em Buenos Aires, um regime de cotas obrigatórias aplicável ao setor público – não há sistema de cotas compulsório para empresas privadas. Às pessoas portadoras de deficiência são garantidos os mesmos direitos e obrigações dos demais trabalhadores.

A Constituição da República da Argentina, de 22 de agosto de 1994, afirma a cidadania plena do povo argentino, incluindo as pessoas com deficiência, contudo, não há nada expresso sobre elas.

---

<sup>166</sup> Idem, p.166.

<sup>167</sup> Ibidem, mesma página.

<sup>168</sup> Ibidem, p. 167.

Porém, a lei 24.465/95, quando em vigor, não impunha ações afirmativas, mas estimulava a contratação de pessoas portadoras de deficiência por um prazo de seis meses que poderia ser prorrogado, de forma sucessiva, por até dois anos. Esses contratos tinham isenção de 50% da contribuição previdenciária patronal, porém, o número de trabalhadores contratados desse modo não poderia superar 10% do total de trabalhadores do estabelecimento. Nas empresas com até 25 trabalhadores, o percentual máximo admitido seria 50%, quando não ultrapassasse cinco trabalhadores, o percentual poderia ser de 100%, não podendo exceder do número de três trabalhadores sob esse tipo de contrato especial.<sup>169</sup>

Contudo, com a flexibilização do direito do trabalho na Argentina, em 1998, a lei 25.013 revogou a legislação acima citada, agravando a situação de todos os trabalhadores argentinos, posto que a flexibilidade revelou-se ineficaz para salvaguardar a empregabilidade na Argentina.

De fato, dados estatísticos demonstram que o desemprego agravou-se sensivelmente naquele país, afetando 15% da população, sem falar no mercado informal de trabalho. Noventa por cento das pessoas com deficiência foram afetadas.<sup>170</sup>

Não obstante a flexibilização laboral instalada na Argentina, a lei 25.687/98 estabelece um percentual de, no mínimo, 4% para a contratação de servidores públicos, ampliando o que vigorava anteriormente por força da lei 22.431, que fixava o percentual em até 4%. Ainda, nesse passo, a lei determina alguns incentivos para que as empresas privadas contratem pessoas com deficiência, como, renúncia fiscal expressa pela dedução de 70% dos impostos sobre os lucros e capitais e também da contribuição previdenciária patronal em 50%, por até 12 meses, e se 33% do conjunto das contribuições previdenciárias, em caráter

---

<sup>169</sup> FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 109.

<sup>170</sup> Organização das Nações Unidas disponível em : <http://www.un.org/spanish/disabilities/convention/newsroom.html>. Acesso em julho de 2005. Conferir, ainda, Internacional Disability Rights Monitor – IDRM. Monitoreo internacional de los derechos de las personas con discapacidad 2004 – Informe Regional de las Américas, p. 42-43.

definitivo, dependendo do número de trabalhadores com deficiência contratados pela empresa por prazo determinado ou indeterminado. (lei 22.431 – Sistema de Proteção ao deficiente modificado pela lei 23.021, art. 23; lei 24.013, art. 87; lei 24.147, art. 34; lei 25.877 da Reforma Laboral, art. 6.º).

## CAPÍTULO III – O SISTEMA DE COTAS E AS AÇÕES AFIRMATIVAS

### 3.1 O SISTEMA DE COTAS

O sistema de cotas compulsório voltado à inserção e participação das pessoas com deficiência no mundo do trabalho, afigura-se na ação afirmativa de maior relevo para este fim.<sup>171</sup>

Trata-se de um mecanismo compensatório, inserido no contexto de ação afirmativa que busca a igualdade de oportunidade de grupos em relação ao contexto social mais amplo.

Assim, fundamenta-se no princípio da inclusão que encarna o direito de todos à educação, saúde e assistência social; ao trabalho; lazer, esporte etc., e no reconhecimento de que todo o cidadão, não importa a sua condição, tem o direito aos serviços e recursos que melhor atenderem às suas necessidades (*empowerment*).

No direito comparado, o sistema de cotas é adotado por países como Itália, Alemanha, França, Espanha, Argentina e Venezuela.

Portanto, o sistema de cotas, ou sistema de reserva legal, consiste em um mecanismo compensatório utilizado para a inserção de determinados grupos sociais em nosso contexto comunitário, facilitando o exercício dos direitos ao trabalho, à educação, à saúde, ao esporte etc. É uma forma de ação afirmativa com o intuito de tentar promover a igualdade, o equilíbrio de oportunidades entre diversos grupos sociais.

No Brasil foi implementado o sistema de cotas para a reserva de mercado de trabalho às pessoas com deficiência nos concursos públicos e nas empresas privadas com mais de cem empregados.

---

<sup>171</sup> Ações afirmativas são mecanismos de atuação que visam à equalização de direitos, adiante estudadas, pormenorizadamente.

### 3.1.1 Breve Histórico

Historicamente, como já mencionamos, o sistema de cotas empregatícias surgiu na Europa, no início do século XX, para acomodar ex-combatentes mutilados na Primeira Guerra Mundial, que vinham sobrecarregando a Previdência Social dos países nela envolvidos.<sup>172</sup>

Vale reiterar que em 1923, a OIT recomendou a aprovação de leis nacionais que obrigavam entidades públicas e privadas a empregar certo número de ex-combatentes portadores de deficiência. Em 1944, essa recomendação da OIT foi estendida aos demais portadores de deficiência. Aos poucos, vários países adotaram o sistema de cotas.

Desde as primeiras normas protetoras, Alemanha, Áustria, França, Itália e Polônia combinaram o sistema de cotas com o de cota-contribuição, que significava contribuir para um fundo público destinado à reabilitação dos ex-combatentes, quando não fosse possível empregá-los.<sup>173</sup>

Segundo dados coletados por José Pastore, os primeiros países que adotaram o sistema de cotas foram a Inglaterra e a Holanda. Atualmente, dois terços dos países europeus têm cotas legais compulsórias, a maioria combinada com o sistema de cota-contribuição.<sup>174</sup>

Como já relatado, os críticos argumentam que o sistema de cota-contribuição equivale ao pagamento de um valor como forma de se liberar da obrigação de contratar. Nada mais é que “pagar para legitimamente discriminar”. Acrescentam, ainda, que o pagamento não atende à função de integrar as pessoas com deficiência no ambiente normal de trabalho, como preconizam as normas da OIT.

Na Europa, também é comum a concessão de outros benefícios às empresas, como bônus, deduções, subsídios para que cumpram ou superem as cotas legais. A França,

---

<sup>172</sup> LOPES, Gláucia Gomes Vergara. *Op. cit.*, p. 93.

<sup>173</sup> PASTORE, José. *Op. cit.*, p. 157.

<sup>174</sup> *Idem*, p. 158.

conhecida pela legislação flexível, admite até que as empresas incluam, na contagem de suas cotas, as pessoas com deficiência que trabalhem de forma terceirizada em entidades de trabalho protegido.

Reiteramos que alguns países adotam, cumulativamente, o sistema cota-contribuição como alternativa aos empregadores que não podem cumprir a obrigação de reserva de vagas, total ou parcialmente. Eles pagam um valor por portador de deficiência não empregado a um fundo especialmente criado destinado a recolher a contribuição para estimular o preenchimento de cotas e o ingresso de pessoas com deficiência no mercado de trabalho. Outras atribuições dessas empresas seriam adaptar os locais e instrumentos de trabalho, preparar os trabalhadores e as entidades e profissionais, cujo trabalho seja voltado para esta área.<sup>175</sup>

Modalidade, diversa, abarcada no sistema de cotas é a permissão de contabilizar portadores de deficiência contratados por meio de entidades especializadas neste tipo de mão-de-obra, pela denominada “cota-terceirizada”.<sup>176</sup>

A “cota-terceirizada” tem sido apontada como o sistema mais apropriado, pois incentiva a contratação, mas não obriga o aumento do número de empregados e mudanças arquitetônicas nas empresas.

De outra parte, a censura a este sistema é que, com a terceirização, as pessoas com deficiência permanecem excluídas do convívio em ambiente habitual de trabalho, conforme fomentam as normas internacionais da OIT.

No Brasil, como já mencionado, adotamos o sistema de cotas puro, excluindo-se a possibilidade de substituição da reserva de vagas pela contribuição a fundo.

Além disso, nas empresas em que os trabalhadores não estejam sob a égide do regime estatutário, as vagas reservadas devem ser preenchidas com vínculo empregatício

---

<sup>175</sup> LOPES, Gláucia Gomes Vergara. *Op. cit.*, p. 94.

<sup>176</sup> Idem, mesma página.

direto com o empregador. Esta exigência tem sido um dos pontos mais criticados na legislação brasileira.

### **3.1.2 Dificuldades do Sistema Legal de Reserva de Vagas no Brasil**

Apesar do Estado ter meios de coagir o empresariado a cumprir a legislação, impondo sanções e penalidades aos que não assumem sua responsabilidade social, consideramos necessário implementar essa estrutura com subsídios aos empregadores regulares. Sugerimos a dedução de determinado valor, no imposto de renda da pessoa jurídica, por empregado com deficiência contratado, já que os empregadores resistem à idéia de se adaptar e integrar tais funcionários, enquanto no mercado houver trabalhadores que não precisem de adaptação.

Os empregadores argumentam que não encontram pessoas com deficiência aptas para o desempenho de determinadas funções, ou, ainda, que só poderiam contratar o percentual legal de empregados com deficiência mediante a dispensa de igual número de empregados, pois, estando com o quadro preenchido, não teriam como suportar o acréscimo de gastos.

De fato, a contratação de pessoas com deficiência implica, normalmente, modificações arquitetônicas, aquisição de equipamentos especiais, treinamento dos trabalhadores com deficiência ou não para que aprendam a conviver.

Nesta abordagem de pensamento existem duas correntes: a jurídica e a econômica. A jurídica busca seu fundamento no direito civil, e procura evitar e punir toda e qualquer forma de discriminação relativa às pessoas com deficiência, defendendo sanções e penalidades aos que não cumprirem a sua responsabilidade social. Já os adeptos da concepção econômica defendem a necessidade de se prover recursos e estímulos econômicos – como renúncia fiscal, créditos tributários e ajuda financeira – para que os empregadores apóiem a

inserção dessas pessoas no mercado de trabalho. Para estes, as empresas respondem melhor a estímulos e punições econômicas do que a sanções legais.<sup>177</sup>

Como visto, na maioria dos países europeus que adotam as cotas compulsórias, os empregadores recebem bônus e estímulos para contratar portadores de deficiência, como forma de minimizar os gastos disso resultantes, procedimento que deveria ser seguido em nosso país.

### 3.1.3 Controvérsias do Sistema de Cotas

No Brasil, o sistema de cotas compulsórias apresenta uma peculiaridade, a contratação da pessoa com deficiência deve, necessariamente, ocorrer de modo tradicional, isto é, por meio de contrato de entre empregado e empregador, para o preenchimento da reserva legal.<sup>178</sup>

À vista disso, tramitou no congresso o projeto de lei do senado n.º 35, de 2001,<sup>179</sup> que acrescenta dispositivos à lei 7.853, de 24 de outubro de 1989, com a intenção de alterar a legislação e permitir a inserção do trabalhador com deficiência no mercado de trabalho, nos seguintes termos:

#### PROJETO DE LEI DO SENADO N.º 35, DE 2001

Acrescenta dispositivos à lei n.º 7.853, de 24 de outubro de 1989, a fim de estimular a inserção de portadores de deficiência no mercado de trabalho. O Congresso Nacional decreta:

Art. 1.º A lei n.º 7.853, de 24 de outubro de 1989, passa a vigorar acrescida dos arts. 2.º A, 2.º B e 2.º C:

Art. 2.º A inserção de portadores de deficiência no mercado de trabalho poderá ser realizada mediante intermediação de mão-de-obra, sob a forma de contrato ou convênio firmado entre instituições de e para pessoas portadoras de deficiência e órgãos da administração pública direta, indireta, fundacional e empresas do setor privado.

---

<sup>177</sup> Ibidem, p. 96.

<sup>178</sup> Ibidem, mesma página.

<sup>179</sup> Projeto de lei do senado n.º 35, de 2001. Data da leitura: 26/03/2001. Autor: senador Lúcio Alcântara. A emenda acrescenta dispositivos à lei 7.853, de 24 de outubro de 1989, a fim de estimular a inserção de portadores de deficiência no mercado de trabalho. Despacho inicial (SF) CAS – Comissão de Assuntos Sociais.

§ 1.º Considera-se instituição de pessoas portadoras de deficiência, para efeito deste artigo, a entidade sem fins lucrativos, comprovadamente filantrópica, que tenha, entre suas finalidades:

I – promover meios para a difusão e o conhecimento dos direitos das pessoas portadoras de deficiência;

II – manter programas de habilitação e reabilitação de pessoas portadoras de deficiência;

III – desenvolver programas de capacitação e qualificação profissional para inserção e permanência de pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho;

IV – promover medidas que visem assegurar o bem-estar das pessoas portadoras de deficiência.

§ 2.º O trabalho referido nos termos do **caput** desta lei poderá ser executado nos próprios estabelecimentos dos tomadores de serviços ou nas instituições de e para pessoas portadoras de deficiência.

§ 3.º O trabalho referido neste artigo fará parte da reserva de vagas estabelecida pela lei nº 8.213/91.

Art. 2.º B O trabalho da pessoa portadora de deficiência, quando realizado nas instituições de e para pessoas portadoras de deficiência, não caracterizará relação de emprego com o tomador de serviços, nem gerará, para estes, encargos previdenciários e trabalhistas.

Art. 2.º C A instituição para pessoas portadoras de deficiência, prestadora de serviços, na forma dos artigos anteriores, comprovará a regular contratação do portador de deficiência como empregado, nos termos da CLT, ou como cooperado nos termos da lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971.

Art. 2.º O Poder Executivo, no prazo de noventa dias da data da promulgação desta lei, baixará normas para disciplinar e fiscalizar as modalidades de trabalho referidas nos §§ 2.º e 3.º do art. 2.º A constantes do art. 1.º desta lei.

Art. 3.º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

### Como justificativa do projeto:

A inserção dos portadores de deficiência no mercado de trabalho depende de inúmeros fatores, dentre os quais o da qualificação profissional e interesse das empresas.

No mundo inteiro, o sistema de cotas compulsório, quando usado isoladamente, revelou-se ineficiente para promover a inserção. As empresas, quando forçadas a admitir, tendem a cumprir essa obrigação, alocando os portadores de deficiência em setores e atividades marginais que, em muitos casos, se transformam em verdadeiros depósitos de seres humanos, agravando ainda mais a situação daquelas pessoas.

O sistema de cotas se torna mais eficiente, porém, quando acompanhado de medidas complementares que estimulem e criem condições para a empresa contratar e manter nos seus quadros os portadores de deficiência de uma forma respeitosa e digna.

As pesquisas mostram que as empresas se tornam mais sensíveis à contratação na medida em que acumulam boas experiências com os portadores de deficiência.

A contratação aumenta quando recebem informações apropriadas sobre a potencialidade dos portadores de deficiência, uma vez promovidos os devidos ajustes na arquitetura dos prédios e equipamentos, assim como na jornada de trabalho e sistema de descanso e repouso.

Ninguém conhece melhor as potencialidades das pessoas portadoras de deficiência do que as instituições que lidam com elas.

De um modo geral, essas instituições reúnem informações importantes para ajudar as empresas a compreender melhor as vantagens de contratação de portadores de deficiência para determinadas tarefas.

Tais instituições, portanto, são as mais fortes candidatas para fazer a intermediação desse tipo de mão-de-obra, podendo ajudar adicionalmente nas atividades de educação, formação profissional, qualificação de mão-de-obra, habilitação e reabilitação dos portadores de deficiência.

O projeto em tela visa dar a essas instituições a base legal para atuarem no campo dessa intermediação e, com isso, irem expandindo a sua ação para ajudar, simultaneamente, os portadores de deficiência e as empresas que têm condições potenciais para absorver esse tipo de mão-de-obra.

O impacto do trabalho de educação e de recrutamento a ser realizado por essas instituições será ampliado na medida em que as empresas possam contar com tal mecanismo para preencher as cotas estabelecidas pela lei n.º 8.213/91.

Quanto à forma de contratação, o projeto de lei contempla duas modalidades de trabalho. Na primeira, os portadores de deficiência trabalharão nas empresas que utilizam os seus serviços com vínculo empregatício e, portanto, como empregados. Na segunda, eles trabalharão nas instituições de e para portadores de deficiência, prestando serviços às empresas tomadoras de seus serviços e, portanto, sem nenhum vínculo empregatício com estas.

Nesse caso, as pessoas portadoras de deficiência serão contratadas pelas instituições ou nelas trabalharão como “cooperados”. Esta alternativa já está contemplada pela lei n.º 5.764, de 16 dezembro de 1971. Trata-se de uma alternativa bastante flexível e que se adapta à questão em tela. As cooperativas de trabalho poderão ser organizadas.

A propósito, as cooperativas para pessoas portadoras de deficiência, também chamadas de “cooperativas sociais”, estão em franca expansão em vários países da Europa, em especial na Itália e na Polônia, com grande sucesso. No Brasil, as primeiras experiências foram realizadas no Estado de São Paulo, com igual êxito.

Com essas modalidades de trabalho, as instituições de e para portadores de deficiência poderão ampliar de forma expressiva os serviços que podem prestar no recrutamento, seleção e colocação da mão-de-obra junto às empresas, sem assumir responsabilidades como empregadoras.

Como essas alternativas envolvem procedimentos de ordem operacional, ficará para o Ministério do Trabalho e Emprego estabelecer as regras para o disciplinamento e fiscalização das modalidades e recintos de trabalho.

Competirá às instituições de e para as pessoas portadoras de deficiência atuarem no mercado para buscar, permanentemente, a alocação de trabalhadores com deficiência no contexto laboral.

Idealmente, o trabalho nas instituições é recomendável quando se tratar de pessoas que portam deficiências severas ou daquelas que estão ainda em fase de habilitação ou reabilitação profissionais.

O trabalho nas empresas é recomendável quando se trata de pessoas que portam deficiências menos severas, ou que já passaram por um processo de habilitação e reabilitação profissional.

No caso da habilitação e reabilitação profissionais, a travessia do trabalho nas instituições para o trabalho nas empresas não é automática e pouco adianta forçar os estabelecimentos a contratar as pessoas que eles não desejam contratar.

Essa travessia depende de campanhas educativas bem fundamentadas e ações de esclarecimentos junto às empresas. Novamente, as instituições de e para portadores de deficiência, de um modo geral, estão naturalmente credenciadas a realizar tais tarefas.

O projeto de lei constitui um avanço realista para se cumprir a responsabilidade social das empresas perante os portadores de deficiência, estabelecida em vários dispositivos da Constituição Federal e na vasta legislação ordinária existente.

O que se busca, com essa lei, é iniciar uma caminhada de integração de ações que visem, em última análise, apoiar a entrada e a permanência dos portadores de deficiência no mercado de trabalho, reconhecendo as necessidades de se apoiar as pessoas e estimular as empresas”.<sup>180</sup>

O projeto, que por ora encontra-se arquivado, visa alterar a lei para permitir a inserção do portador de deficiência, mediante intermediação de mão-de-obra, prática expressamente vedada em nossa legislação pela Súmula 331 do TST,<sup>181</sup> sob a forma de

---

<sup>180</sup> Disponível no site [www.senado.gov.br](http://www.senado.gov.br). Acesso em julho de 2006.

<sup>181</sup> Súmula 331. Contrato de prestação de serviços. Legalidade e revisão do enunciado 256 –

contrato ou convênio formado entre instituições de e para pessoas portadoras de deficiência e órgãos da administração pública direta, indireta, fundacional e empresas do setor privado.

São consideradas instituições de e para pessoas portadoras de deficiência as entidades sem fins lucrativos, cuja finalidade é, entre outras, a produção de meios para a difusão e o conhecimento dos direitos destas pessoas, além da manutenção de programas de habilitação e reabilitação, e o desenvolvimento de projetos de capacitação e qualificação profissional.

Como tentativa de flexibilizar as leis, o trabalho na forma prevista no projeto poderia ser executado no próprio estabelecimento do tomador do serviço ou nas instituições de e para pessoas portadoras de deficiência. Neste último caso, não caracterizaria relação de emprego com o tomador de serviços, nem geraria para este encargos previdenciários e trabalhistas. Caberia à instituição fornecedora de mão-de-obra contratar, de forma regular, o trabalhador com deficiência, nos termos da CLT, ou como cooperado, nos termos da lei 5.764, de 16 de dezembro de 1971.<sup>182</sup>

Note que na justificativa do projeto, a utilização das cooperativas é defendida porque estão se expandindo em vários países da Europa, especialmente na Itália e na Polônia. No Estado de São Paulo há experiências bem-sucedidas, vistas como um modo de ampliar os

---

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (lei n.º 6.019, de 3/1/1974).

II – A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II da Constituição da República).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (lei n.º 7.102, de 20/6/1983), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (artigo 71 da lei n.º 8.666/93). Referência: Del 200/67, art. 10, § 7.º; lei 5.645/70, art. 3.º, parágrafo único; lei 6.019/74 e lei 7.102/83 da CF de 1988, art. 37, inc. II.

<sup>182</sup> LOPES, Gláucia Gomes Vergara. *Op. cit.*, p. 97.

serviços de recrutamento, seleção e colocação da mão-de-obra nas empresas, sem assumir responsabilidade como empregadora.<sup>183</sup>

Apresentamos o pretense projeto de lei em referência, apenas, para afastar eventuais permissivos legais dessa natureza, posto que a permissão de “contratação” pelas instituições dos portadores de deficiência, como cooperado, certamente é uma alteração polêmica condenável, como observa Gláucia Gomes Vergara Lopes com quem partilhamos o posicionamento, que precariza o valor social do trabalho e investe contra a dignidade humana do trabalhador com deficiência, uma vez que envolve desvirtuação do conceito do trabalho cooperativo, mesmo porquê, em nosso sistema jurídico inexistente a regulamentação da cooperativa de mão-de-obra, para tal intermediação, ocorrerá, com esses trabalhadores o que ocorre diuturnamente com milhares de trabalhadores que hoje laboram intermediados por tais entes, com a total desvalorização do trabalho e verdadeiro vilipêndio de direitos arduamente conquistados, situações que abarrotam a fiscalização do trabalho, o Judiciário Trabalhista e o Ministério Público do Trabalho, motivando-o a inúmeras autuações, inquéritos e ações civis públicas.<sup>184</sup>

Temor este, que originou os vetos contidos na lei 9.867/99, que criou as cooperativas sociais com a finalidade de inserir as pessoas em desvantagem no mercado produtivo, por meio do trabalho.<sup>185</sup>

Ademais, no § 1º, do artigo 3º, do projeto inicial constava a possibilidade de 50% dos participantes das cooperativas não serem pessoas em desvantagem e possibilitava a existência de trabalhadores em desvantagem não-associados. O veto justificou-se no sentido de que, caso não associados, estes trabalhadores são na verdade empregados da cooperativa, o que possibilitaria a constituição de cooperativas sociais sem sequer uma pessoa como tida em

---

<sup>183</sup> Idem, mesma página

<sup>184</sup> Ibidem, p. 97.

<sup>185</sup> Ibidem, mesma página.

desvantagem, desvirtuando o espírito do projeto, abrindo portas para proliferação das já não poucas cooperativas de trabalho fraudulentas, sem nenhum cunho social de proteção às pessoas que o projeto visa atingir.<sup>186</sup>

De fato, a alteração mais importante proposta pelo projeto de lei 35/2001 do Senado é a adoção combinada do sistema de cota-terceirizada, autorizando que o trabalho na forma prevista faça parte da reserva de vagas estabelecida pela lei 8.213/91.<sup>187</sup>

Certamente precisamos de uma legislação mais eficiente para a integração social da pessoa com deficiência, mas as alterações sugeridas no projeto, tocavam em pontos nevrálgicos, que deveriam ser rigorosamente fiscalizadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego, para que seus dispositivos não sofressem distorções interpretativas.<sup>188</sup>

Contudo, tal projeto foi enviado à secretária de arquivo do Senado em 12/3/2007.

Nossa pesquisa revela que ao que se refere ao citado projeto o parecer do relator foi por sua rejeição e pela aprovação do PCL n. 44/2000 (ou PL n.2.222/99), de iniciativa do Presidente da República que acrescenta dispositivos à lei 7.853, de 24 de outubro de 1989.<sup>189</sup>

O projeto 44/2000 previa a inserção de pessoa com deficiência no mercado de trabalho por meio de colocação competitiva, seletiva ou promoção por conta própria. Criava convênio entre entidades beneficentes de assistência social que coordenariam a terceirização de serviços em instituições públicas e privadas, porém, tal contratação não serviria para o cômputo e cumprimento das cotas. Este projeto também foi arquivado, mas não acreditamos que, se aprovado, fosse representar algum progresso nesta questão.<sup>190</sup>

---

<sup>186</sup> Disponível no site [www.senado.gov.br](http://www.senado.gov.br). Acesso em julho de 2006.

<sup>187</sup> LOPES, Gláucia Gomes Vergara. *Op. cit.*, p. 98.

<sup>188</sup> Idem, mesma página.

<sup>189</sup> Disponível no site [www.senado.gov.br](http://www.senado.gov.br). Acesso em julho de 2006.

<sup>190</sup> No mesmo sentido, LOPES, Gláucia Gomes Vergara. *Op. cit.*, p. 99, a saber, “Não nos parece que traga grande avanço este projeto, que tem chances de ser aprovado e, provavelmente, não servirá para aumentar a inserção do portador de deficiência no mercado de trabalho.”

Atualmente, a Câmara analisa o projeto de lei 7.287/06, da deputada Socorro Gomes (PCdoB/PA), que atualiza a legislação para inclusão social da pessoa com deficiência nas áreas de saúde, educação, trabalho, circulação e acesso a edificações públicas e privadas.

Ele altera alguns itens da lei 7.853/89 e fixa uma cota para matrícula nas escolas públicas e o preenchimento de vagas nas empresas e no serviço público.

O texto também altera o Código Civil, para dar ao herdeiro com deficiência o direito real de habitação de imóvel destinado à residência da família, no caso da morte dos pais. De acordo com a proposta, 5% das vagas nas escolas públicas serão destinadas às pessoas com deficiência.

Empresas públicas e privadas com cem ou mais funcionários ficam obrigadas a preencher, no mínimo, 3% do seu quadro com pessoas com deficiência. Se a empresa comprovar que não tem condições de totalizar o percentual, terá de financiar ou oferecer cursos de treinamento profissional para essas pessoas.

Assim, o projeto combina o sistema de cotas compulsório com o apoio privado para habilitação profissional da pessoa com deficiência.

Prevê, ainda, medidas para garantir o acesso das pessoas com deficiência aos cargos e empregos públicos, em percentual de 3%, no prazo máximo de dez anos. Até que seja alcançado esse limite mínimo de ocupação, os concursos para provimento de cargos e empregos públicos contarão com a reserva mínima de 5% das vagas às pessoas com deficiência.

Atualmente, encontra-se a ele apensado o projeto de lei 111/07, do deputado Jovair Arantes (PTB/GO), último de que se tem notícia relativo à matéria, que prevê a alteração da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, lei 9.394/96, para obrigar estabelecimentos públicos e privados a matricularem alunos com deficiência.

A nosso ver, a majoração do percentual de cotas obrigatórias, a obrigatoriedade do financiamento de formação profissional e a obrigatoriedade de inserção da pessoa com deficiência em estabelecimentos educacionais devem-se somar a incentivos fiscais e culturais para o alcance efetivo de uma sociedade inclusiva.

De outra parte, está em tramitação prioritária o PLS 06/03, do senador Paulo Paim (PT/RS), que institui o Estatuto do Portador de Deficiência<sup>191</sup>, cujas normas são de cunho social relevante para a dignidade da pessoa com deficiência e sua inclusão social. Seu artigo

---

<sup>191</sup> Em breve síntese, prevê o PLS 06/2003 - Estatuto da Pessoa com Deficiência:

- Assegurar a integração e a inclusão social e o pleno exercício dos direitos individuais e coletivos das pessoas que apresentam limitação em suas atividades devido à sua deficiência.
- Introduzir no ordenamento jurídico brasileiro, lei que defina claramente os direitos das pessoas com deficiência.
- Desenvolvimento de ações que assegurem a plena inclusão das pessoas com deficiência no contexto sócio-econômico e cultural.
- Garantir o acesso, ingresso e permanência da pessoa com deficiência, acompanhada pelas pessoas e animais que lhe servem de apoio, portando os produtos que utiliza como ajudas técnicas, em todos os ambientes de uso coletivo.
- Viabilizar a participação das pessoas com deficiência em todas as fases de implantação das políticas públicas.
- Fomentar a realização de estudos epidemiológicos e clínicos, de modo a produzir informações sobre a ocorrência de deficiências e incapacidades.
- Criar, no âmbito do SUS, Centros de Biologia Genética como referência para a informação e prevenção de deficiências.
- Tornar compulsória a matrícula e a inclusão escolar de pessoas com deficiência em estabelecimentos de ensino regular.
- Tornar obrigatório o oferecimento de educação especial ao educando com deficiência internado em hospitais por prazo igual ou superior a um ano.
- Obrigar as emissoras de TV a legendar e dublar todos os programas, nacionais e estrangeiros, favorecendo o direito à informação das pessoas com deficiência auditiva e visual.
- Obrigar a inserção da pessoa com deficiência no mundo do trabalho ou sua incorporação ao sistema produtivo mediante regime especial.
- Manter o sistema de cotas instituído, tornando-o obrigatório para empresas com 50 ou mais empregados.
- Nos concursos públicos ficam reservadas para os deficientes pelo menos 5% (cinco por cento) das vagas disponíveis.
- Incentivar a prática desportiva entre as pessoas com e sem deficiência.
- Estimular a ampliação do turismo voltado à pessoa com deficiência.
- Os planos e programas governamentais deverão prever recursos orçamentários destinados especificamente ao atendimento das pessoas com deficiência.
- Garantir o acesso nos transportes coletivos urbano, intermunicipal e interestadual.
- Os edifícios, praças e equipamentos esportivos e de lazer, públicos e privados, destinados ao uso coletivo, deverão prever acesso à pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida.
- Considera crime punível com reclusão e multa qualquer forma de discriminação como recusar matrícula em estabelecimento educacional, dificultar acesso a cargo público, negar trabalho ou assistência médica a portador de deficiência.

10 dispõe: “Na interpretação desta lei levar-se-á em conta o princípio da dignidade da pessoa humana, os fins sociais a que ela se destina e as exigências do bem comum”. Enquanto, o artigo 6º, *caput*, disciplina: “Nenhuma pessoa com deficiência será objeto de discriminação.”

O estatuto trata de alternativas interessantes de modalidades de inserção social da pessoa com deficiência. Dentre elas destacamos o trabalho educativo de adaptação e capacitação para o trabalho do adolescente e adulto com deficiência, em que as exigências pedagógicas prevalecem sobre o aspecto produtivo. Esta atividade acontece em entidades públicas ou privadas, nas chamadas oficinas protegidas terapêuticas, sem vínculo empregatício e condicionada a uma avaliação individual que considere o desenvolvimento biopsicosocial da pessoa com deficiência. A remuneração recebida pelo trabalho efetuado, ou resultante da venda dos produtos executados na oficina, não desfigura o aspecto educativo que, preferencialmente, deve propiciar o início da inserção da pessoa com deficiência no mundo do trabalho.

Nessa mesma linha de raciocínio, o estatuto dispõe que aluno com deficiência matriculado ou egresso do ensino fundamental, médio ou superior, de instituições públicas ou privadas, de educação comum ou especial, bem como o trabalhador com deficiência, jovem ou adulto, terá acesso à educação e habilitação profissional que lhe garantam oportunidades de inserção no mundo do trabalho.

O estatuto veda qualquer restrição ao trabalho da pessoa com deficiência, e estabelece que é finalidade primordial das políticas públicas de emprego a inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho ou sua incorporação ao sistema produtivo mediante regime especial.

Estabelece, o Estatuto, que a entidade privada sem fins lucrativos, cuja finalidade seja a pessoa com deficiência, constituída na forma da lei, poderá intermediar a modalidade de colocação seletiva no trabalho, nas seguintes hipóteses:

I – para prestação de serviços em órgãos da administração pública direta e indireta, conforme previsão do caput do art. 24 da lei 8.666, de 21 de junho de 1993, situação em que o vínculo se estabelece com a entidade privada;

II – para prestação de serviços em empresas privadas, situação em que o vínculo de emprego se estabelece diretamente com a empresa privada.

Segundo o estatuto, os órgãos da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em todos os níveis, estão obrigados a preencher no mínimo 5% (cinco por cento) de seus cargos por pessoas com deficiência. Para esse fim será considerada apenas a deficiência permanente.

O art. 48, revoga o disposto no artigo 93 da lei 8.213/91, alterando significativamente o sistema de cotas vigente, a saber <sup>214</sup>:

Art. 48. As empresas privadas e as entidades sem fins lucrativos com 50 (cinquenta) ou mais empregados estão obrigadas a preencher de dois a cinco por cento de seus cargos com pessoas com deficiência permanente ou beneficiários da Previdência Social reabilitados, na seguinte proporção:

I – de cinquenta a duzentos empregados, dois por cento;

II - de duzentos e um a quinhentos empregados, três por cento;

III - de quinhentos e um a mil empregados, quatro por cento; ou

IV - mais de mil empregados, cinco por cento.

§ 1º Inclui-se na concepção de empresa e de entidade sem fins lucrativos todos os seus estabelecimentos, devendo a reserva ser aferida sobre o número total dos postos de trabalho.

§ 2º A dispensa de empregado na condição estabelecida neste artigo, quando se tratar de contrato por prazo determinado, e a dispensa imotivada, no contrato por prazo indeterminado, somente poderá ocorrer após a contratação de outro trabalhador com deficiência ou beneficiário da Previdência Social reabilitado.

§ 3º Incumbe ao Ministério do Trabalho e Emprego estabelecer sistemática de fiscalização, avaliação e controle das empresas e entidades sem fins lucrativos, bem como criar dados estatísticos sobre o número de empregados com deficiência e beneficiários da Previdência reabilitados e de postos preenchidos, para fins de acompanhamento deste artigo e encaminhamentos de políticas de emprego.

O estatuto faz alterações relevantes, mantendo o sistema de cotas compulsórias e aumentando o número de empresas que devem se adaptar a ele – as que têm mais de cinquenta funcionários. Ele afirma expressamente que as entidades sem fins lucrativos devem se adequar à regra, e o seu § 1º, não exclui qualquer empregador do mandamento legal. Ao Ministério do Trabalho e Emprego cabe fiscalizar e encaminhar as políticas de emprego para esse fim, o que se afigura bastante adequado.

Contudo, o estatuto tem sido criticado, pois não altera de modo relevante o que, segundo os empregadores, implica dificuldade de contratação – a obrigação legal de substituir o trabalhador com deficiência por outro, com deficiência ou beneficiário da Previdência Social reabilitado. Salientamos que o Estatuto visa suprimir a expressão “em condição semelhante”, motivo de discussão doutrinária por sua imprecisão, mas mantém a obrigatoriedade anterior para o caso de dispensa, ou seja, uma vez aderido ao sistema de cotas, é impossível deixá-lo, mesmo no caso de mudanças estruturais que inviabilizem o trabalho dos portadores de deficiência ou, simplesmente, porque o empregador não encontra substituto com a mesma qualificação.

Entendemos que tal concepção não se justifica, uma vez que o intuito da norma não é inviabilizar a atividade do empregador, mas sim o cumprimento da reserva legal.

Na verdade, a obrigação de não deixar o sistema refere-se às empresas que não apresentaram redução em seus quadros, se enquadrando, portanto, ao sistema de cotas. Nesta hipótese, a dispensa não discriminatória e justificada não sofrerá punição.

Cumprir o sistema de cotas é uma tarefa bastante difícil em determinados setores, como vigilância, trabalho em minas e subsolo, atividades altamente insalubres. Contudo, não há em nossa legislação, nem na que está na eminência de surgir, previsão para a não-incidência da cota ou modificação do percentual, considerando o tipo de atividade exercida.

Assim, para cumprir o sistema de cotas as empresas têm se utilizado de subterfúgios, que não se alinham aos intuitos do ordenamento normativo vigente, como registrar pessoas com deficiência sem que elas, de fato, prestem serviços.

Deve-se descartar, ainda, a interpretação de que as cotas são calculadas apenas com base no número de cargos que essas pessoas podem ocupar. A legislação é bastante clara: o percentual de pessoas com deficiência a contratar é calculado sobre o contingente total de empregados da empresa, como aludido neste estudo.

A obrigatoriedade de se cumprir à cota, mesmo no caso em que a empresa não encontra pessoa com deficiência com as qualificações necessárias, é uma pendência ainda não disciplinada pelo ordenamento jurídico, que acreditamos deverá ser regulamentada.

Porém, existem convenções coletivas que prevêm tal hipótese ao dispor que a empresa será obrigada a oferecer a vaga disponível nos centros de colocação profissional especializados. Caso recebam resposta da ausência de candidatos ou inaptidão dos mesmos para a função, poderão preencher a vaga com candidatos sem deficiência. Prática esta comum no direito comparado, mas que encontra resistência em nosso ordenamento jurídico.<sup>192</sup>

De fato, existem discussões se a empresa pode especificar em quais estabelecimentos e funções cumprirá a cota.

Pensamos que se a decisão da empresa não possuir cunho discriminatório, que vise alijar as pessoas com deficiência ou inviabilizar a sua contratação, sendo a cota calculada pelo número total de empregados, estará dentro do poder diretivo à alocação dos empregados em funções e estabelecimentos mais adequados. Acreditamos que entender de modo diverso seria criar um ônus suplementar ao empregador.

---

<sup>192</sup> LOPES, Gláucia Gomes Vergara. *Op. cit.*, p. 101.

## 3.2 AÇÕES AFIRMATIVAS

### 3.2.1 Aspectos Evolutivos

As ações afirmativas começaram sob a forma de proteção judicial das minorias discriminadas, ou socialmente inferiorizadas, e se encontram nos arestos da suprema corte norte-americana numa ordem de 1965.<sup>193</sup>

Nesse sentido houve, nos Estados Unidos, a já descrita mudança de paradigma do Estado: inicialmente existia apenas as vedações a essas discriminações, mas depois, sob enfoque bem mais amplo, o Estado passou a exigir ações positivas dos órgãos públicos e particulares em favor das minorias discriminadas – *affirmative action*.

Frisamos que a mudança de paradigma estatal, ou seja, a de inicialmente exigir apenas que não se discriminassem certas minorias para, posteriormente, exigir ações positivas da sociedade, marca a passagem do Estado liberal, não-interventor, para o Estado Social, interventor e promotor da igualdade. Segue parte da doutrina, nos seguintes termos, *in verbis*:

Quanto ao princípio constitucional da igualdade jurídica, que desde os primeiros momentos do Estado Moderno foi formalizado como direito fundamental, indagava o Presidente Lyndon B. Johnson, em 4 de junho de 1965, na Howard University, se todos ali eram livres para competir com os demais membros da mesma sociedade em igualdade de condições.<sup>194</sup>

Coube, então, a partir daquele momento, à autoridade norte-americana inflamar o movimento, posteriormente adotado especialmente pela Suprema Corte. A *affirmative action* comprometeu organizações públicas e privadas numa nova prática do princípio constitucional da igualdade no direito.

De fato, a expressão “ação afirmativa” foi utilizada pela primeira vez em 1965 numa ordem executiva federal norte-americana e passou a significar, desde então, a exigência

---

<sup>193</sup> ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Constituição e constitucionalidade*. 1. ed. Belo Horizonte, Ler, 1991, p.51.

<sup>194</sup> Idem, mesma página.

de favorecimento de algumas minorias socialmente inferiorizadas, isto é, juridicamente desigualladas.

As empreiteiras contratadas pelos órgãos públicos eram obrigadas a uma “ação afirmativa” para aumentar a contratação de grupos considerados minorias, desiguallados social e, por extensão, juridicamente.

Assim, ressaltamos que a expressão *affirmative action* foi usada pela primeira vez em 1961 pelo então presidente John Kennedy que, através da ordem federal executiva 10952 criou o *Equal Employment Opportunity Commission (EEOC)*, com o objetivo de igualar as oportunidades de emprego para aqueles que sofriam discriminação.

Em 1997, Martin Luther King III anunciou a criação da *Americans United for Affirmative Action (AUSA)*, organização sediada em Atlanta que visa manter e ampliar as ações afirmativas para dar oportunidades iguais para todos, *in verbis*:

O programa de ações afirmativas permanece como garantia fundamental para proteção das oportunidades iguais. Ressalto que esta foi a razão pela qual meu pai e outros profissionais que trabalhavam com direitos civis defendiam a ação afirmativa tão fortemente em suas vidas, e é por esse motivo que temos que apoiar tais programas contra os ataques atuais.<sup>195</sup>

Atualmente, a Declaração de Madri,<sup>196</sup> de março de 2002, denominada “A não-discriminação e a ação afirmativa resultam em inclusão social”, traduzida por Romeu Kazume Sasaki, reflete o sentimento internacional sobre a matéria ao dispor:

“Todos os seres humanos são livres e iguais em dignidade e direitos.” A fim de atingir este ideal, todas as comunidades deverão celebrar a diversidade em suas atividades e procurar garantir que as pessoas com deficiência possam usufruir toda a gama dos direitos humanos: civis, políticos, sociais, econômicos e culturais,

---

<sup>195</sup> STRENGER, Irineu. *História da filosofia*. 1. ed. São Paulo: LTr, 1998, p. 211.

<sup>196</sup> SASSAKI, Romeu Kazume (trad.). “A não-discriminação e a ação afirmativa resultam em inclusão social”. Declaração de Madri, Espanha/2002. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

conforme reconhecidos por Convenções internacionais, o Tratado da União Européia e em constituições nacionais.

A recente Convenção de Direitos da Pessoa com Deficiência traz vários dispositivos que contemplam ações afirmativas relativas à essas pessoas, assegurando às mesmas, no tocante ao trabalho, principalmente no setor privado, a promoção de seu emprego, mediante políticas e medidas apropriadas que poderão incluir programas de ação afirmativa, incentivos e outras iniciativas, nos termos do artigo 27, item “h”.

### 3.2.2 Definição

Salientamos que as ações afirmativas são mecanismos de atuação que visam à equalização de direitos, que meras regras proibitivas de discriminação não conseguiram alcançar. Em um raciocínio linear, não basta proibir, é necessário promover a igualdade.

Das lições de Norberto Bobbio infere-se que não se pode assegurar um novo direito em favor de uma categoria de pessoas, sem suprimir algum velho direito do qual se beneficiavam outras categorias de pessoas.<sup>197</sup>

As ações afirmativas públicas ou privadas têm como objetivo a inclusão e a busca da efetiva igualdade de oportunidades, direito de todos os cidadãos.

Alice Monteiro de Barros, de forma sempre pertinente, adverte que o direito fundamental do trabalho, consiste na promoção de igualdade de oportunidades por meios capazes de mudar as regras do “jogo do mercado de trabalho” – não visam o reconhecimento de igualdade de tratamento, mas os meios necessários para torná-la efetiva.<sup>198</sup>

---

<sup>197</sup> BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, *A era dos...*, p. 74.

<sup>198</sup> BARROS, Alice Monteiro de. *A mulher e o direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, p. 67.

### 3.2.3 Campo de Aplicação

As ações afirmativas são mecanismos compensatórios que podem ser utilizados para a inserção de determinados grupos sociais, facilitando o exercício do direito ao trabalho, à educação, à saúde, ao esporte etc. Portanto, seu intuito é promover a igualdade e o equilíbrio de oportunidades entre diversos grupos sociais.<sup>199</sup>

Constituem ações afirmativas: o sistema de cotas, a concessão de benefícios, bônus, deduções, benefícios e subsídios às empresas, o que ocorre na Europa para suplantem as cotas legais. Na França, as empresas que empregam pessoas com deficiência de forma terceirizada podem incluí-las em suas cotas.<sup>200</sup>

A cota-contribuição reflete uma ação afirmativa interessante, na medida em que seria uma alternativa aos empregadores que não podem cumprir o sistema de cotas, total ou parcialmente. Eles pagariam um valor, por pessoa com deficiência não empregado, a um fundo destinado a recolher contribuição para estimular o preenchimento de cotas e o ingresso de pessoas com deficiência no mercado de trabalho. Outras atribuições dessas empresas seriam adaptar os locais e instrumentos de trabalho, preparar os empregados, as entidades e os profissionais voltados a esta área.<sup>201</sup>

Outra ação afirmativa seria a cota-terceirizada, em que se permite incluir, na contagem para preenchimento das cotas, o portador de deficiência contratado por entidade especializada, o que não obriga o aumento do número de empregados nem mudanças físicas

---

<sup>199</sup> No Brasil, foi implantado o sistema de cotas para a reserva de vagas às pessoas portadoras de deficiência nos concursos públicos e nas empresas privadas com mais de cem empregados. Também está implementado o sistema de cotas educacionais, nos âmbitos estadual, municipal e federal, para estudantes afro-descendentes e oriundos de famílias carentes.

<sup>200</sup> Em nosso país existem inúmeras entidades de trabalho protegido para pessoas portadoras de deficiência. Conferir em [www.adere.org.br](http://www.adere.org.br). Acesso em outubro de 2006.

<sup>201</sup> LOPES, Gláucia Gomes Vergara. *Op. cit.*, p. 94.

na empresa. Contudo, esse sistema exclui a pessoa com deficiência do convívio profissional, o que contraria os objetivos da OIT.<sup>202</sup>

Como antes aludido, o Brasil adotou o sistema de cotas puro, em que não é possível substituir a reserva de vagas pela contribuição ao fundo, aqui se exige a vinculação direta do empregador com a pessoa com deficiência.

Embora o trabalho de inserção das pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho já ocorra há alguns anos, alguns empregadores ainda consideram tal inserção um encargo que deveria ser suportado pelo INSS.

De fato, o sistema de cotas para a inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho configura relevante ação afirmativa, acreditamos, porém, que mudanças de bases culturais, estruturais, comportamentais e educacionais nos levem a natural consequência da superação do preconceito, não somente até que se atinja determinado percentual previsto em lei, como elemento de afirmação, que, de toda forma, não atenderá a todas as pessoas com deficiência aptas ao trabalho, mas como garantia de um direito fundamental da pessoa humana, sua dignidade.

#### **3.2.4 Eficácia**

Com efeito, em nosso país, a conscientização da necessidade de se adotar uma postura positiva diante da inserção no mercado de trabalho da pessoa com deficiência vem aumentando de forma significativa, bem como a criação de campanhas de sensibilização e educação do público, a fim de promover uma modificação de atitudes e comportamento para com este grupo. Apesar disso, essas pessoas com deficiência estão longe de se integrar satisfatoriamente à sociedade.

---

<sup>202</sup> Idem, p. 94.

No Brasil, a questão do acesso ao mercado de trabalho da pessoa com deficiência, e sua conseqüente inclusão social, ocorre de forma limitada. A política de inclusão social dessas pessoas, através do trabalho, praticamente restringe-se ao sistema de cotas.

Somos defensores da adoção outras ações afirmativas para conferir efetividade ao direito ao trabalho da pessoa portadora de deficiência, entendemos que as cotas, isoladas, são insuficientes para garantir tal direito.

A inclusão social da pessoa com deficiência, através do trabalho, é uma tarefa das mais árduas, envolve educação, qualificação, eliminação de barreiras arquitetônicas, adequação do meio ambiente do trabalho, elementos estes que não são contemplados em princípio pelo sistema de cotas isolado.<sup>203</sup>

José Pastore destaca que, segundo pesquisas, nos países que adotaram o sistema de cotas, os empregadores consideram mais importante do que garantir o emprego por lei, reconhecer o potencial das pessoas portadoras de deficiência. Em quase todos esses países esta ocorrendo uma guinada em direção ao tratamento dos portadores de deficiência de forma mais consciente, e um gradual afastamento de velhas políticas protecionistas.<sup>204</sup>

Contudo, no Brasil, a política de proteção mostra-se ineficiente. Para que se alcance, de fato, a igualdade no exercício do direito ao trabalho da pessoa portadora de deficiência e uma sociedade, efetivamente, inclusiva, é imprescindível adotar medidas compensatórias, aliadas a um sistema de cotas. Isto exige contribuições, subsídios, prêmios e benefícios aos envolvidos.<sup>205</sup>

Nos países desenvolvidos, o sistema de cotas está aliado a leis, programas, incentivos e instituições que facilitam o trabalho da pessoa com deficiência.

---

<sup>203</sup> GOMES, Joaquim Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social. A experiências dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 40.

<sup>204</sup> PASTORE, José. *Op. cit.*, p. 61.

<sup>205</sup> MELO, Sandro Nahmias. *O direito ao trabalho da pessoa portadora de deficiência*. São Paulo: LTr, 2004, p.140.

Muitos estudiosos consideram as ações afirmativas uma evolução do próprio modelo repressor, pois têm o poder de proibir a discriminação e também minorar os efeitos gerados por esta discriminação.

Diante disso, os Estados podem adotar uma posição neoliberal marcada pela neutralidade, obrigando-se à mera introdução, nos textos legais de igualdade formal, ou agir ativamente para mitigar as desigualdades sociais.

A falha da primeira fórmula vem sendo demonstrada especialmente nas sociedades que, durante séculos, mantiveram certos grupos em posição de inferioridade, fato impeditivo a evolução das mesmas, o que deu origem a necessidade de se implementarem mecanismos inclusivos, que inibam a crescente segregação social.

Na verdade, a adoção de ações afirmativas denota o intuito do legislador constitucional e ordinário de promover a igualdade material, indispensável para assegurar às pessoas com deficiência iguais oportunidades.

Frise-se, contudo, que o sistema de cotas não é unanimidade entre os países, pois muitos entendem que se trata de uma perversa discriminação, que obriga os empregadores a contratar por piedade ou para evitar punição. Argumenta-se ser impossível legislar para garantir cotas para pessoas com deficiência, em detrimento de outros grupos minoritários.

De acordo com dados divulgados pela OIT<sup>206</sup>, em seu repertório de recomendações práticas sobre a gestão dessas questões, o desemprego entre as pessoas portadoras de deficiência com idade para trabalhar é muito maior do que para as pessoas “normais”, chegando a 80% em alguns países em desenvolvimento.

---

<sup>206</sup> GENEBRA. Convenção 111 da OIT, promulgada pelo decreto 62.150, de 19/01/1968. Proíbe qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. Legislação Relativa ao Trabalho de Pessoas Portadoras de Deficiência: coletânea. Brasília: MTE – Ministério do Trabalho e Emprego, SSST – Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho, 1999. GENEBRA. Convenção 159 da OIT, promulgada pelo decreto 129, de 22/05/1991. Trata da reabilitação profissional e emprego de pessoas deficientes. Legislação Relativa ao Trabalho de Pessoas Portadoras de Deficiência: coletânea. Brasília: MTE – Ministério do Trabalho e Emprego, SSST – Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho, 1999.

Considerando o crescente desemprego, com conseqüências mais graves ainda para as pessoas com deficiência que, via de regra, necessitam de condições especiais para o desempenho satisfatório de suas funções, o Brasil decidiu, através de lei, como já mencionado, estabelecer uma “reserva de mercado” em benefício dessas pessoas, consignando, de modo inarredável, o sistema de cotas compulsórias, no art. 93 da lei 8.213/91.

Tal dispositivo incluiu pessoas com limitações físicas, mentais ou sensoriais, habilitadas e aptas, garantindo a elas – segundo o nosso ordenamento jurídico para qualquer cidadão – o direito social ao trabalho (art. 6.º da CF/88).

Como aludido, o preceito permaneceu adormecido e somente a partir de 1999 houve as primeiras movimentações para dar-lhe cumprimento efetivo.

Reiteramos que somente no final de 1999 a questão da inserção das pessoas com deficiência ficou esclarecida com a edição do decreto 3.298, de 20/12/99, cuja Seção IV trata do acesso dessas pessoas no mercado de trabalho. O art. 36 do mencionado decreto reitera o já contido na lei 8.213/91, expondo com mais precisão a intenção do legislador.

A partir dessa regulamentação, as instituições interessadas e os órgãos públicos responsáveis pela fiscalização do cumprimento da “reserva legal” puderam exercer suas incumbências com mais segurança e isentos de indagações, já que finalmente estava disciplinada a questão em seus pormenores. Isso repercutiu consideravelmente, pois foi expressivo o crescimento de pessoas com deficiência inseridas no mercado de trabalho, a partir daquele ano.

Não se pode negar que esse foi um marco nos trabalhos de integração das pessoas com deficiência, transpondo-se a primeira e mais sólida barreira da discriminação.

Saliente-se que embora a inserção fosse resultado de obrigatoriedade legal, o contato diuturno com essas pessoas especiais, além de favorecer a quebra de preconceitos,

tornou evidente que, como em qualquer outra parcela da sociedade, existiam pessoas portadoras de deficiência com diversas capacidades e talentos – o estigma da incapacidade e ineficiência era irreal.

### **3.2.5 Desempenho Estatal**

O sistema de cotas, apesar de adotado de forma isolada, vem apresentando resultados interessantes com a ação afirmativa de órgãos estatais, que examinaremos detalhadamente no último capítulo deste estudo.

Diversas unidades da federação criaram núcleos de trabalho, compostos dos mais diversos órgãos e entidades comprometidos com esta questão: Ministério do Trabalho e Emprego, Ministério Público do Trabalho, Ministério Público Estadual, Instituto Nacional da Seguridade Social, Secretarias Estadual e Municipal de Assistência Social, de Educação e da Saúde, SINE, entidades do sistema “S”, associações representativas das pessoas portadoras de deficiência etc.

Nesse particular, deve-se destacar a atuação de dois órgãos públicos. O Ministério do Trabalho e Emprego vem, de forma efetiva, logrando a integração da pessoa portadora de deficiência no mercado de trabalho e sua efetiva inclusão social.

Efetivamente, a atuação do Ministério do Trabalho e Emprego tem sido bastante pontual, por meio dos Auditores Fiscais do Trabalho, com programas de conscientização do empresariado, alternativas, prazos mais amplos para a contratação, normalização das ações estruturais, cabendo às empresas beneficiadas a capacitação das pessoas com deficiência, bem como campanhas institucionais contra o preconceito e a discriminação.<sup>207</sup>

Da mesma forma tem atuado o Ministério Público do Trabalho, através de sua Coordenadoria de Defesa dos Direitos Sociais Indisponíveis Decorrentes da Relação de

---

<sup>207</sup> JAIME, Lucíola Rodrigues. *Obstáculos e alternativas para a lei de cotas*. In: *O Elo*, n. 261, jun./2006, p. 12.

Trabalho – CODIN, tanto na fiscalização do cumprimento da reserva legal, quanto nos trabalhos de sensibilização dos empresários. Criou-se, inclusive, uma Coordenadoria Nacional de Promoção da Igualdade de Oportunidades e Eliminação da Discriminação no Trabalho ,<sup>208</sup> como desdobramento natural ao combate à discriminação em geral.

Assim, foram convocados, em nível nacional, empregadores com mais de cem funcionários para comprovar o cumprimento da reserva legal. Na maioria dos casos, a questão foi solucionada amigavelmente, através de subscrição dos termos ajuste de conduta, quando no âmbito do Ministério Público do Trabalho. Entretanto, nos casos em que não houve conciliação, tornou-se necessário o ajuizamento de ações civis públicas. O Ministério Público do Trabalho tem trabalhado, arduamente, nas investigações do cumprimento do art. 93 da lei 8.213/91.

Recentemente, devido à falta de mão-de-obra habilitada, o trabalho do Ministério Público do Trabalho está voltado à criação e implementação de programas específicos de capacitação para pessoas com deficiência. Isso é realizado e definido durante a formalização dos termos de ajuste de conduta ou de aditivos.

No Brasil, foram ajuizadas as ações necessárias para adequação à lei por empresas que se julgam excluídas da exigência legal. Em todos os casos, a questão foi solucionada de forma satisfatória, através de acordo judicial. Apenas no caso da prestadora de serviços públicos houve maior resistência e necessidade de posicionamento do judiciário trabalhista, favorável em primeira instância e que, em caráter liminar, determinou o cumprimento da reserva legal.<sup>209</sup>

---

<sup>208</sup> Conferir em [www.pgt.mpt.gov.br/coordigualdade](http://www.pgt.mpt.gov.br/coordigualdade). Acesso em julho de 2006.

<sup>209</sup> MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO – Coordenadoria Nacional para a Promoção de Igualdade de Oportunidades e Eliminação da Discriminação – COORDIGUALDADE. Brasília. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. OIT – Manual de recomendações práticas sobre a gestão das questões relativas à deficiência no local de trabalho. MPT Notícias. Disponível em [www.pgt.gov.br](http://www.pgt.gov.br). Acesso em junho de 2006.

O progresso dos trabalhos de inserção permite acabar com a crença de que a pessoa com deficiência não pode participar do sistema capitalista de produção, pois cresce de modo considerável o número de pessoas com deficiência nos quadros de empresas das mais diversas áreas da economia.

De fato, barreiras à inclusão são diuturnamente construídas ou reforçadas. Porém, a vivência e a experiência proporcionadas pela inserção dessas pessoas nas empresas, ainda que não na velocidade que desejamos, vem lançando por terra esses empecilhos.<sup>210</sup>

É preciso proporcionar às pessoas com deficiência a oportunidade de promover o seu próprio sustento, bem como a participação da “construção da sociedade” como um todo. A preocupação com a inclusão dessas pessoas no mercado de trabalho justifica-se, inclusive, pela conseqüente diminuição da necessidade de manutenção, pelo Estado, de benefícios assistencialistas.

### **3.2.6 Dados Estatísticos**

Como aludido, no mundo moderno há um número expressivo de pessoas com deficiência, segundo pesquisas em diversos segmentos da população e a observação de peritos.<sup>211</sup>

Na maioria dos países, pelo menos uma em cada dez pessoas tem uma deficiência física, mental ou sensorial, que repercute negativamente em pelo menos 25% de toda a população. Estima-se que, no mínimo, 350 milhões de pessoas com deficiência vivam em zonas que não dispõem dos serviços necessários para ajudá-las.

Segundo dados da OMS, no Brasil existem dezesseis milhões de pessoas com deficiência, nove milhões em idade de trabalhar e apenas 2% no mercado formal de trabalho.

---

<sup>210</sup> Conferir em [www.pgt.mpt.gov.br/publicações/coordigualdade](http://www.pgt.mpt.gov.br/publicações/coordigualdade). Acesso em agosto de 2006.

<sup>211</sup> NASCIMENTO, Rui Bianchi. *Programa de ação mundial para pessoas com deficiência*. Publicado no site do Centro de Documentação e Informação do Portador de Deficiência, 1992 – CEDIPOD. Disponível em [www.cedipod.org.br](http://www.cedipod.org.br). Acesso em junho de 2006.

Nos países desenvolvidos o percentual de pessoas com deficiência no mercado formal fica entre 30 e 45%.<sup>212</sup>

O CENSO do IBGE de 2000 aponta que 14,5% da população tem algum tipo de deficiência, o que corresponde a 24,5 milhões de pessoas (mais precisamente, 24.537.984),<sup>213</sup> das quais 15,14 milhões têm idade e condições de integrar o mercado formal do trabalho.

Pesquisas do Ministério do Trabalho e Emprego demonstram considerável crescimento da inserção social da pessoa com deficiência no mercado de trabalho.

No Estado de São Paulo, existem cerca de 7.278 empresas com cem ou mais empregados. Dessas, 4.636 (64%) já cumpriram a lei de cotas e contrataram, em 2004 e 2005, 47.044 pessoas portadoras de deficiência. Todas as empresas nessa condição, localizadas no município de São Paulo, já estão sob fiscalização.<sup>214</sup>

Dentre 6.678 empresas fiscalizadas, ou sob fiscalização, apenas 310 foram autuadas, nos termos do Programa Interinstitucional do Ministério do Trabalho e Emprego. Acreditamos que esta forma de agir, baseada em valores humanos e objetivos concretos, é um dos melhores caminhos para garantir a plena cidadania às pessoas com deficiência.

Um dado relevante a ser destacado é que todas as regiões do Brasil têm promovido ações afirmativas a fim de implementar políticas públicas de promoção de igualdade e oportunidades no trabalho, relativas à pessoa com deficiência. Em 2006 foram inseridas no mercado de trabalho 19.978 (dezenove mil, novecentos e setenta e oito), pessoas com deficiência, resultado de ações conjuntas do Ministério do Trabalho e Emprego.<sup>215</sup>

---

<sup>212</sup> OMS – Organização Mundial de Saúde. “*International Classification of Functioning and Disability*” (mineo), Geneva: World Health Organization, 1999.

<sup>213</sup> Conferir em [www.ibge.gov.br/censo2000](http://www.ibge.gov.br/censo2000). Acesso em junho de 2006

<sup>214</sup> JAIME, Lucíola. *Op. cit.*, p. 12.

<sup>215</sup> Conferir em [www.mte.gov.br/estatística](http://www.mte.gov.br/estatística). Acesso em fevereiro de 2007.

### 3.3 RESERVA DE MERCADO DE TRABALHO

Na busca de uma sociedade inclusiva, surgiu a reserva de mercado de trabalho da pessoa portadora de deficiência. Romeu Kazuo Sasaki,<sup>216</sup> observa que a inclusão (na escola, no trabalho, no lazer, nos serviços de saúde etc.) significa que a sociedade deve adaptar-se às necessidades da pessoa com deficiência para que ela possa desenvolver-se em todos os aspectos de sua vida.

Explica o autor que o imperativo da inclusão é consequência de uma série de fatores e tendências irreversíveis, como:

- Solidariedade humanitária, perceber a pessoa com deficiência como parte da humanidade;
- Consciência de cidadania, da sociedade como um todo, de seus deveres e direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais;
- Necessidade de melhoria da qualidade de vida, com o acesso aos portadores de deficiência a produtos e serviços destinados à habilitação e à reabilitação, bem como seu constante melhoramento;
- Investimento econômico, pois, uma vez que as pessoas portadoras de deficiência produtivas e saudáveis custam menos para si mesmas, para suas famílias e para a sociedade, a inclusão social tem um retorno econômico significativo para esta sociedade como um todo;
- Necessidade de desenvolvimento da sociedade justa e saudável, na medida em que todos os seus membros são atendidos nas suas necessidades, sem exclusão;
- Pressão internacional, em face do consenso que se estabelece entre todos os países acerca do respeito e da implementação de medidas de equiparação de oportunidades para todas as pessoas com deficiência, de qualquer grau;
- Cumprimento da legislação, pois cada vez mais órgãos públicos em todas as esferas da federação estão aprovando normas em prol da garantia de direitos às pessoas com deficiência;

---

<sup>216</sup> SASSAKI, Romeu Kazumi. *Inclusão: construindo uma sociedade para todos*. Rio de Janeiro: WVA, 1997, p. 167.

- Combate à crise de atendimento, em virtude da péssima qualidade dos serviços essenciais prestados à população sem e com deficiência, fortalecendo a idéia de combate à crise por meio de parcerias públicas/privadas, ONGs, associações;
- Crescimento do exercício do *empowerment*, que consiste no processo pelo qual uma pessoa ou um grupo de pessoas utiliza seu poder pessoal, inerente à sua condição para fazer escolhas, tomar decisões e assumir o controle de sua vida, o que vem sendo experimentado por uma número cada vez maior de pessoas portadoras de deficiência.<sup>217</sup>

De fato, a sociedade inclusiva é a que constrói condições para o acolhimento de todos, vindo na direção das demandas inerentes às diversidades. É no trabalho que o conceito de sociedade inclusiva assume capital importância, como bem observa Ricardo Tadeu Marques da Fonseca<sup>218</sup>, porque acarreta uma reversão de paradigmas, na medida em que as pessoas antes consideradas carentes, devido à sua deficiência, passam a ser vistas como cidadãos hábeis. Assim é o conceito de emprego apoiado, extraído do inciso II do artigo 35 do decreto 3.298/99 – a colocação seletiva corresponde a um processo de contratação regular, que depende da adoção de procedimentos e apoios especiais à sua concretização.

As ações afirmativas para o efetivo preenchimento da reserva de mercado de trabalho para a pessoa com deficiência, decorrem da lei ou de decisões judiciais, atuam como instrumentos imprescindíveis para que a sociedade dirija-se aos excluídos, abrindo caminho para todos.<sup>219</sup>

O sistema de reserva legal, ou sistema de cotas, como dito, é o mecanismo compensatório para inserir determinados grupos sociais que facilita o exercício dos direitos sociais, trata-se de ação afirmativa.

---

<sup>217</sup> Idem, p. 167-169.

<sup>218</sup> FONSECA. Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 155.

<sup>219</sup> Idem, p.156.

Portanto, a sociedade inclusiva propicia uma efetiva igualdade lastreada nas liberdades civis individuais e busca a igualdade material. Por meio de medidas afirmativas atinge especificidades humanas para que todos tenham acesso às liberdades individuais e à efetiva igualdade.<sup>220</sup>

Só no Estado de São Paulo são mais de quatro milhões de pessoas com deficiência, número maior que a população de quinze Estados brasileiros,<sup>221</sup> – a maioria, ainda, vive segregada em suas casas, sem acesso à educação, cultura e lazer, transporte adequado e ajuda técnica, sujeitas ao preconceito e à discriminação.

A não-exclusão deve ser garantida não só pelo sistema de cotas ou reserva de mercado de trabalho, mas sim por políticas públicas inclusivas. A inclusão não deve ser apenas para aquele que consegue adaptar-se, é necessário adotar medidas para evitar a segregação, como aludido, mudanças de base cultural, comportamental e educacional.<sup>222</sup>

Visto que as políticas públicas na área da educação não são suficientes. Segundo dados do IBGE, dos que têm o primeiro grau completo ou oito anos de estudo, apenas 10% são pessoas com deficiência. Contrariando esse quadro, o nível de exigência das empresas para contratar é alto, além da falta de vontade pura e simples.

Portanto, como se vê, a reserva de mercado de trabalho para pessoas com deficiência é tarefa que requer o esforço conjunto de toda a sociedade, e a conscientização de que a inserção delas é responsabilidade de todos.

No campo da reserva de mercado de trabalho, observa-se a atuação de diversos órgãos, além da ação do Ministério Público do Trabalho, que emite Notificações Recomendatórias e investiga empresas com mais de cem empregados no Estado de São Paulo, objetivando o cumprimento da lei. Em São Paulo existe um protocolo de procedimentos

---

<sup>220</sup> ARAÚJO, Luiz Alberto David. *Op.cit.*, p. 45.

<sup>221</sup> Disponível em [www.ibge.gov.br/censo2000](http://www.ibge.gov.br/censo2000). Acesso em junho de 2006.

<sup>222</sup> FÁVERO, Eugênia Augusta Gonzaga. *Direitos da pessoa com deficiência: garantia de igualdade na diversidade*. Rio de Janeiro: WVA, 2004, p. 37-38.

conjuntos para o alcance da meta, e da ação do Ministério do Trabalho e Emprego que deve, por sua vez, manter procedimentos e formulários que propiciem estatísticas sobre o número de desempregados com deficiência e as vagas preenchidas, fiscalizando, na forma determinada pela Secretaria de Inspeção do Trabalho – SIT, o cumprimento da reserva de vagas, conforme previsto no art. 36, § 5.º do decreto 3298/99; e remeter ao primeiro informações sobre as empresas que não estão cumprindo a cota prevista para as providências devidas.

Cumprido, nesse aspecto, destacar que as Procuradorias Regionais do Trabalho devem expedir recomendações e instaurar investigações, visando o cumprimento da lei 8.213/91; encaminhar à Unidade de Referência de Reabilitação Profissional, à Secretaria de Emprego e Relações do Trabalho, à Delegacia Regional do Trabalho e Emprego e ao Conselho Estadual para Assuntos da Pessoa Portadora de Deficiência os termos de compromisso firmado com o Ministério Público do Trabalho, tomando as competentes medidas judiciais no caso das empresas que não se adequam aos termos da lei.<sup>223</sup>

Cabe ao INSS, nos termos da Ordem de Serviço Conjunta 90/98, homologar os processos de habilitação e reabilitação profissional dos portadores de deficiência e beneficiários reabilitados.<sup>224</sup> Deve, ainda, o INSS manter um banco de dados específico dos segurados reabilitados; fornecer às Agências do Trabalhador do Sistema Público de Emprego

---

<sup>223</sup> Destaque-se que o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público Federal e o Ministério Público do Estado de São Paulo recomendaram, com fundamento no artigo 6.º, inciso XX, da lei Complementar 75/93, à Diretoria de Normas do Banco Central do Brasil, que na regulamentação das atividades bancárias, faça constar às instituições financeiras a obrigatoriedade: 1) de adaptação de suas atuais e futuras instalações (agências, quiosques e equipamentos) de acordo com as diretrizes fixadas pelas normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (em especial a NBR 9050); 2) de que todo e qualquer tipo de contrato bancário seja genérico em face de pessoas portadoras de deficiência civilmente capazes, sem exigência de nomeação de procuradores ou representantes para movimentação de contas-correntes ou outros ativos, inclusive através do uso de cartões magnéticos e cheques, disponibilizando exemplar destes contratos em braile; 3) de feitura e utilização de cartões magnéticos com dizeres em relevo; 4) de treinamento de seus funcionários ou de terceiros que lhes prestem serviços para atendimento de clientes e usuários com necessidades especiais. Esta recomendação que teve cópias enviadas ao Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência – CONADE, à Organização das Nações Unidas – ONU, à Organização Internacional do Trabalho – OIT e à Ordem dos Advogados do Brasil – OAB. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao>. Acesso em agosto de 2006.

<sup>224</sup> Disponível em [http://www.mpas.gov.br/pg\\_secundarias/previdencia\\_social\\_17.asp](http://www.mpas.gov.br/pg_secundarias/previdencia_social_17.asp). Acesso em novembro de 2006.

uma listagem dos beneficiários reabilitados; encaminhar os reabilitados às Agências do Trabalhador do Sistema Público de Emprego para cadastramento no banco de dados; atualizar permanentemente o cadastro das empresas quanto ao número de vagas oferecidas e preenchidas; proceder à homologação da habilitação profissional da pessoa portadora de deficiência nas empresas em que a vaga já estiver preenchida; proceder à homologação da habilitação profissional do portador de deficiência que ocupar a vaga proposta pela empresa; encaminhar às Agências do Trabalhador do Sistema Público de Emprego, quando houver, as ofertas de vagas das empresas; encaminhar ao Ministério Público do Trabalho uma lista de empresas nas quais houve discriminação na oferta de vagas; orientar as empresas, visando sensibilizá-las para a divulgação sistemática das vagas.

Em São Paulo, a Secretaria de Estado do Emprego e Relações do Trabalho, por meio dos Postos de Atendimento ao Trabalhador, tem um cadastro de pessoas portadoras de deficiência habilitadas e reabilitados. É obrigação dessa secretaria encaminhar tais pessoas para concorrer ao preenchimento da vaga da empresa.<sup>225</sup>

O Conselho Estadual para Assuntos da Pessoa Portadora de Deficiência acompanha e propõe políticas públicas nesse sentido. Assim, o CEAPPD/SP deve promover a sensibilização das empresas com relação a esta questão e informar ao Ministério Público do Trabalho quais estão discriminando as vagas disponíveis.<sup>226</sup>

A reserva de mercado de trabalho, como se vê, está vigiada por diversos órgãos públicos.

De fato, o direito ao trabalho é a primeira ação afirmativa que propicia todas as outras que a sucedem.

As normas de ação afirmativa, com bem ensina Ricardo Tadeu Marques da Fonseca, estão soltas na história e decorrem da busca da verdade, aperfeiçoando-se a

---

<sup>225</sup> Disponível em [http://www.saopaulo.sp.gov.br/linha/sec\\_emprtrab.htm](http://www.saopaulo.sp.gov.br/linha/sec_emprtrab.htm). Acesso em novembro de 2006.

<sup>226</sup> Disponível em [www.conselhos.sp.gov.br/ceappd-sp/index.html](http://www.conselhos.sp.gov.br/ceappd-sp/index.html). Acesso em junho de 2006.

igualdade material, construindo-se uma sociedade livre e justa, em que a solidariedade, apesar do individualismo neoliberal, emerge como alternativa para a inclusão de todos.<sup>227</sup>

### 3.4 ASPECTOS RELEVANTES

Negar o acesso ao trabalho à pessoa portadora de deficiência implica, em termos práticos, excluí-la, uma vez que o trabalho na vida adulta é um recurso fundamental para a inserção social, assim como a educação, na infância, adolescência e juventude.

A segregação apontada origina-se, como já dito, entre outros fatores, do entendimento equivocado de que a pessoa portadora de deficiência é incapaz para o trabalho. No ambiente profissional são testados valores como tolerância, respeito, solidariedade.<sup>228</sup>

Assim, é preciso sublinhar a necessidade de implementar condições de acesso ao trabalho da pessoa com deficiência, lembrando o Papa João Paulo II para quem “o trabalho constitui uma dimensão fundamental do homem sobre a terra”.<sup>229</sup>

Porém, não basta apenas apontar o problema, entendemos que tal direito pode e deve contribuir para a inclusão dessas pessoas, e desmistificar a idéia de que elas não são qualificadas, como já mencionamos.

A relação entre a burguesia e a grande massa de operários que apenas dispunham de força de trabalho foi elucidada por Marx. Embora os regimes socialistas e comunistas (baseados na teoria marxista) tenham fracassado, seu ponto de vista, desenvolvido no contexto da Revolução Industrial, é relevante para a compreensão do trabalho nos dias de hoje.

---

<sup>227</sup> FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 288.

<sup>228</sup> MELO. Sandro Nahmias. *Op. cit.*, p. 25.

<sup>229</sup> João Paulo II. Encíclica *Laborem Exercens*. In: Encíclicas do Papa João Paulo II, p. 111.

Nessa concepção, a atividade profissional assume a forma de um processo de que participam o homem e a natureza, em que o ser humano, com sua própria força, impulsiona, regula e controla o seu intercâmbio material com a natureza.

O operário, na verdade, vende a sua força de trabalho, isto é, o conjunto das faculdades físicas e mentais de um ser humano que ele põe em ação sempre que produz valores de uso de qualquer espécie.

Assim, a principal crítica que a referida teoria faz ao capitalismo refere-se à forma de tratamento do trabalho, visto como mercadoria. Daí resulta duas questões:

a) a alienação, pois se retira do trabalho o ato humano; e

b) a desigualdade de condições para contratar, pois o homem vende sua força de trabalho apenas para gerar riquezas privadas. Conseqüentemente, há uma flagrante inferioridade do operário em relação ao empresário, absoluto detentor do poder econômico.

Nesse ponto, as relações trabalhistas desenvolvem-se a partir da alienação do fator trabalho, equiparado a uma mercadoria pelo capitalismo.

Este quadro conduz à inevitável mais-valia, pois ainda que o trabalhador seja satisfatoriamente remunerado pela prestação de seus serviços, haverá sempre uma desproporção entre o pagamento e o valor produzido pelo trabalho.

Esta mais-valia é direcionada ao detentor do capital<sup>230</sup>, demonstrando-se assim que o capitalismo baseia-se na exploração do trabalho:

(...) A mais valia fica com o empregador – o dono dos meios de produção. É a fonte de lucros, dos juros, das rendas – as rendas das classes que são proprietárias. A mais-valia é também a medida da exploração do trabalhador no sistema capitalista.<sup>231</sup>

---

<sup>230</sup> Deve-se entender, neste ponto, que a detenção do capital abrange os meios de produção capitalistas.

<sup>231</sup> HUBERMAN, Leo. *História da riqueza do homem*. Rio de Janeiro: Zahar, 1972, p. 232-233.

Visando minimizar essa inferioridade e alcançar um mínimo de igualdade, o Estado passou a ditar algumas regras. Daí o surgimento das regras protetoras à atividade profissional, de cunho nitidamente protecionista.

Observe-se que a análise do direito liberal a partir do princípio da igualdade, presente no direito em razão desse expressar-se sob a forma de leis gerais e abstratas, feita pela teoria marxista. Embora indiscutível como princípio de justiça, tal igualdade formal tinha mesmo de parecer muito estranha numa sociedade desigual. Portanto, a teoria desmascara o mecanismo da igualdade jurídica do liberalismo do século XIX, ao tratar de forma igual os desiguais, ocultando um processo perverso de alienação do trabalho.

Além disso, o direito protegia determinados bens e valores que sacramentavam uma profunda desigualdade social, como é o caso do instituto da propriedade.<sup>232</sup>

Habermas observa o fenômeno da desigualdade positiva, em que o direito passou a tratar de forma desigual os desiguais, na tentativa de buscar pelo menos uma igualdade processual, como é o caso do direito do trabalho. Além disso, ele pôde ver os direitos sociais assumirem o status de princípios constitucionais.

Tudo isso permitiu uma versão do direito mais abstrata e formal do que a de Marx, ou seja, a possibilidade de estatuir um direito legítimo que leve em consideração a dialética entre igualdade formal e desigualdade de fato.<sup>233</sup>

O autor mantém a intenção crítica do Marxismo, pois a forma jurídica permite albergar não só normas injustas, mas também motivações injustas. Mas essa intenção crítica tem de ser mantida sem desacreditar a idéia de um direito legítimo.<sup>234</sup>

Com efeito, atualmente, a regulamentação dos direitos sociais dos trabalhadores, embora legítima, está comprometida, sobretudo do ponto de vista da empregabilidade,

---

<sup>232</sup> DUTRA, Delamar José Volpato. *Razão e consenso em Habermas*. Florianópolis: Editora da UFSC, 2005, p.236.

<sup>233</sup> Idem, p. 236.

<sup>234</sup> Ibidem, p. 236.

principalmente no que concerne à pessoa com deficiência. Na sede de aumentar o referido percentual de ganhos, alguns empregadores utilizam-se do trabalho informal; da redução salarial; do aumento da jornada de trabalho, sem a respectiva remuneração; da suspensão de intervalos para refeição e descanso; da não-adoção de medidas mínimas de segurança e saúde, o que denominamos patologias do trabalho. É nesse cruel contexto que o Estado fiscaliza a inserção da pessoa com deficiência.

Assim, pode-se facilmente concluir que a função do direito do trabalho, nessa questão, não é tarefa fácil e necessita, sim, da ação conjunta de todos os órgãos estatais e da ação articulada da sociedade para alcançar a sua meta.

Acreditamos que o poder econômico só adota atividades capitalistas que lhe interessam e, nesta perspectiva, é possível observar a dimensão da fragilidade dos dominados. Na obra de Adam Smith<sup>235</sup> há uma passagem que fundamenta a exploração, pelo Estado, de atividade que corresponde à premente necessidade social, mas que não se mostra, desde logo, atraente ao particular por não lhe compensar o esforço despendido.

O fato é que o poder econômico empresarial constitui uma realidade que não se pode negar, ainda que se tome um quadro ideal em uma economia de mercado, em que o dito poder se torna desprovido de freios, limitando-se a ação estatal a impedir a erosão do sistema para manutenção da ordem pública e do interesse social.

---

<sup>235</sup> Adam Smith, um dos principais teóricos do liberalismo, apesar de apoiar a acumulação de capital, defendia que ele fosse utilizado em maquinaria capaz de proporcionar a divisão do trabalho e da energia produtiva do homem. Para ele, o salário dos trabalhadores seria mais generoso à medida que a nação se tornasse mais rica, e eles deveriam receber, pelo menos, o suficiente para a sua manutenção, já que não seria possível uma sociedade feliz se a maioria de seus membros fosse miserável. Durante a Revolução Industrial, apenas parte de sua teoria que interessava aos industriais foi absorvida. SMITH, Adam. *As riquezas das nações. Investigações sobre sua natureza e suas causas*. Winston Fritsch (trad.). São Paulo: Nova Cultural, 1996, p. 353

Nesse passo, devemos lembrar os preciosos ensinamentos de Alysson Leandro Mascaro – na verdade, a legalidade só se torna completa no capitalismo, e nele sua lógica ganha autonomia e se reproduz.<sup>236</sup>

Assim, a Estado ocupa-se do direito burguês, garantindo uma igualdade formal que mascara a desigualdade real. A redoma do estado de direito encobre todas as desigualdades, inerentes à própria exploração capitalista.

Portanto, a operação inicial do direito é marcada pela legalidade capitalista baseada, apenas, na igualdade formal. Certamente, o direito e o mundo jurídico inseridos no sistema capitalista não dependem da vontade dos que neles trabalham. Assim, a imensa importância dos agentes públicos que lutam pelo bem coletivo.

Deste modo, o panorama legal afigura-se dúbio. Por um lado, o capitalismo tem uma ligação profunda com a legalidade e, por outro, não se furta em alterar completamente o seu sentido. Esta bivalência, a existência de um não-ser no ser é a principal característica da legalidade, que se transforma no discurso da igualdade formal em detrimento da existência de abismos sociais.

Portanto, o resultado do direito capitalista em todo o mundo é que, no plano internacional das economias, os povos estão enredados nos mecanismos de injustiça social, expressos na forma da lei.<sup>237</sup>

Desta forma, o problema da justiça social e da transformação do direito, com a chegada do neoliberalismo e da globalização, devem tornar-se uma análise das próprias relações econômicas, sociais e produtivas, que fazem do capitalismo um sistema de injustiças,

---

<sup>236</sup> MASCARO, Alysson Leandro. *Crítica da legalidade e do direito brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2003, p. 21.

<sup>237</sup> Idem, p. 36.

por meio da apreensão dos meios de produção, da divisão social do trabalho, da mais-valia, do valor de troca e da transformação do homem em mercadoria.<sup>238</sup>

Nesse contexto, o direito do trabalho surge como elemento de compensação social, na medida em que cumpre a sua função de balizador da sociedade, para que os ideais da política econômica estabelecida possam ser serenamente garantidos.

Esclarecemos, nesse ponto, a necessidade urgente de políticas públicas para a inserção da pessoa portadora de deficiência e a utilização do direito do trabalho como instrumento de transformação social, considerando o nosso contexto histórico.

Assim, cabe ao Estado estabelecer o equilíbrio social, através de legislação, que assegure a igualdade substancial e nesse ponto resta patente à função social do direito do trabalho para a proteção ao trabalho da pessoa portadora de deficiência, como forma de compensação social.

Esta compreensão, segundo Bobbio<sup>239</sup> terá fundamental importância na compreensão do Estado Providência porque a atuação do Estado no domínio econômico tem como justificativa a necessidade de um título de legitimação para o exercício do poder econômico privado.

Daí a ressurreição da tese aristotélica em torno da justiça distributiva, superando injustiças na divisão da produção econômica.<sup>240</sup>

Tal concepção, mesmo reabilitando a idéia aristotélica de justiça distributiva, conduz à valorização do trabalho ao seu papel condicionante da dignidade humana.<sup>241</sup>

O cidadão que ousa defender o direito absoluto de propriedade é considerado, atualmente, insensato.

---

<sup>238</sup> MASCARO, Alysson Leandro. *Filosofia do direito e filosofia política*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 37-38.

<sup>239</sup> BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia*. Marco Aurélio Nogueira (trad.). Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p.77.

<sup>240</sup> GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988. (interpretação e crítica)*. São Paulo: Revista do Tribunais, 1990, p. 31.

<sup>241</sup> Idem, p. 13.

No Código Civil de 2002 é possível encontrar uma série de limitações ao direito de propriedade que, ao longo do processo histórico, foi se tornando mais flexível como forma de viabilizar a supremacia do interesse da coletividade sobre o particular. O antigo individualismo burguês foi atropelado pelo carro da história.

Note que a sobrevivência da sociedade, mesmo a capitalista, depende da adoção de medidas que considerem o conjunto dos cidadãos, e não apenas o proprietário. Como bem observa Olney Queiroz Assis,<sup>242</sup> ainda persistem núcleos de insensatez – na Assembléia Constituinte de 1988, a proposta de limitar o direito de propriedade pela sua função social sofreu sérias resistências antes de ser encampada pela maioria.

A reserva de mercado à pessoa com deficiência e sua conseqüente inclusão social constitui, sem dúvida, uma limitação ao direito de propriedade, pelo que a lei 7.853/89, que aborda este assunto, demorou a ser regulamentada e aplicável:

Art. 2.º (...)

Parágrafo Único.(...) os órgãos e entidades da administração direta e indireta devem dispensar (...) tratamento prioritário e adequado, tendente a viabilizar (...) as seguintes medidas:

(...)

III – na área de formação profissional (...):

(...)

d) a adoção de legislação específica que discipline a reserva de mercado de trabalho, em favor das pessoas portadoras de deficiência, nas entidades da Administração Pública e do setor privado (...)

A reserva de mercado de trabalho a pessoa com deficiência, visando a sua inclusão social, é recente, fruto de uma evolução histórica, em que o Estado de Direito traduz-se em oposição à concepção jurídica do Estado Absolutista, que conhecia nos direitos

---

<sup>242</sup> ASSIS, Olney Queiroz. POZZOLI, Lafayette. *Pessoa portadora de deficiência. Direitos e garantias*. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005, p. 352.

individuais um mecanismo de enfraquecimento do poder político. Ademais, no Estado de Direito o indivíduo tem, além dos direitos privados, os direitos públicos.<sup>243</sup>

Na Constituição brasileira e na legislação, a pessoa com deficiência tem proteção especial, faltando, apenas, benefícios e subsídios específicos, para que se efetive uma política pública de inclusão. No que se refere às garantias constitucionais, o Brasil possui um sistema de proteção bem encadeado. Assim, conclui-se que a pequena participação dos portadores de deficiência no mercado de trabalho e na geração de riquezas não decorre, apenas, da ausência de um sistema legal eficaz, mas sim da carência de ações, estímulos e instituições que viabilizem a formação, habilitação, reabilitação a essa inserção.

As nações bem-sucedidas nessa questão baseiam o seu apoio em um intrincado tripé: educação, reabilitação e compensação às empresas por meio de estímulos e benefícios.<sup>244</sup>

Dessa forma, a pretendida inclusão social da pessoa com deficiência decorre de forma imperativa do ordenamento legal. O direito do trabalho como instrumento de transformação social, deve fomentar medidas estatais para seu alcance, das quais trataremos no decorrer desse estudo.

Para finalizar, reiteramos que a primeira ação afirmativa, historicamente, consolidada, foi o direito do trabalho, salientando que seus princípios, e as circunstâncias históricas que o geraram, aplicam-se, integralmente, para justificar as normas de ação afirmativa em benefício da pessoa com deficiência.<sup>245</sup>

---

<sup>243</sup> BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, *O futuro da democracia...*, p. 61.

<sup>244</sup> PASTORE, José. *Op. cit.*, p. 59.

<sup>245</sup> FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 270.

## **CAPÍTULO IV – LACUNAS E PARTICULARIDADES DO TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

### **4.1 TRABALHO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

A lenta implantação da cultura de inclusão da pessoa com deficiência mostra a dificuldade de se cumprir o sistema de cotas em nosso país, uma vez que mesmo para indivíduos não portadores de deficiência, as adversidades profissionais são inúmeras. É grande o número de pessoas involuntariamente excluídas do mercado de trabalho. O que dizer, então, de pessoas que nasceram, ou adquiriram, algum tipo de deficiência que as impedem de ascender na carreira ou conseguir um emprego, já que não têm a oportunidade de competir em igualdade de condições com outros indivíduos?

A sociedade é para todos, portanto, todos têm o direito de participar dela, ativamente, por meio de um trabalho digno, em que suas necessidades individuais sejam atendidas e todos possam se desenvolver em um ambiente enriquecedor e estimulante, cognitiva, emocional e socialmente.

Nossos estudos mostram que inclusão é possível e aumenta a possibilidade de as pessoas portadoras de deficiência estabelecerem significativos laços de amizade, de se desenvolverem, física e cognitivamente, e serem membros ativos na construção de conhecimentos.

Acreditamos, sim, que a inclusão funciona. O principal ponto da inclusão é que todos os indivíduos possam participar ativamente da sociedade.

A cultura de inclusão da pessoa com deficiência configura-se um processo paulatino, e o estudo sobre a sua evolução demonstra que se objetiva resguardar efetivamente a dignidade da pessoa com deficiência.

Para tanto, o artigo 93 da lei 8.213/01, atua como instrumento de compensação social para garantir o pleno exercício da cidadania da pessoa com deficiência. Nesta seara

surge, com cunho protetor, a fiscalização e os procuradores do trabalho e sua atuação com vários outros segmentos da sociedade, como agentes de equalização, que visam implantar a cultura da inclusão.

Porém, não são poucas as lacunas e dúvidas neste campo, decorrentes da conscientização da necessidade da inclusão dessas pessoas. O Ministério do Trabalho e Emprego e o Ministério Público do Trabalho procuram esclarecê-las como pressuposto para uma efetiva fiscalização.

A partir deste ponto, procuraremos elucidar as dúvidas mais freqüentes e enfrentar as lacunas. Para isso nos respaldaremos tanto nos posicionamentos jurisprudenciais existentes, como nas orientações expedidas pelo Ministério do Trabalho e Emprego, e pelo Ministério Público do Trabalho, sobre a matéria.

#### **4.1.1 Formalização do Contrato de Trabalho**

Não há regra específica quanto à assinatura da CTPS e formalização do contrato de trabalho da pessoa com deficiência para o preenchimento das cotas. Aplicam-se as normas gerais da CLT.

#### **4.1.2 Jornada Especial**

A pessoa com deficiência pode ter um horário flexível e reduzido, com salário proporcional, quando esses procedimentos forem necessários, considerando-se o seu grau de deficiência, relativo, por exemplo, à locomoção, tratamento médico etc. (art. 35, § 2.º do decreto 3.298/99).

#### **4.1.3 Salário**

Não há qualquer diferenciação neste caso, o salário é igual aos demais empregados na mesma função, for força do art. 7.º, incisos XXX e XXXI da Constituição Federal de 1988 e do art. 461 da CLT.

#### **4.1.4 Convivência no Meio Ambiente Laboral**

Ao contratar uma pessoa com deficiência, o empregador deve antes promover a sensibilização dos funcionários, visando eliminar preconceitos, estereótipos e outras atitudes que atentem contra o direito de as pessoas serem iguais. Dessa forma, ele estará promovendo o respeito necessário à convivência com as pessoas com deficiência.<sup>246</sup>

#### **4.1.5 Obrigatoriedade de Inibir a Discriminação**

É preciso manter, no ordenamento interno, normas sobre o tratamento a ser dispensado aos empregados com deficiência, objetivando coibir e reprimir qualquer tipo de discriminação, bem como as respectivas sanções pelo descumprimento dessas normas. Nos estabelecimentos de ensino esta previsão é uma imposição legal.<sup>247</sup>

#### **4.1.6 Acompanhamento da Inclusão**

É importante que a empresa acompanhe o empregado com deficiência, visando a sua integração com os colegas e chefe, e a sua adaptação à rotina do trabalho. Para isso, tanto os empregados como o chefe devem ser questionados sobre, eventuais, dificuldades surgidas com o ingresso do novo empregado que, muitas vezes, sugere adaptações no seu posto de trabalho. O chefe, por sua vez, orientado e apoiado nas dificuldades relatadas, poderá encontrar a solução para melhorar a rotina.

---

<sup>246</sup> Decreto-legislativo 3.956, de 8/10/2001- Convenção Interamericana para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência – Art. III, item 2, alínea “c” – sensibilização da população, por meio de campanhas de educação, destinadas a eliminar preconceitos, estereótipos e outras atitudes que atentam contra o direito das pessoas a serem iguais, permitindo desta forma o respeito e a convivência com as pessoas portadoras de deficiência.

<sup>247</sup> Decreto 5.296, de 2 de dezembro de 2004, art. 24, inciso III – colocar à disposição de professores, alunos, servidores e empregados portadores de deficiência, ou com mobilidade reduzida, ajudas técnicas que permitam o acesso às atividades escolares e administrativas em igualdade de condições com as demais pessoas.

#### **4.1.7 Avaliação do Desempenho**

Deve-se garantir à pessoa com deficiência uma avaliação de desempenho específica, já que é preciso levar em conta as implicações de suas limitações na produtividade. A CLT não traz norma específica, vedando, apenas, a equiparação salarial ao empregado readaptado, nos seguintes termos, “o trabalhador readaptado em nova função por motivo de deficiência física ou mental atestada pelo órgão competente da Previdência Social não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial.” Logo, a avaliação deve ser procedida nos padrões normais resguardando as peculiaridades das pessoas com deficiência. (art. 6.º, inciso III do decreto 3.298/99, c/c art. 461, § 4.º da CLT).

#### **4.1.8 Especificidades**

Na avaliação é necessário verificar se o empregado teve acesso aos treinamentos, manuais, regulamentos e informações sobre a empresa. E, também, se o posto de trabalho foi adaptado às suas condições. Se isso não ocorreu, ele poderá ter problemas de saúde ou comprometer a sua produtividade.

##### **4.1.8.1 Avaliação Específica**

Trata-se de uma discriminação positiva, já que se pretende proporcionar igualdade de oportunidades para os que têm desvantagens. Essa avaliação especial deve estar relacionada aos demais instrumentos de avaliação da empresa, de forma que o empregado com deficiência possa participar dos processos de promoção internos.<sup>248</sup>

A avaliação específica não pode ser confundida com paternalismo ou privilégio, pois decorre do respeito às limitações das pessoas com deficiência, que devem usufruir

---

<sup>248</sup> Convenção 159 da OIT – Artigo 4.º – Essa política deverá ter como base o princípio de igualdade de oportunidades entre os trabalhadores deficientes e os trabalhadores em geral. Dever-se-á respeitar a igualdade de oportunidades e de tratamento para as trabalhadoras deficientes. As medidas positivas especiais com a finalidade de atingir a igualdade efetiva de oportunidades e de tratamento entre trabalhadores deficientes e os demais trabalhadores não devem ser vistas como discriminatórias em relação a estes últimos.

igualdade de oportunidades. Respeitar os limites e peculiaridades não significa que do empregado com deficiência não será exigido o cumprimento das obrigações próprias do contrato de trabalho (art. 5.º, III do decreto 3.298/99).

Portanto, adota-se a regra geral do artigo 483, “a” da CLT, de que não se pode exigir do empregado serviços superiores às suas forças.

#### **4.1.9 Vale-transporte**

O trabalhador com deficiência tem direito ao vale-transporte, salvo se beneficiário do sistema de passe livre que o isente do pagamento de passagens, em transporte coletivo, no deslocamento entre a sua residência e o local de trabalho (art. 1.º da lei 6.418/85).

#### **4.1.10 RAIS**

Para informar a existência de empregados com deficiência, a empresa deve assinalar SIM no item DEFICIENTE do campo dos dados pessoais do funcionário. A empresa é passível de autuação, se apresentar a RAIS com informações inexatas ou declarações falsas (art. 24 da lei 7.998/90, c/c art. 7.º do decreto 76.900/75).

#### **4.1.11 CAGED**

No CAGED, deve-se, igualmente, assinalar, colocando 1 no item DEF. FÍSICO, a existência de trabalhadores com deficiência.

### **4.2 EXIGÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGO PARA O SISTEMA DE COTAS**

Nesse aspecto, salientamos que o dirigismo estatal que norteia o artigo 93 da lei 8.213/91, impõe que as cotas sejam cumpridas sempre por meio da contratação de pessoa com deficiência ou beneficiários reabilitados da Previdência Social de forma direta.

Amauri Mascaro do Nascimento define empregado: “é a pessoa física que com ânimo de emprego trabalha subordinadamente e de modo não-eventual para outrem, de quem recebe salário”.<sup>249</sup>

José Augusto Rodrigues Pinto<sup>250</sup> salienta que o conceito de empregado constrói-se através da compreensão de quatro elementos essenciais ou obrigatórios (subordinação, pessoalidade, onerosidade e permanência ou não-eventualidade) e dois elementos acidentais ou facultativos (continuidade, isto é, permanência absoluta na empresa, e exclusividade, que significa a prestação de serviço para um só tomador). E, adverte que os elementos essenciais são concorrentes, ou seja, a ausência de qualquer um deles basta para a desconfiguração do empregado, enquanto os elementos acidentais, muitas vezes, definem o empregado, quando a manifestação de qualquer um dos elementos essenciais é imprecisa. Todavia, o conceito de empregado formula-se a partir dos quatro elementos essenciais:

“Empregado é toda pessoa física que coloca sua energia pessoal à disposição de empregador para utilização por este, em caráter permanente, mediante subordinação e retribuição”.

Segundo Carlos Henrique Bezerra Leite, empregado é uma espécie de trabalhador subordinado que, com tal ânimo, de forma não-eventual e mediante remuneração, coloca, pessoalmente, a sua força de trabalho à disposição de empregador, em decorrência de um contrato de trabalho.<sup>251</sup>

Assim, a pessoa com deficiência deve ser contratada nos moldes acima descritos para o cumprimento da reserva legal em estudo.

---

<sup>249</sup> NASCIMENTO. Amauri Mascaro do. *Curso de direito do trabalho*. 10. ed., São Paulo: Saraiva, 1992, p. 309.

<sup>250</sup> PINTO. José Augusto Rodrigues. *Curso de Direito Individual do Trabalho*. 2. ed., São Paulo: LTr, 1995, p.104-111.

<sup>251</sup> BEZERRA, Carlos Henrique. *Constituição e Direitos Sociais dos Trabalhadores*. São Paulo: LTr, 1997, p. 31.

#### 4.2.1 Modalidades de Contrato de Trabalho

No procedimento fiscal, o Auditor Fiscal do Trabalho – AFT deve observar a relação de trabalho da pessoa com deficiência, a fim de identificar a existência de vínculo empregatício,<sup>252</sup> – para o cumprimento da cota exige-se a relação de emprego efetiva, resguardada pelo artigo 3.º da CLT,<sup>253</sup> pressupondo os requisitos formais para a constituição do vínculo: habitualidade, subordinação, pessoalidade, onerosidade e alteridade.<sup>254</sup>

A nosso ver, o trabalho em domicílio pode ser aplicado à pessoa com deficiência, pois trata-se de relação de emprego. É feito na casa do empregado ou em oficina familiar, por conta do empregador que o remunera, ainda que, os ideais da OIT sejam a inserção do trabalhador com deficiência no ambiente do empregador.

A relação de emprego e a inserção no mercado de trabalho da pessoa com deficiência, nos termos da legislação trabalhista e previdenciária, podem ocorrer por meio de colocação competitiva, que pode ensejar a utilização de apoios especiais, e a seletiva, que exige a adoção de procedimentos e apoios especiais.

Podemos citar como procedimentos especiais utilizados para a contratação formal e o exercício da atividade da pessoa com deficiência, jornada e horário flexíveis, salário proporcional, adequação das condições e do ambiente de trabalho etc.

Os apoios especiais representam a orientação, supervisão e suporte técnico, além de outros elementos que auxiliem ou permitam compensar uma ou mais limitações funcionais motoras, sensoriais ou mentais da pessoa com deficiência.

---

<sup>252</sup> No procedimento fiscal, o Auditor Fiscal do Trabalho verificará se a empresa cumpre o estabelecido no artigo 93 da lei 8.213/91.

<sup>253</sup> Art. 3.º Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário. Parágrafo único. Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

<sup>254</sup> A alteridade consiste na prestação de serviços do empregado por conta alheia e não própria, assim, não assume qualquer risco, pode participar dos lucros da empresa, mas não dos prejuízos.

Frisamos que, em regra, não configuram relação de emprego o trabalho da pessoa com deficiência em oficina protegida de produção ou terapêutica, desde que ausentes os elementos configuradores da relação de emprego.

A oficina protegida de produção é aquela que observa as seguintes condições:

I – suas atividades são desenvolvidas mediante assistência de entidades públicas e beneficentes de assistência social;

II – tem como objetivo o desenvolvimento de programas de habilitação profissional, com currículos, etapas e diplomação, especificando o período de duração e suas respectivas fases de aprendizagem, dependentes de avaliações individuais feitas por equipe multidisciplinar de saúde;

III – as pessoas portadoras de deficiência participantes destas oficinas não preenchem o quadro dos cargos relativos à cota para pessoas com deficiência; e

IV – o trabalho desenvolvido deve ser remunerado.

A oficina protegida terapêutica é assistida por entidade pública ou beneficente de assistência social, e tem o objetivo de integração social, por meio de atividades de adaptação e capacitação para o trabalho.

#### **4.2.2 Aprendizagem**

O número de pessoas com deficiência aprendizes, empregados e matriculados nos cursos dos Sistemas Nacionais de Aprendizagem, na forma prevista no artigo 429 da CLT, em conformidade com o Ministério Público do Trabalho, contará para a reserva legal de vagas.<sup>255</sup>

Uma alteração legal recente (lei 11.180/05) possibilita contratos de aprendizagem para pessoas com deficiência, sem limite máximo de idade, sendo possível combinar esforços entre as empresas e as instituições mencionadas (lei 10.097/00).

---

<sup>255</sup> Conferir em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

Contudo, o Ministério do Trabalho e Emprego entende que não há sobreposição das cotas, já que cada uma delas tem finalidades e condições próprias. No caso da reserva de cargos para pessoas com deficiência, a legislação fala em habilitação prévia – a aprendizagem visa, justamente, capacitar o aprendiz.<sup>256</sup>

Observa-se que não há qualquer impedimento para se contratar uma pessoa com deficiência como aprendiz. Ao contrário, o instituto da aprendizagem pode ser um importante instrumento de qualificação dessas pessoas.<sup>257</sup>

### **4.2.3 Contrato de Experiência**

Não há proibição legal na aplicação desse contrato ao portador de deficiência/beneficiário reabilitado.

### **4.2.4 Outras Formas de Relação de Trabalho**

Não se configura cumprimento da cota, nos casos em que a empresa contrata pessoa com deficiência como trabalhador temporário, autônomo, eventual, avulso, estagiário ou voluntário.<sup>258</sup> A contratação para o cumprimento do sistema de cotas compulsórias deve se dar de forma direta, por meio de um contrato formal de emprego que assegure as pessoas com deficiência e reabilitadas, seus direitos trabalhistas e previdenciários.

Quanto ao empregado rural, entendemos que para o preenchimento da cota nada impede que a pessoa com deficiência seja contratada nessa modalidade, desde que o empregador tenha mais de cem empregados. A diferença entre o trabalho urbano e o rural, como salienta Sérgio Pinto Martins,<sup>259</sup> é que este está no campo, enquanto o primeiro está no

---

<sup>256</sup> Nota Técnica DMSC/DEFIT/SIT 121, de 1.º de setembro de 2004.

<sup>257</sup> Art. 2.º, parágrafo único, do decreto 5.598/05.

<sup>258</sup> O trabalho doméstico, igualmente, não se presta ao cumprimento das cotas, uma vez que o empregador, para os fins do sistema de cotas, deve, necessariamente, ser pessoa jurídica e o empregador doméstico se constitui em uma pessoa ou família, sem pretensão lucrativa.

<sup>259</sup> MARTINS. Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 143.

perímetro da cidade. Contudo, se o empregador tiver atividade agroeconômica com finalidade de lucro no perímetro urbano, o empregado será rural.

No caso do cumprimento do percentual para emprego público, o mesmo se rege pelo artigo 37, VIII da CF,<sup>260</sup> inclusive nas autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista, conforme a natureza e complexidade do cargo.

Se o posto de diretor de sociedade for ocupado por pessoa com deficiência, acreditamos que, se houver subordinação, ele será considerado empregado para todos os efeitos legais, inclusive para o cumprimento da cota, conforme Súmula 269 do TST.<sup>261</sup>

Nesse ponto, afastamos a contratação da pessoa com deficiência para o cumprimento da cota exigida legalmente, por intermédio de cooperativa, que se afigura uma espécie de terceirização, posto que o cooperado deve ser, por excelência, autônomo, atendendo as princípios da dupla qualidade, e ao da retribuição pessoal diferenciada.<sup>262</sup>

#### **4.3 EMPRESAS COM ATIVIDADE SAZONAL OU COM GRANDE VARIAÇÃO DE EMPREGADOS**

As normas sobre o tema são omissas também com relação à forma de aferir a cota a ser preenchida pelas empresas com atividade sazonal, ou com prazo determinado, e aquelas com grande variação do número de empregados durante o ano.

---

<sup>260</sup> Art.37, CF. VIII – a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão;

<sup>261</sup> N.º 269 diretor eleito. Cômputo do período como tempo de serviço (mantida) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21/11/2003

O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço desse período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego.

<sup>262</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Op. cit., Curso de ....*, p. 329-330. Salienta o autor que o princípio da dupla qualidade informa que a pessoa filiada tem de ser, ao mesmo tempo, em sua cooperativa, cooperado e cliente, auferindo as vantagens de ambas as situações. O princípio da retribuição diferenciada, consiste no fato de que a cooperativa permite ao cooperado obter uma retribuição pessoal, em virtude de sua atividade autônoma, superior àquilo que teria se não estivesse associado, sua retribuição é, necessariamente, superior àquela que alcançaria de modo isolado.

Nesses casos, entendemos ser aplicável, por analogia, a Norma Regulamentadora 4 – SESMT – item 4.6, que utiliza a média de empregados vinculados à empresa nos últimos doze meses.<sup>263</sup>

Acrescentamos que, nesses casos, a cota seja auferida/adequada anualmente.

#### **4.3.1 Empresa de Trabalho Temporário**

Entendemos que a empresa de trabalho temporário com mais de cem funcionários, referida na lei 6.019/74, deverá cumprir a sua cota de contratação de pessoas com deficiência. Contudo, nada impede que contrate tais pessoas como temporárias, mas elas não servirão ao preenchimento da cota.<sup>264</sup>

#### **4.3.2 Empresas de Vigilância**

No que se refere à contratação de pessoas com deficiência nessas empresas, assim como nas de atividades afins, vale mencionar que nossos Tribunais entendem que não há exceção quanto à base de cálculo relativa ao sistema de cotas compulsórias.<sup>265</sup>

Afronta o ordenamento legal vigente qualquer exclusão relativa à condição da pessoa com deficiência, conforme enuncia o artigo 7.º, XXXI da Constituição Federal.<sup>266</sup>

Portanto, considera-se ilícita qualquer cláusula, incluída nas convenções coletivas, que

---

<sup>263</sup> NR 4 – Item. 4.6. Os Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho das empresas que operem em regime sazonal deverão ser dimensionados, tomando-se por base a média aritmética do número de trabalhadores do ano civil anterior e obedecidos os Quadros I e II anexos.

<sup>264</sup> Conferir em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

<sup>265</sup> (Processo – TRT/SP–SDC0297200500002001 – Ação Anulatória J.06/11/06) Ação Anulatória. Art. 93 da lei 8.213/91. Art. 611 da CLT. Cláusula de convenção coletiva de trabalho, em confronto com o que estabelece a lei. Cláusula de convenção coletiva que dispõe sobre a proporcionalidade de funções – destinada a empregados com deficiência ou reabilitados pela autarquia a ser considerada em relação às existentes nas empresas, em confronto com o que estabelece a lei. Transporte de carga. Limitação da base de incidência da proporcionalidade às funções administrativas e não à totalidade das referidas funções. Matéria de ordem pública que não diz respeito às condições de trabalho que serão aplicadas aos contratos individuais, às quais limita o legislador consolidado o objeto de norma coletiva. Ação que é julgada procedente.

<sup>266</sup> Artigo 7.º da CF. XXXI – proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.

excluem do percentual legal de cotas o total de empregados da empresa, reservado à essas pessoa.<sup>267</sup>

Tanto a validade quanto a eficácia dessa cláusula são nulas, porque infringem, literalmente, os artigos 93 da lei 8.213/91 e 611 da CLT. Os dispositivos legais que constituem normas de ordem pública, cogentes, imperativas e indisponíveis.

Estas regras referem-se, essencialmente, ao interesse público e representam proteção aos trabalhadores com deficiência.

Por outro lado, o objetivo essencial da norma coletiva (convenção ou acordo) é estabelecer melhores condições de trabalho que serão aplicadas aos contratos individuais dos trabalhadores da categoria.

Assim, não se afigura viável que as entidades convenientes fixem regra sobre matéria legislativa que é reservada ao poder público, ou que fixe norma em detrimento aos que visa proteger.

Entendemos que é necessário considerar a totalidade das funções para incidência do percentual. Cabe, pois, ao empregador, no exercício de seu poder diretivo, determinar quais cargos podem ou devem ser preenchidos pelos empregados portadores de deficiência, observadas as peculiaridades e limitações próprias de cada função.

Caso contrário, tal conduta resultará em sérios prejuízos aos direitos sociais, coletivos, individuais indisponíveis e irrenunciáveis das pessoas com deficiência, bem como à ordem jurídica democrática.<sup>268</sup>

---

<sup>267</sup> Convenção coletiva, assinada em setembro de 2005 por cinco sindicatos de trabalhadores e pelo Sindicato das Empresas de Transporte de Cargas de São Paulo e Região (Setcesp), que teve sua cláusula 1.<sup>a</sup> e § 1.<sup>o</sup> anulada pelo Egrégio TRT/SP – Processo SDC 20297200500002001 (decisão já assinalada). Cláusula 1.<sup>a</sup> – As empresas de transporte rodoviário de cargas e logística, com matriz localizada na base territorial do SETCESP e do sindicato de empregados acima e que mantêm a seus serviços 100 ou mais empregados e que aderirem ao presente acordo, ficam obrigadas a contratar pessoas com deficiência na proporção de 4% (quatro por cento) do seu quadro de empregados administrativos. Parágrafo primeiro – Entende-se por empregados administrativos todos aqueles que não exerçam atividade de cunho operacional, como motorista, ajudante, arrumador de carga e correlatos, que exijam esforço físico ou outra habilidade incompatível às pessoas com deficiência, conforme o decreto 5.296/04.

### **4.3.3 Instituição sem Fins Lucrativos**

A instituição sem fins lucrativos está obrigada a preencher um percentual de seus cargos com pessoas com deficiência, pois essa obrigação atinge a todas as pessoas jurídicas de direito privado, como sociedades empresariais, associações, sociedades e fundações que admitam trabalhadores como empregados (art. 2.º, § 1.º da CLT).

### **4.3.4 Aferição da Totalidade de Empregados da Empresa**

Esta aferição deverá ocorrer em âmbito nacional e inclui todos os estabelecimentos existentes no Brasil.

Deve-se frisar que, para a aferição dos percentuais dispostos, será considerado o número de empregados do total dos estabelecimentos da empresa, ou seja, o número de empregados declarados pela empresa mensalmente, via CAGED. A aferição não se dá por estabelecimento ou filiais (CNPJ), mas sim pelo total geral de empregados na unidade empresarial, durante a fiscalização.

Ademais, como mencionado, os trabalhadores referidos poderão estar distribuídos nos diversos estabelecimentos da empresa ou centralizados em um deles.<sup>269</sup>

Nesse ponto, deve-se notar que as frações de unidade, no cálculo relativo ao cumprimento da cota exigida, darão lugar à contratação de um trabalhador.

### **4.3.5 Redução do Número de Empregados da Empresa**

No que se refere ao número de empregados, entendemos que se a empresa conta com cem empregados e passa a ter oitenta, o cumprimento da cota deixará de ser obrigatório. Neste caso, não se aplica a regra do artigo 36, § 1.º do decreto 3.298, de 1999.

---

<sup>268</sup> Contudo, devemos mencionar que este entendimento não se encontra pacificado como se depreende da Nota Técnica do Ministério do Trabalho e Emprego 91/DMSC/SIT, item 2.3.

<sup>269</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

Ainda que, a diminuição nos quadros funcionais isente da contratação de pessoas com deficiência, não se permite a demissão por justa causa, das pessoas contratadas para o preenchimento da cota primitiva, pois o artigo 482 da CLT é taxativo<sup>270</sup> e sua interpretação, restritiva, ou seja, a dispensa por justa causa deve ser expressamente prevista em lei, observado o princípio da continuidade do contrato de trabalho.

#### **4.3.6 Local de Cumprimento da Reserva de Vagas**

A lei silencia sobre o assunto, recomenda-se, porém, que em cada local onde haja um estabelecimento da empresa, seja reservado o percentual de cargos, para se atender à eventual oferta de mão-de-obra. Contudo, a empresa poderá, de acordo com as suas peculiaridades (necessidades, adequação do local, ou atividades exercidas), escolher o local para tanto.<sup>271</sup>

Portanto, a escolha do local do desempenho das atividades cabe ao empregador, no exercício de seu poder de direção,<sup>272</sup> desde que o meio ambiente do trabalho atenda as Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego.

#### **4.3.7 Adequação do Meio Ambiente de Trabalho**

Os locais onde as pessoas com deficiência/reabilitadas irão exercer as suas atividades deverão estar adaptados às suas necessidades, com todos os meios e procedimentos essenciais ao desempenho de suas funções.

---

<sup>270</sup> De acordo com Sergio Pinto Martins: “Pelo que se verifica, o artigo 482 da CLT é taxativo, sendo que somente as faltas tipificadas no referido comando legal serão passíveis de aplicação de justa causa.” *In: Comentários à CLT*. 10. ed., São Paulo: Atlas, 2006.

<sup>271</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

<sup>272</sup> O fundamento legal do poder de direção é encontrado no artigo 2.º da CLT, na definição de empregador, pois é este quem dirige as atividades do empregado. Para alguns autores, o poder de direção seria um direito potestativo, ao qual o empregado não poderia opor-se. Este poder, porém, encontra os seus limites na lei e dele decorre o poder de organização, segundo o qual o empregador determinará o número de funcionários de que precisa, os cargos, funções, jornada, local de trabalho etc.

A adequação do meio ambiente de trabalho constitui condição de acessibilidade e não condição para justificar, por si só, a contratação seletiva, como poderia dar a entender o art. 35, § 2º do decreto 3.298/99. Adaptação ambiental não é procedimento especial e sim ajuda técnica, conforme previsto no art. 19, inciso VIII do decreto 3.298/99.<sup>273</sup>

#### **4.3.8 Compatibilidade da Deficiência com a Função Existente na Empresa**

De acordo com a atividade da empresa, nem todas as funções são passíveis de serem exercidas por pessoas com deficiência, sem que isso implique risco a elas mesmas ou a seus colegas de trabalho. Assim sendo, admite-se que determinadas funções não lhes sejam reservadas, muito embora não se deva esquecer das potencialidades e capacidade de superação de suas deficiências.

Por outro lado, deve ser evitado associarem-se determinadas deficiências a atividades pretensamente com elas compatíveis, como pessoas com deficiência visual trabalhando em câmaras escuras, auditivos, em lugares com excessivo ruído, etc.<sup>274</sup>

##### **4.3.8.1 Aptidão plena**

Com referência à aptidão plena para o exercício da função, a única exceção prevista no decreto é o cargo ou emprego público (art. 38, II do Decreto 3298/99). O diploma não faz referência a essa questão na iniciativa privada.

No sistema de cotas compulsórias o percentual incide sobre o total de empregados da empresa, exijam os cargos aptidão plena ou não, no entanto, por analogia, e, como exceção, pode a pessoa com deficiência, quando incompatível, deixar de ocupar funções que a exijam, como vigilantes e motoristas.

---

<sup>273</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

<sup>274</sup> Idem.

### **4.3.9 Responsabilidade Social das Empresas**

#### **4.3.9.1 Responsabilidade Social**

O conceito de responsabilidade social aplicado à gestão dos negócios traduz-se como um compromisso ético voltado à criação de valores para todos os públicos com os quais a empresa se relaciona: clientes, funcionários, fornecedores, comunidade, acionistas, governo e meio ambiente.<sup>275</sup>

#### **4.3.9.2 Certificação SA8000**

A *Social AccountAbility 8000* (SA8000) é a primeira certificação internacional de responsabilidade social e foi criada com base nas normas da OIT, na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Declaração Universal dos Direitos da Criança da ONU. Essa norma veio atender a uma necessidade de certos consumidores, preocupados com a forma como os produtos são feitos, e não apenas com a sua qualidade.

#### **4.3.9.3 Requisitos Analisados para a Certificação da SA8000**

O certificado é concedido somente às organizações que cumprem totalmente os requisitos da norma, isto é, em toda a sua cadeia produtiva, inclusive em relação aos seus fornecedores. São eles: não utilizar mão-de-obra infantil; promover a segurança e a saúde no trabalho; respeitar a liberdade de associação e direitos coletivos; não promover a discriminação (sexual, racial, política, nacionalidade, deficiência etc.).

Cumpra-se observar que tais requisitos para certificação correspondem, em grande parte, aos princípios estabelecidos pela Declaração da OIT, sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho<sup>276</sup>, a saber:

- a) a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva;

---

<sup>275</sup>Disponível em <http://www.ethos.org.br/DesktopDefault.aspx?Alias=Ethos&Lang=pt-BR>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>276</sup>Disponível em [http://www.oitbrasil.org.br/info/download/declarac\\_port.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/info/download/declarac_port.pdf). Acesso em abril de 2007.

- b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório;
- c) a abolição efetiva do trabalho infantil; e
- d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

#### **4.3.9.4 Norma de Responsabilidade Social Brasileira**

A Norma 16001 foi criada pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) e estabelece requisitos mínimos para uma gestão de responsabilidade.

Essa certificação visa atender a crescente preocupação da sociedade com temas associados à ética, cidadania, direitos humanos, desenvolvimentos econômico e sustentável, e inclusão social.

#### **4.3.9.5 Requisitos para a Certificação pela Norma 16001**

A organização deve estabelecer, implementar, manter e documentar programas para atingir os seus objetivos e metas de responsabilidade social. Esses programas precisam incluir, no que se refere ao trabalho: boas práticas de direção; direitos da criança e do adolescente, incluindo o combate ao trabalho infantil; direitos do trabalhador, incluindo o de livre associação, negociação, remuneração justa e benefícios básicos, e o combate ao trabalho forçado; promoção da diversidade e combate à discriminação (cultural, de gênero, raça/etnia, idade, pessoa com deficiência); compromisso com o desenvolvimento profissional; promoção da saúde e segurança.

##### **4.3.9.5.1 A responsabilidade Social e o Sistema de Cotas**

Para a empresa socialmente responsável, a contratação das pessoas com deficiência não é vista apenas como uma obrigação legal, mas sim como um compromisso e um dos itens de sua política de responsabilidade social.

Desse modo, preocupa-se em desenvolver um programa, amplo e estruturado, de capacitação, recrutamento, seleção, contratação e desenvolvimento das pessoas com

deficiência. Muitas empresas já entenderam que a inclusão é um grande aprendizado para o incremento de políticas de promoção e respeito à diversidade no ambiente de trabalho. Além disso, elas estão descobrindo que há um grande segmento de mercado composto de pessoas com deficiência e que, para atingi-lo adequadamente, precisa de linguagem adequada e estrutura acessível.

#### **4.4 EMPREGADO AFASTADO COM CONTRATO SUSPENSO**

A suspensão do contrato de trabalho do empregado com deficiência, desde que a cota tenha sido cumprida, não implica uma nova contratação nos mesmos moldes, o que ocorre, exclusivamente, nos casos de extinção do contrato de trabalho que enseje a inadequação da empresa em relação à sua cota.

Apesar do contrato de trabalho estar suspenso, admite-se a inclusão desse empregado na cota da empresa, uma vez que continua vinculado a ela.<sup>277</sup>

A razão para essa conduta é ainda mais importante, na medida em que pode servir de estímulo à manutenção do vínculo, após o período de estabilidade previsto no art. 118 da lei 8.213/91.

Nesse ponto, cabem algumas ressalvas que entendemos pertinentes. No caso de empregado afastado por acidente de trabalho, – o contrato de trabalho é suspenso, mas não extinto – para efeitos de cumprimento da cota, o empregado com deficiência afastado continua integrando a empresa. Assim, não é obrigatória uma nova contratação com essa finalidade, mesmo que o empregado afastado seja substituído, nos moldes da lei 6.019/74.<sup>278</sup>

---

<sup>277</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em [www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc](http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc).

<sup>278</sup> Lei 6019/74 – Art. 2.º Trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços.

#### 4.5 ESTABILIDADE

A lei não prevê estabilidade no emprego para a pessoa com deficiência. O que se garante é a reserva de vaga para pessoa em condição semelhante.<sup>279</sup> (parágrafo 1º, do art. 93, da Lei 8.213/91)

Maurício Godinho Delgado entende o § 1º do artigo 93, como garantia indireta de emprego, posto que, se pretende proteger o percentual relativo ao sistema compulsório de cotas.<sup>280</sup>

Acreditamos que essa seja a interpretação que mais se coaduna com a intenção do legislador, qual seja, manter o percentual reservado as cotas preenchido e inalterado.

Já o acidentado no trabalho submetido a processo de reabilitação conta com a estabilidade, por doze meses, conforme consta do art. 118 da lei 8.213/91.

José Pastore<sup>281</sup> argumenta que se trata de uma proteção exagerada que pode assustar o empregador, transformando-se em discriminação adicional. As empresas, receando não encontrar substituto equivalente para a pessoa com deficiência que vier a ser desligada, e não podendo demitir até mesmo quando encerrar as atividades em que trabalha, resistem em admitir a primeira – o que limita as oportunidades de trabalho para as pessoas com deficiência como um todo.

Acreditamos que se a lei não exigisse uma prestação efetiva, deixaria de ser cumprida. Atualmente, o cumprimento da lei ocorre por meio de reiterada fiscalização e pesadas sanções administrativas.<sup>282</sup>

---

<sup>279</sup> Nesse sentido, TRT - 17ª Região - RO n. 00187.2001.008.17.00-9, j. 01/04/03 -RO, entendeu que o art. 93 da lei 8213/91, possibilita uma reserva mínima as pessoa com deficiências, considerando as dificuldades de alocação no mercado de trabalho resultantes da redução da capacidade física ou mental da pessoa, estabelecendo uma percentagem mínima para propiciar a igualdade de oportunidade a todos. Determinando que é nula a dispensa de empregado sem a prova da porcentagem mínima estabelecida pela lei 8.213/91 e regulamentada pelo decreto 3.298/99.

<sup>280</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Op. cit.*, Curso de ..., p. 1257.

<sup>281</sup> PASTORE, José. *Op. cit.*, p. 58.

<sup>282</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

A nosso ver, o intuito do legislador, ao criar o referido dispositivo, foi obrigar o empregador que aderir ao sistema de cotas a não mais deixá-lo, ou seja, foi uma forma de proteger o sistema e não um empregado admitido como portador de deficiência ou reabilitado.

#### **4.5.1 Condição Semelhante**

Quando a lei 8.213/91 e o decreto 3.298/99 previram a reserva de vagas para portadores de deficiência/beneficiários reabilitados e pessoas em condições semelhantes buscaram, sem dúvida, garantir aquela função, passível de ocupação pelos contemplados na norma, para outros nas mesmas condições.

Isto não significa que uma vaga, antes ocupada por uma pessoa com deficiência visual, só poderá ser preenchida por outra com a mesma deficiência. Garante-se, sim, a vaga, a outro portador de deficiência/beneficiário reabilitado, independentemente da deficiência. Admite-se a substituição daquela vaga por outra, uma vez que o objetivo é garantir vaga compatível, qualquer que seja, para preenchimento da cota existente.

Frisamos que cabe ao Auditor Fiscal do Trabalho verificar se a dispensa de empregado com deficiência foi suprida pela contratação de outra pessoa em condição semelhante, nos termos do art. 36, § 5.º do decreto 3.298/99.<sup>283</sup> A doutrina convencionou denominar tal prerrogativa “estabilidade da pessoa com deficiência”. Entendemos que a exigência legal precisa ser analisada com reservas, uma vez que não se impõe uma nova contratação de pessoa com deficiência habilitada ou reabilitado do INSS, para a mesma

---

<sup>283</sup> Como mencionado alhures, dispõe o artigo 36 que “A empresa com cem ou mais empregados está obrigada a preencher de dois a cinco por cento de seus cargos com beneficiários da Previdência Social reabilitados ou com pessoa portadora de deficiência habilitada, na seguinte proporção:

I – até duzentos empregados, dois por cento; II – de duzentos e um a quinhentos empregados, três por cento; III – de quinhentos e um a mil empregados, quatro por cento; ou IV – mais de mil empregados, cinco por cento. (...)

§ 5.º Compete ao Ministério do Trabalho e Emprego estabelecer sistemática de fiscalização, avaliação e controle das empresas, bem como instituir procedimentos e formulários que propiciem estatísticas sobre o número de empregados portadores de deficiência e de vagas preenchidas, para fins de acompanhamento do disposto no caput deste artigo.”

função – pode ser para qualquer outra função, desde que a contratação configure o cumprimento da cota legal exigida.<sup>284</sup>

Portanto, por condição semelhante deve-se entender que outro trabalhador com deficiência ou reabilitado da Previdência Social, deverá ser contratado, mas não necessariamente com a mesma deficiência do substituído. Assim, por exemplo, uma vaga anteriormente ocupada por pessoa com deficiência física pode ser suprida por pessoa reabilitada pelo INSS, além de qualquer pessoa com deficiência mencionada no art. 4.º do decreto 3.298/99, com as alterações efetuadas pelo decreto 5.296/04. Da mesma forma, a substituição também pode ser em outra função, já que o objetivo é a contratação de outra pessoa com deficiência habilitada ou em condição assemelhada, a fim de que não se infrinja a cota legal.

#### **4.6 EQUIPARAÇÃO SALARIAL**

Há uma lacuna relativa ao fato de o empregado com deficiência poder ser paradigma ou paragonado para efeito de equiparação salarial, consoante dispõe o artigo 461 da CLT.<sup>285</sup>

De fato, o trabalhador readaptado em nova função, por motivo de qualquer deficiência, atestada por órgão competente da Previdência Social, não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial, como disposto no artigo 461, §4º da CLT.

---

<sup>284</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

<sup>285</sup> Art. 461 Sendo idêntica à função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

§ 1.º Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a dois anos.

§ 2.º Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antigüidade e merecimento.

§ 3.º No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antigüidade, dentro de cada categoria profissional.

§ 4.º O trabalhador readaptado em nova função, por motivo de deficiência física ou mental atestada pelo órgão competente da Previdência Social, não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial.

Contudo, se essas pessoas forem contratadas para o cumprimento da cota legal, entendemos que inexistem óbices para o pleito de equiparação salarial ou para funcionarem como paradigmas, desde que sejam atendidos os requisitos legais, identidade de funções, trabalho de igual valor, na mesma localidade, com o mesmo empregador, simultaneidade na prestação de serviços e inexistência de quadro organizado de carreira.

## **4.7 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA**

### **4.7.1 Licitação**

A administração pública submete-se à regra constitucional do concurso público. No entanto, o art. 24, inciso XX da lei 8.666/93 permite a contratação de associações de pessoas com deficiência para a prestação de serviços. Essa possibilidade jurídica inibe a realização de concursos para o preenchimento de cargos, além de desestimular a colocação direta e competitiva.

Recomenda-se sensibilizar as entidades para a necessidade de alterar essa forma de colocação, fazendo com que as mesmas cumpram sua real finalidade de preparação e defesa da pessoa com deficiência.<sup>286</sup>

Tal providência evitará prejuízos diretos a esse trabalhador. Por outro lado, as empresas tomadoras de serviços deverão ser alertadas para preferir a contratação direta através de concurso público, para o cumprimento da reserva legal.

Observe-se que as empresas públicas e sociedades de economia mista devem prever o estabelecimento de reserva de vagas no edital de concurso (artigos 37 da CF e 44 do decreto 3.298/99).

---

<sup>286</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

#### **4.7.2 Nomeação de Candidatos com Deficiência**

O critério para a nomeação deverá considerar o mérito decorrente da classificação obtida no concurso com o benefício da reserva legal. Assim, se houver trinta vagas oferecidas e duas reservadas (no caso de 5% de reserva), estas corresponderão a 15ª e 30ª nomeações.

Se por interesse, ou conveniência, da administração a nomeação não chegar até o trigésimo colocado, esta pessoa com deficiência não será chamada, pois a aprovação em concurso público lhe dá apenas a simples expectativa de direito, como aos demais classificados.

#### **4.7.3 Percentual de Vagas Reservadas para Pessoas com Deficiência**

Para o acesso aos cargos e empregos públicos por meio de concurso, o percentual reservado deverá ser de, no mínimo 5% e, no máximo 20% das vagas oferecidas, nos termos do art. 5.º, § 2.º da lei 8.112/90, c/c art. 37, § 1.º do decreto 3.298/99.

##### **4.7.3.1 Equipe Multiprofissional**

O órgão responsável pelo concurso terá assistência de uma equipe multiprofissional composta de três profissionais capacitados e atuantes nas áreas das deficiências, em questão – um deles será, necessariamente, médico - e mais três profissionais integrantes da carreira almejada pelo candidato, nos termos do art. 43 do decreto 3.298/99.

Portanto, há seis profissionais para dar assistência integral ao órgão durante as diferentes etapas do concurso público e no estágio probatório.

##### **4.7.3.2 Competência da Equipe Multiprofissional**

A equipe multiprofissional deverá:

a) Emitir parecer, observando:

I – as informações prestadas pelo candidato no ato da inscrição;

II – a natureza das atribuições e tarefas essenciais do cargo ou da função a desempenhar;

III – a viabilidade das condições de acessibilidade e as adequações do ambiente de trabalho na execução das tarefas;

IV – a possibilidade de uso, pelo candidato, de equipamentos ou outros meios que habitualmente utiliza; e

V – a Classificação Internacional de Doença (CID) e outros padrões reconhecidos nacional e internacionalmente.

b) avaliar a compatibilidade entre as atribuições do cargo e a deficiência do candidato durante o estágio probatório (art. 43 do decreto 3.298/99).

#### **4.8 COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E BENEFICIÁRIO**

##### **4.8.1 Trabalhador Habilitado/Reabilitado**

A comprovação da deficiência do trabalhador tem sido feita através de atestados, emitidos por médicos do trabalho de cada empresa, observados o art. 4º e incisos do decreto 3.298/99.

Não devem ser aceitos enquadramentos genéricos, como: “é portador de deficiência nos termos do decreto 3.298/99”, pois nem toda deficiência assim considerada, pelos padrões médicos, é objeto da proteção legal. Psicose-maníaco-depressiva, síndrome de pânico, HIV, a princípio os problemas de LER/DORT<sup>287</sup>, desvios de coluna, visão monocular etc. não são objeto do art. 4º do referido decreto.

Já para os beneficiários habilitados/reabilitados, a comprovação de sua condição pode ser feita através de certificados ou qualquer outro documento do INSS, que comprove

---

<sup>287</sup> Os beneficiários reabilitados por LER/DORT, por suas peculiaridades, serão estudados no item 4.8.2.

que foram submetidos ao processo. A CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho) somente comprova a ocorrência do acidente, e não o efetivo procedimento de reabilitação.<sup>288</sup>

#### **4.8.2 Beneficiários Reabilitados por LER/DORT**

A proteção legal da lei 8.213/91 destina-se não só a pessoas com deficiência, mas também aos beneficiários reabilitados pela Previdência Social. Nem todos os empregados que se afastam por problemas de LER/DORT são efetivamente submetidos a processo de reabilitação perante o INSS e se enquadram na definição legal.

Está pacificado o entendimento de que o acidentado com algum tipo de deficiência só poderá ser incluído no preenchimento de cota quando terminar o período de garantia de emprego, previsto no artigo 118 da lei 8.213/91.<sup>289</sup>

Já o portador de LER/DORT reabilitado pelo INSS, a princípio pode ser considerado para preenchimento da cota, embora seja equiparado a acidente de trabalho para todos os fins.<sup>290</sup>

Segundo consta, o INSS só reabilita os casos de LER/DORT de nível 3; os casos de níveis 1 e 2, somente poderão ser admitidos para inclusão na cota de reabilitados se houver convênio do INSS com a empresa.<sup>291</sup>

#### **4.8.3 Convênios para Reabilitação**

O art. 317 do decreto 3.048/99, Regulamento de Benefícios da Previdência Social, permite convênios entre o INSS e as empresas, para que estas promovam a reabilitação de seus empregados, cujo processo deverá ser homologado pela autarquia para que a sua condição de beneficiário reabilitado seja certificada.

---

<sup>288</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

<sup>289</sup> LOPES, Gláucia Gomes Vergara. *Op. cit.*, p.104

<sup>290</sup> Idem, mesma página.

<sup>291</sup> Ibidem.

#### 4.8.4 Deficiências Objeto da Legislação

Todas as pessoas com deficiência, mesmo que não sofram de idênticas limitações de trabalho, sofrem igual dificuldade no acesso aos postos de emprego, em face do preconceito cultural de boa parte dos empregadores brasileiros, revelado, facilmente, em jornais de grande circulação, nos quais os anúncios de emprego pedem “boa aparência”, “jovialidade”, “fácil comunicação”.<sup>292</sup>

Reiteramos que o decreto 3.298/99, conceitua deficiência em seu artigo 3.º:

Toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano.

A incapacidade, por sua vez, é conceituada pelo inciso III, do respectivo artigo:

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.

O artigo 4.º do decreto 3.298/99 especifica a conceituação técnica, do ponto de vista médico, das deficiências física, auditiva, visual, mental e múltipla.

Portanto, ao definir deficiência, o decreto pretende complementar a lei 7.853/99, que não definira as deficiências hábeis a gerar a proteção jurídica por ela traçada.<sup>293</sup>

Um relevante aspecto a ser salientado é que as deficiências são consideradas limitações de caráter instrumental, cientificamente balizadas e quantificadas, em conformidade com critérios médicos internacionais.

Assim, é possível aferir a matéria a ser tutelada pelo direito e os limites físicos, sensoriais, fisiológicos ou mentais que deverão merecer suplementação por meio de

---

<sup>292</sup> Nesse aspecto, o Ministério Público do Trabalho tem se empenhado para que tais anúncios não mais sejam publicados. A autuação acontece em agências de publicidade que veiculam os anúncios, bem como nas empresas.

<sup>293</sup> ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar. Portadores de deficiência – sujeitos de direitos. Revista do Ministério Público do Trabalho, março de 2000, p. 55-62.

instrumentos, próteses, adaptações físicas do ambiente e procedimentos que possibilitem a necessária integração da pessoa com deficiência.<sup>294</sup>

De fato, como já salientado, o próprio decreto 3.298/99 mostrou-se insuficiente, pois, em seu artigo 4.º trazia uma lista de índices referentes a deficiências visuais e auditivas, que por sua imprecisão, gerava desajustes. As pessoas com deficiência auditiva incluídas para fins de preenchimento da cota, muitas vezes, não se adequavam aos termos artigo, o mesmo, para pessoas com deficiência visual, no que se refere as deficiências visuais monoculares; tendo omitido deficiências relevantes.

O decreto 5.296/04, antes aludido, altera a redação do artigo 4.º do decreto 3.298, lhe conferindo maior precisão técnica, estabelecendo que são consideradas pessoas com deficiência auditiva, para os fins da lei, aquelas com perda auditiva de 41db (quarenta e um decibéis) em ambos os ouvidos, como medição obtida nas frequências de 5000Hz a 3.000Hz. Refere-se às pessoas com perda da audição severa e dificuldade de comunicar-se de forma efetiva. As pessoas com visão monocular são excluídas do conceito de pessoa com deficiência, desde que o olho que vê tenha visão normal. Incluem-se as pessoas com nanismo e ostomizadas, lembrando que qualquer deficiência física, mental ou sensorial é aquela que efetivamente implica dificuldade para realizar as funções habituais de qualquer pessoa e, conseqüentemente, a sua inserção social.

Tememos que esse excesso de exigência possa fugir ao escopo principal da norma, ou seja, integrar as pessoas com deficiência no mercado de trabalho.

Nem todas as deficiências, assim consideradas pelos padrões médicos, são objeto da proteção legal. Ao emitir um atestado, o médico deverá enquadrar a deficiência descrita no art. 4.º e incisos do decreto 3.298/99, portanto, passamos a disciplinar as modalidades de deficiência resguardadas pela legislação:

---

<sup>294</sup> FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 268.

#### **4.8.4.1 Auditiva**

Ao estabelecer a perda auditiva em diferentes graus de decibéis, o art. 4.º, inciso II e letras do decreto 3.298/99 não indicou as faixas de frequência nas quais essa perda seria aferida. Para não enquadrar como pessoas com deficiência aquelas que têm a audição social preservada, deve-se utilizar como parâmetro o Quadro 2 do Anexo III do decreto 3.048/99 (Regulamento de Benefícios da Previdência Social), segundo o qual a perda deverá ser aferida pela média aritmética dos valores em decibéis encontrados nas frequências de 500, 1000, 2000 e 3000 Hertz. Perdas em faixas muito graves (250 Hertz) ou muito agudas (6.000, 8000 Hertz) não comprometem a audição social nem a comunicação. Essas contratações devem ser consideradas para efeitos de cumprimento da cota até o advento do decreto 5.296/04, que definiu como deficiência auditiva: perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (41 dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000Hz e 3.000Hz, portanto, perdas auditivas muito severas.

#### **4.8.4.2 Física**

Deverá ser utilizado o mesmo decreto 3.048/99, Quadros 5 e 7 para avaliar as perdas de segmentos de membros e os encurtamentos de membros inferiores (mais de 4 cm). Tais contratações devem ser, igualmente, consideradas no cumprimento da cota até o advento do decreto 5.296/04, já mencionado, que estabeleceu como deficiência física: alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, que compromete a função física e 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 com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não impliquem dificuldades para o desempenho de funções.

#### **4.8.4.3 Visual**

De acordo com os decretos 3.298/99 e 5.296/04, conceitua-se como deficiência visual:

- Cegueira – na qual a acuidade visual é igual ou menor do que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica;
- Baixa visão – 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 60°;
- Ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores.

Ressaltamos que a partir do decreto 5.296/04, houve a inclusão das pessoas com baixa visão – aquelas que, mesmo usando óculos comuns, lentes de contato, ou implantes de lentes intra-oculares, não enxergam com nitidez.

Elas podem ser sensíveis ao contraste, à luminosidade, perceber as cores, dependendo da patologia que causou a perda visual.

#### **4.8.4.4 Mental**

De acordo com o decreto 3.298/99, artigo 4.º, I, alterado pelo decreto 5.296/04, artigo 5.º, § 1.º, I, “d”, define-se deficiência mental como “o funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas”, como:

- a) comunicação;
- b) cuidado pessoal;
- c) habilidades sociais;
- d) utilização dos recursos da comunidade;
- e) saúde e segurança;
- f) habilidades acadêmicas;
- g) lazer; e

h) trabalho.

#### **4.8.4.5 Múltipla**

De acordo com o decreto 3.298/99, deficiência múltipla é a associação de duas ou mais deficiências.

### **4.9 TERCEIRIZAÇÃO**

Tanto as empresas que terceirizam serviços como suas tomadoras são obrigadas a cumprir suas cotas com seus próprios empregados.

O empregado com deficiência ou beneficiário reabilitado de uma empresa que terceiriza serviços não pode ser considerado parte da cota da empresa tomadora.<sup>295</sup> A legislação menciona que os cargos devem ser preenchidos pela empresa com a qual o empregado mantém o vínculo de emprego, e não na que presta serviços de forma terceirizada. Assim, os empregados da empresa terceirizada somente contam para esta, não para a tomadora.

Ambas se submetem à regra legal, individual e distintamente.

O decreto prevê a possibilidade de terceirização por parte das associações, quando trata da contratação seletiva. No entanto, na medida do possível, essa forma de contratação deve ser o caminho para uma futura contratação, sob a forma competitiva.

### **4.10 A CONTRATAÇÃO DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

#### **4.10.1 Procedimento**

A equipe responsável pela seleção de funcionários precisa estar preparada para viabilizar a contratação dessas pessoas e saber que as exigências devem adequar-se às

---

<sup>295</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

peculiaridades que as caracterizam. Se isto não ocorrer, será exigido um perfil de candidato sem qualquer restrição, o que acabará inviabilizando a contratação dessas pessoas. Isso pode configurar uma espécie de fraude contra a lei de cotas, que foi criada justamente para abrir o mercado de trabalho a um segmento que não consegue competir em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 36, alínea “c” da Recomendação 168 da OIT, c/c item 4 do Repertório de Recomendações Práticas da OIT: Gestão de Questões Relativas à Deficiência no Local de Trabalho).

#### **4.10.2 Experiência Profissional**

Antes de se instituir a obrigatoriedade de contratar pessoas com deficiência, raras eram as empresas que as empregavam. Portanto, elas não tiveram oportunidade. Assim, de uma forma geral, delas não se pode exigir experiência. Quando a experiência for efetivamente necessária, a própria empresa deverá permitir que a pessoa adquira internamente habilidades, postura de trabalho e os conhecimentos exigidos para o exercício de determinados cargos (art. 36, alínea “c” da Recomendação 168 da OIT, c/c item 4.4 do Repertório de Recomendações Práticas da OIT: Gestão de Questões Relativas à Deficiência no Local de Trabalho).

#### **4.10.3 Qualificação Profissional**

Às pessoas com deficiência também não foram dadas iguais oportunidades de acesso à educação. Porém, muitas vezes, apesar da ausência de diploma, elas tiveram acesso ao conhecimento através do apoio da família ou da comunidade local.

Por outro lado, frequentemente se exige, de forma generalizada, uma escolaridade incompatível com as exigências necessárias ao exercício da função. Assim, ao candidato deve ser dada a oportunidade de fazer um teste para revelar as suas reais condições (art. 36, alínea “c” da Recomendação 168 da OIT, c/c item 4 do Repertório de Recomendações Práticas da OIT: Gestão de Questões Relativas à Deficiência no Local de Trabalho).

#### **4.10.3.1 Facilitação de Contratação**

O modelo atual de organização do trabalho impôs um perfil de trabalhador que desempenha inúmeras funções. Dependendo das limitações impostas pela deficiência, muitas vezes a pessoa não consegue desenvolver o conjunto das funções inseridas num mesmo cargo, mas pode desempenhar uma grande parte delas. A empresa, sempre que possível, deve verificar a possibilidade de desmembrar as funções, visando adequar o cargo às peculiaridades dos candidatos (art. 36, alínea “d” da Recomendação 168 da OIT).

#### **4.10.4 Processo Seletivo**

Os instrumentos utilizados precisam estar disponíveis para as diferentes deficiências, como intérprete de sinais, quando o candidato for pessoa com deficiência auditiva; teste em braile, para as pessoas com deficiência visual etc. O ideal é incentivar os candidatos a informarem antecipadamente as suas necessidades para participar do processo seletivo (item 4.2 do Repertório de Recomendações Práticas da OIT: Gestão de Questões Relativas à Deficiência no Local de Trabalho).

##### **4.10.4.1 Peculiaridades**

Na seleção de empregados, de pessoas com deficiência ou não, veda-se a utilização de critérios pessoais – somente os necessários para o exercício da atividade podem ser exigidos. Se os requisitos não forem estritamente técnicos, a empresa incorrerá em infração trabalhista e até penal, por discriminação (art. 373-A, I, II, V, da CLT, c/c art. 1.º da lei 9.029/95).

#### **4.10.5 Fornecimento de Dados para Contratação**

Os postos do Sistema Nacional de Empregos (SINE) mantêm cadastro de candidatos com deficiência para inserção no mercado de trabalho. Os reabilitados podem ser encontrados nos Centros e Unidades Técnicas de Reabilitação Profissional do INSS.

As escolas e entidades representativas das pessoas com deficiência também dispõem de cadastros de seus associados. No Sistema de Informações da Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (SICORDE) há uma relação de instituições voltadas à pessoa portadora de deficiência.<sup>296</sup>

#### **4.10.6 Contratação de um Único Tipo de Deficiência**

Essa atitude pode ser entendida como uma prática discriminatória. A finalidade da legislação é garantir o acesso ao trabalho a todas as modalidades de deficiência (art. 7.º, XXXI da Constituição Federal, c/c art. 4.º da Recomendação 168 da OIT).

##### **4.10.6.1 Contratação de Deficiências Leves**

Essa também pode ser considerada um ato discriminatório. O que deve ser buscado pela empresa é a pessoa, e não a deficiência. As pessoas com deficiências têm direito ao respeito, sejam quais forem a natureza e a severidade de sua deficiência (art. 7.º, XXXI da Constituição Federal, c/c art. 3.º da Declaração dos Direitos das Pessoas Portadoras de Deficiência).

##### **4.10.6.2 Associação de Tarefas a Determinadas Deficiências**

É comum a associação das pessoas com deficiência auditiva ao trabalho em almoxarifados, dos visuais com a telefonia e dos físicos com o teleatendimento. Tal

---

<sup>296</sup> Disponível em <http://www.mj.gov.br/sedh/ct/corde/dpdh/legis/consultaruf.asp>. Acesso em dezembro de 2006.

correlação é restritiva, pois não permite vislumbrar as diversas potencialidades que essas pessoas podem desenvolver no trabalho, desde que os postos estejam devidamente adaptados. Há, por exemplo, portadores de deficiência visual trabalhando como controladores de qualidade no setor de pintura da indústria automobilística, pessoa com deficiência auditiva atendendo no balcão de padaria, cadeirante supervisionando a saída de clientes em uma livraria e pessoa com deficiência mental pesando hortaliças, legumes e frutas em supermercado. Os exemplos são diversos.

Assim, antes de afirmar que uma pessoa com deficiência não tem habilidade para trabalhar, é preciso dar a ela a oportunidade de revelar as suas reais condições de desempenhar as funções.

Por outro lado, não se pode esquecer que o desenvolvimento tecnológico vem propiciando, cada dia mais, que as pessoas com deficiências dediquem-se a atividades antes inimagináveis para elas.

#### **4.10.7 Compensação das Limitações**

Cada pessoa com deficiência tem a sua individualidade e não pode ser tratada de forma genérica. Não se pode criar um estereótipo, sob pena de ferir a dignidade dessas pessoas e responder por dano moral.<sup>297</sup>

Eventualmente, se algumas apresentam algum sentido mais desenvolvido para compensar uma limitação, esta não é uma regra geral, não podendo, portanto, ser requisito para a sua inserção no trabalho (art. 3.º da Declaração dos Direitos das Pessoas Portadoras de Deficiência).<sup>298</sup>

---

<sup>297</sup> Segundo Maurício Godinho Delgado, “dano moral é toda dor física ou psicológica injustamente provocada em uma pessoa humana.” *Op. cit.*, p. 616.

<sup>298</sup> Art. 3.º Às pessoas portadoras de deficiências assiste o direito, inerente a todo e qualquer ser humano, de ser respeitado, sejam quais forem seus antecedentes, natureza e severidade de sua deficiência. Elas têm os mesmos direitos que os outros indivíduos da mesma idade, fato que implica desfrutar de vida decente, tão normal quanto

#### **4.10.8 Assessoramento Autorizado a Empresas**

A maior dificuldade das empresas reside no seu desconhecimento sobre a questão da deficiência ignorando suas possibilidades e limitações. Essa situação gera temor, insegurança e preconceitos, geralmente inviabiliza a inclusão. Para superar tal limitação, recomenda-se à empresa buscar apoio nas entidades e escolas de Pessoas com Deficiências, que entendem da questão e, por isso, podem ser importantes parceiras desse processo por meio de assessoria.

Reiteramos, que não há lei relativa à estabilidade para o empregado com deficiência, a legislação visa apenas garantir a reserva de cargos para a pessoa com deficiência, preservando o sistema de cotas, ao dispor que a dispensa de empregado, pessoa com deficiência ou reabilitado, quando se tratar de contrato por prazo determinado, superior a noventa dias, e a dispensa imotivada, no contrato por prazo indeterminado, somente poderá ocorrer após a contratação de substituto em condições semelhantes.

Em resumo, a demissão de uma pessoa com deficiência ensejará a contratação de outra pessoa com deficiência ou em condições semelhantes, quando esta conduta implicar na infringência ao sistema de cotas compulsórias. (art. 93, § 1.º da lei 8.213/91).

#### **4.11 PESSOA COM DEFICIÊNCIA HABILITADA**

##### **4.11.1 Habilitação**

A habilitação visa possibilitar que a pessoa com deficiência, depois de identificadas as suas potencialidades, se desenvolva profissionalmente para ingressar, ou reingressar, no mercado de trabalho.<sup>299</sup>

---

possível. DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DAS PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIAS – ONU Resolução 30/84, de 9/12/75.

<sup>299</sup> Decreto 3.298/99 – Art. 31 Entende-se por habilitação e reabilitação profissional o processo orientado a possibilitar que a pessoa portadora de deficiência, a partir da identificação de suas potencialidades laborativas,

#### **4.11.2 Responsabilidade pela Habilitação**

A habilitação, como as demais políticas que objetivam a plena integração das pessoas com deficiência, pressupõe o desenvolvimento de ações conjuntas do Estado e da sociedade.<sup>300</sup>

#### **4.11.3 Educação Profissional**

As instituições públicas e privadas que ministram educação profissional estão obrigadas a oferecer cursos para as pessoas com deficiência, devendo disponibilizar a elas cursos profissionais de nível básico.<sup>301</sup>

A matrícula nesses cursos de nível básico deve estar condicionada ao nível de escolaridade e vinculada à capacidade de aproveitamento da pessoa com deficiência.

#### **4.11.4 Aprendizagem e Habilitação**

A aprendizagem pode ser um instrumento de capacitação profissional das pessoas com deficiência, trata-se de um contrato de trabalho especial utilizado na sua habilitação. A grande vantagem desta modalidade é unir a formação teórica com a prática – esta última pode ocorrer, inclusive, na empresa contratante, inteligência dos artigos 23 do decreto 5.598/05, c/c artigo 28, § 1º do decreto 3.298/99.<sup>302</sup>

adquira o nível suficiente de desenvolvimento profissional para ingresso e reingresso no mercado de trabalho e participar da vida comunitária.

<sup>300</sup> Decreto 3.298/99 – Art. 5.º A Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, em consonância com o Programa Nacional de Direitos Humanos, obedecerá aos seguintes princípios:

I – desenvolvimento de ação conjunta do Estado e da sociedade civil, de modo a assegurar a plena integração da pessoa portadora de deficiência no contexto socioeconômico e cultural.

<sup>301</sup> Decreto 3.298/99 – Art. 28 O aluno portador de deficiência matriculado ou egresso do ensino fundamental ou médio, de instituições públicas ou privadas, terá acesso à educação profissional, a fim de obter habilitação profissional que lhe proporcione oportunidades de acesso ao mercado de trabalho.

(...) § 2. As instituições públicas e privadas que ministram educação profissional deverão, obrigatoriamente, oferecer cursos profissionais de nível básico à pessoa portadora de deficiência, condicionando a matrícula à sua capacidade de aproveitamento e não ao seu nível de escolaridade.

(...)

<sup>302</sup> Decreto 5.598/05 – Art. 23. As aulas práticas podem ocorrer na própria entidade qualificada em formação técnico-profissional metódica ou no estabelecimento contratante ou concedente da experiência prática do aprendiz.

Oris de Oliveira, com habitual proficiência, ensina que o contrato de aprendizagem deve ser elaborado por escrito pelo tempo necessário a formação profissional, sem ultrapassar o prazo de dois anos, descumpridas as normas de contrato especial, o aprendiz torna-se empregado, para todos os efeitos trabalhistas e previdenciários, inclusive para os benefícios decorrentes de acidente do trabalho.<sup>303</sup>

#### **4.11.5 Limite de Idade para Aprendizagem: Trabalho do Adolescente**

Maria Aparecida Gugel destaca que o adolescente com deficiência tem direito à proteção integral, cabendo ao Estado criar programas e integrá-lo socialmente, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos (art. 227, II da Constituição). Esta garantia constitucional resume o conceito atual de inclusão social.<sup>304</sup>

Quanto ao aprendiz com deficiência, não existe limite de idade nos precisos termos do artigo 2.º, parágrafo único do decreto 5.598/05, segundo o qual a idade máxima para o aprendiz de 24 anos não se aplica à pessoa com deficiência.

A regulamentação da aprendizagem é especial e está disciplinada na CLT,<sup>305</sup> constitui-se em espécie de trabalho educativo e, assim, as exigências pedagógicas relativas ao desenvolvimento pessoal e social do educando devem prevalecer sob o aspecto produtivo.<sup>306</sup>

O trabalho do adolescente com idade superior a catorze anos é, excepcionalmente, admitido, apenas, na condição de aprendiz, observadas as vedações estabelecidas para os maiores de dezesseis anos, quais sejam:

---

Decreto 3.298/99 – Art. 28 § 1.º A educação profissional para a pessoa portadora de deficiência será oferecida nos níveis básico, técnico e tecnológico, em escola regular, em instituições especializadas e nos ambientes de trabalho.

<sup>303</sup> OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e Profissionalização do Jovem*. São Paulo: LTr, 2004, p. 167.

<sup>304</sup> GUGEL, Maria Aparecida. *Aprendizagem do adolescente portador de deficiência*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>305</sup> Consolidação das Leis do Trabalho, artigos 428/433.

<sup>306</sup> GOULART, Marcelo Pedros. A Convenção sobre idade mínima e o Direito Brasileiro. In: CORRÊA, Lélío Bentes. e VIDOTTI, Tarcio José (Coordenadores). *Trabalho Infantil e Direitos Humanos. Homenagem a Oris de Oliveira*. São Paulo: LTr, 2005, p. 100.

- o Respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento;
- o Capacitação profissional adequada ao mercado de trabalho.<sup>307</sup>

Ao adolescente portador de deficiência é assegurado trabalho protegido.<sup>308</sup>

#### **4.11.6 Cursos de Aprendizagem**

São qualificadas para ministrar cursos de aprendizagem as seguintes instituições:

- a) os Sistemas Nacionais de Aprendizagem:
  1. Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI).
  2. Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC).
  3. Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR).
  4. Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (SENAT).
  5. Serviço Nacional de Cooperativismo (SESCOOP).
- b) as escolas técnicas de educação, inclusive as agrotécnicas;
- c) as entidades sem fins lucrativos, que tenham por objetivos a assistência ao adolescente e a educação profissional, registradas no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente (arts. 429 e 430 da CLT).<sup>309</sup>

### **4.12 INCLUSÃO PROFISSIONAL**

#### **4.12.1 Colocação Competitiva**

Versa no processo de contratação regular, nos termos da legislação trabalhista e previdenciária, que independe da adoção de procedimentos especiais para a sua concretização, e não exclui a possibilidade de utilizar apoios, nos termos do artigo 35, II do decreto 3.298/99.

Maria Aparecida Gugel adverte que na colocação competitiva, o contrato de trabalho é regulado pelas normas trabalhistas e previdenciárias, concorrendo o trabalhador

---

<sup>307</sup> ECA, artigo 69, I e II.

<sup>308</sup> ECA, artigo 66.

<sup>309</sup> Manual da aprendizagem: o que é preciso saber para contratar o jovem aprendiz. Editado em 2006 pelo Ministério do Trabalho e Emprego, está disponibilizado em [http://www.mte.gov.br/futurotrabalhador/primeiroemprego/aprendizagem/conteudo/MANUAL\\_DO\\_APRENDIZADO\\_COMPLETO.pdf](http://www.mte.gov.br/futurotrabalhador/primeiroemprego/aprendizagem/conteudo/MANUAL_DO_APRENDIZADO_COMPLETO.pdf). Acesso em setembro de 2006.

com deficiência em condições de igualdade com os demais trabalhadores, inclusive quanto à eficiência exigida para a prestação do serviço. Nesta modalidade, a colocação no emprego independe da adoção de procedimentos especiais para a sua concretização, embora não exclua a possibilidade de utilização de apoios especiais.<sup>310</sup>

#### **4.12.2 Colocação Seletiva**

Implica no processo de contratação regular, nos termos da legislação trabalhista e previdenciária, que depende da adoção de procedimentos e apoios especiais para a sua concretização.

Maria Aparecida Gugel observa que na colocação seletiva, a contratação de pessoas com deficiência dependerá, para se viabilizar, da utilização de procedimentos e apoios especiais, não obstante também devam ser observadas as exigências da legislação trabalhista e previdenciária.<sup>311</sup>

#### **4.12.3 Procedimentos Especiais**

Consistem nos meios utilizados para a contratação de pessoa que, devido ao seu grau de deficiência, transitória ou permanente, exija condições especiais, como horário de trabalho flexível, salário proporcional, ambiente adequado às suas especificidades, entre outros.<sup>312</sup>

Assim, consideram-se procedimentos especiais os meios e as condições não ordinárias, dos quais dependem a pessoa com deficiência, em razão do grau de sua incapacidade (motora, sensorial ou mental), para executar uma atividade laboral. Algumas deficiências não permitem que seu portador realize uma ocupação sem o estabelecimento de

---

<sup>310</sup> GUGEL, Maria Aparecida. FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. LUCAS, Adélio Justino. ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar. COLLO, Janilda Maria de Lima. *Comentários ao Decreto 3298/99*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>311</sup> Idem

<sup>312</sup> Art. 35, § 2.º do decreto 3.298/99.

condições facilitadoras, tais como jornada variável, horários flexíveis de trabalho e adequação do ambiente de trabalho às suas especificidades. Pode-se entender, ainda, como incluídas neste grupo, o trabalho em tempo parcial e trabalho-não-ritmado.<sup>313</sup>

Ressalte-se que não obstante o mencionado dispositivo tenha ainda enumerado a "proporcionalidade de salário" como condição de contratação, esse elemento, na verdade, é apenas uma decorrência do trabalho em tempo parcial e da jornada flexível, estas sim consideradas como condições especiais.<sup>314</sup>

#### **4.12.3.1 Apoios Especiais**

Os apoios especiais traduzem a orientação, supervisão, ajudas técnicas etc, que auxiliem ou permitam compensar uma ou mais limitações funcionais motoras, sensoriais ou mentais da pessoa com deficiência, de modo a superar as barreiras da mobilidade e da comunicação, possibilitando a plena utilização de suas capacidades em condições de normalidade.

Procura-se compensar as limitações funcionais da pessoa com deficiência, de modo a possibilitar a realização de suas capacidades com tranquilidade.<sup>315</sup>

As ajudas técnicas correspondem a todos os dispositivos, próteses (elemento artificial utilizado para substituir uma parte do corpo), órteses (óculos, alto-falante, aparelho auditivo), equipamentos e elementos que possibilitam a ampliação, suplementação e substituição das funções humanas prejudicadas. Exemplos: uma deficiência visual poderá ser corrigida por óculos (ampliação). No caso de perda total da visão, poderá ser utilizada a escrita em Braille ou a informação acústica (substituição). Os trabalhadores que não podem suportar o peso de um instrumento ou braço, mas que possuem a capacidade de movimentar a

---

<sup>313</sup> GUGEL, Maria Aparecida e outros. *Op. cit.*, *Comentários ...* Acesso em novembro de 2006.

<sup>314</sup> *Idem.*

<sup>315</sup> *Ibidem*

mão, podem utilizar uma tipóia no membro incapacitado, o que lhe dará sustentação para o exercício da atividade laboral.<sup>316</sup>

#### **4.12.4 Trabalho por Conta Própria**

O trabalho por conta própria da pessoa com deficiência é considerado o processo de fomento da ação de uma ou mais pessoas, mediante trabalho autônomo, cooperativado ou em regime de economia familiar, visando a sua emancipação econômica e pessoal, conforme se depreende do artigo 35, III do decreto 3.298/99.

#### **4.12.5 Oficina Protegida de Produção**

A oficina protegida de produção é a unidade cujo funcionamento depende de entidade pública ou beneficente de assistência social, como já mencionado, com o objetivo de desenvolver programa de habilitação profissional para adolescente e adulto com deficiência, provendo-o com trabalho remunerado, visando a sua relativa emancipação econômica e pessoal.<sup>317</sup>

##### **4.12.5.1 Enquadramento como Oficina Protegida de Produção**

Para qualificar-se como oficina protegida de produção, a entidade deve preencher os requisitos dispostos no art. 8.º da Instrução Normativa 20, do Ministério do Trabalho e Emprego, de 19 de janeiro de 2001:

- I – que suas atividades laborais sejam desenvolvidas mediante assistência de entidades públicas e beneficentes de assistência social;
- II – que tenha por objetivo o desenvolvimento de programa de habilitação profissional, com currículos, etapas e diplomação, especificando o período de

---

<sup>316</sup> Ibidem.

<sup>317</sup> Decreto 3.298/99 art. 35, § 4.º Considera-se oficina protegida de produção a unidade que funciona em relação de dependência com entidade pública ou beneficente de assistência social, que tem por objetivo desenvolver programa de habilitação profissional para adolescente e adulto portador de deficiência, provendo-o com trabalho remunerado, com vista à emancipação econômica e pessoal relativa.

duração e suas respectivas fases de aprendizagem, dependentes de avaliações individuais realizadas por equipe multidisciplinar de saúde;

III – que as pessoas portadoras de deficiência participantes destas oficinas não integrem o quantitativo dos cargos reservados legalmente aos portadores de deficiência; e

IV – que o trabalho nelas desenvolvido seja obrigatoriamente remunerado.

#### **4.12.6 Oficina Protegida Terapêutica**

A oficina protegida terapêutica consiste na unidade assistida por entidade pública ou beneficente, cujo objetivo seja a integração social, por meio de atividades de adaptação e capacitação para o trabalho.

##### **4.12.6.1 Enquadramento como Oficina Protegida Terapêutica**

Os requisitos para que a entidade se qualifique como oficina protegida terapêutica, conforme determina o art. 35, parágrafos 5.º e 6.º do decreto 3.298/99, são os seguintes:

I – que suas atividades laborais sejam desenvolvidas mediante assistência de entidades públicas e beneficentes de assistência social;

II – restrita aos portadores de deficiência severas, que não tenham condições de ingresso no mercado de trabalho competitivo ou em oficina protegida de produção, segundo avaliação individual de desenvolvimento biopsicossocial;

III – o tratamento diferenciado está no fato de que sua finalidade primeira é a integração social e não o trabalho produtivo;

IV – desenvolvimento de atividades de adaptação e capacitação para o trabalho.

##### **4.12.6.2 Relação de Emprego**

O período de adaptação e capacitação para o trabalho de adolescente ou adulto com deficiência em oficina protegida terapêutica não caracteriza relação de emprego. Além da ausência dos elementos configuradores da relação de emprego, a pessoa com deficiência deverá ser avaliada em seu desenvolvimento biopsicossocial, que indicará se a deficiência impede a sua atividade no mercado de trabalho, competitivo ou seletivo, ou em oficina protegida de produção, nos termos do § 6.º do artigo 35 do decreto 3.298/99.

#### **4.12.7 Contratação dos Serviços das Pessoas com Deficiência**

Este tipo de contratação, feito através de entidades pública ou privada com o tomador de serviços, deve contemplar os seguintes requisitos, de acordo com o art. 35, §1.º, I, e parágrafos 7.º e 8.º do decreto 3.298/99:

I – a entidade deve ser beneficente de assistência social, na forma da lei;

II – a prestação de serviços será feita mediante celebração de convênio ou contrato formal, entre a entidade beneficente de assistência social e o tomador de serviços, no qual constará a relação nominal dos trabalhadores com deficiência colocados à disposição do tomador;

III – a entidade que se utilizar do processo de colocação seletiva deverá promover, em parceria com o tomador de serviços, programas de prevenção de doenças profissionais e de redução da capacidade laboral, bem assim programas de reabilitação, caso ocorram patologias ou se manifestem outras incapacidades;

IV – tratar-se das modalidades de colocação seletiva ou promoção do trabalho por conta própria.

### **4.13 SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO**

#### **4.13.1 Peculiaridades**

As condições gerais de vida, as relações, processo e organização do trabalho são elementos fundamentais na preservação da saúde dos trabalhadores ou na gênese de suas doenças.

O trabalho digno, preconizado pela OIT, é direito de todos, incluindo a segurança e a saúde, e representa o meio mais eficaz de romper o ciclo da marginalização, pobreza e exclusão social, especialmente das pessoas com deficiência, que necessitam de ações afirmativas para a sua adequada inclusão e manutenção no mercado de trabalho, contribuindo

para a economia e reduzindo o nível geral de pobreza. Tais ações facilitam a inserção destas pessoas por meio de um esforço coordenado que considere suas necessidades individuais e as da empresa, o ambiente de trabalho e as responsabilidades legais.

Existem importantes instrumentos que facilitam a inclusão de pessoas com deficiência, como o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO), o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA), a Ergonomia, o Programa de Gestão de Questões Relativas à Deficiência no Local de Trabalho (incluído no PPRA e PCMSO) etc. que, articulados, formam um conjunto amplo das iniciativas da empresa na preservação da saúde e integridade dos trabalhadores em geral, e das pessoas com deficiência, em particular.

O Programa de Gestão de Questões Relativas à Deficiência no Local de Trabalho pode estar incluído no PPRA e PCMSO da empresa, e faz parte das orientações da OIT em seu Repertório de Recomendações Práticas sobre esta questão (Genebra/2001). Seu objetivo é a igualdade de acesso e oportunidade para todas as pessoas ao emprego seguro e saudável, a treinamento profissional e a ocupações específicas e sem discriminação (art. 4.º da Convenção 159 da OIT).

Nesse programa deverão ser definidas as estratégias da empresa para a inclusão das pessoas com deficiência, após consulta a estas e às suas organizações representativas. Estas estratégias envolvem recrutamento, seleção e manutenção no emprego em igualdade de oportunidades com os outros empregados, bem como não demitir o trabalhador que adquiriu alguma deficiência.

Essas estratégias devem estar associadas à responsabilidade social da empresa na promoção de um local de trabalho seguro e saudável, incluindo medidas de segurança e saúde, análise de risco de qualquer adaptação, ajustamento ou acomodação, intervenção imediata e encaminhamento rápido de trabalhadores a tratamento e reabilitação, no caso de deficiência

adquirida. A inserção da pessoa com deficiência no trabalho deverá ser, sobretudo, individual, social e profissional, apoiada por equipe multidisciplinar.

Compete, portanto, ao empregador, elaborar e implementar esses instrumentos, sem ônus para o empregado, bem como zelar pela sua eficácia. Tais programas devem ser apresentados e discutidos na Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA), quando houver, e configuram um importante espaço de inclusão dos trabalhadores com deficiência.

A participação dos trabalhadores é fundamental à sua saúde. A inclusão e a integração das pessoas com deficiência repercutem na qualidade de vida da empresa e da comunidade em geral, viabilizando uma sociedade mais flexível e aberta às diferenças.

#### **4.13.2 Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional**

Este programa introduziu uma visão conjunta na inspeção da segurança e saúde no trabalho, enfatizando as questões incidentes não só sobre o indivíduo (abordagem clínica), mas também sobre a coletividade de trabalhadores (abordagem epidemiológica), privilegiando a relação entre saúde e trabalho.

Essa dupla abordagem é essencial, pois seu objetivo é a promoção e a preservação da saúde da totalidade dos trabalhadores, possibilitando a prevenção, rastreamento e o diagnóstico precoce.

O médico familiarizado com as patologias ocupacionais e suas causas, e também com o ambiente, as condições de trabalho e os riscos a que está, ou será, exposto cada trabalhador da empresa, atua como facilitador na inclusão da pessoa com deficiência. Através de exame, ele identifica se o trabalhador está apto ou não para exercer determinada função, identificando as suas potencialidades. Este fator é primordial na adequada alocação e inclusão da pessoa com deficiência na empresa, pois garante que ela assuma um cargo que corresponde à sua capacidade e interesse.

O PCMSO deverá ser planejado e implantado com base nos riscos à saúde dos trabalhadores, especialmente os identificados nas avaliações previstas nas demais Normas Regulamentadoras (NRs). Dois conceitos epidemiológicos são fundamentais: o risco e o fator de risco. Risco é a probabilidade de os membros de uma determinada população desenvolverem doença ou evento relacionado à saúde em um período de tempo. Fator de risco é o atributo de um grupo que apresenta maior incidência de uma dada patologia ou característica, em comparação com outros grupos populacionais.

As pessoas com deficiência devem ser, portanto, vistas como indivíduos com características específicas. Se consideradas aptas ao trabalho médico, o seu acesso na empresa deverá ser assegurado.

O impacto da deficiência sobre a capacidade de trabalho varia bastante, podendo ser reduzido e pouco interferir na interação da mesma com o ambiente, ou ser significativo, exigindo considerável apoio e assistência da empresa e seus empregados.

O PCMSO deve tornar obrigatórios os exames médicos admissional, periódico, de retorno ao trabalho, de mudança de função e demissional, com avaliação clínica, anamnese ocupacional, exame físico e mental, além de outros, complementares, para avaliar o estado geral do funcionário, e realizados de acordo com os termos da NR 07 e seus anexos.

É necessário fazer o exame médico admissional antes que o trabalhador assuma as suas atividades. Para aqueles expostos a riscos ou a situações que impliquem desencadeamento, ou agravamento, de doença ocupacional, ou, ainda, para portadores de doenças crônicas, o exame médico deverá ser anual ou a intervalos menores, a critério médico, ou quando notificado pelo médico agente da inspeção do trabalho, ou, ainda, como resultado de negociação coletiva.

Após o exame, o médico emitirá o Atestado de Saúde Ocupacional, com a definição de *apto* ou *inapto* para a função que irá exercer (admissão), exerce (periódico) ou exerceu (demissional).

O exame médico ocupacional é extremamente importante para avaliar a capacidade das pessoas com deficiência, objetivando melhorar a sua colocação e inclusão na empresa.

#### **4.13.3 Programa de Prevenção de Riscos Ambientais**

Visa preservar a saúde e a integridade dos trabalhadores por meio da antecipação, reconhecimento, avaliação e conseqüente controle dos riscos ambientais existentes, ou que venham a existir, no ambiente de trabalho, considerando a proteção do meio ambiente e dos recursos naturais.

Essas ações devem ser responsabilidade do empregador e contar com a participação dos trabalhadores. Sua abrangência e profundidade dependem das características dos riscos e das necessidades de controle. A escuta e a efetiva participação dos trabalhadores com deficiência são essenciais à eficácia do programa e sua adequada inclusão.

Consideram-se riscos ambientais os agentes físicos, químicos e biológicos existentes nos ambientes de trabalho que, devido à natureza, concentração, intensidade e tempo de exposição, podem prejudicar a saúde do trabalhador. Uma análise completa do PPRA deverá ser feita, sempre que necessário – pelo menos uma vez ao ano – para avaliar o seu desenvolvimento, definir os ajustes necessários e estabelecer novas metas e prioridades.

Esta análise deverá incluir, sempre, a gestão de questões relativas à deficiência no local de trabalho, visando a promoção de um local de trabalho seguro, acessível e saudável para pessoas com deficiência. É preciso fazer todos os ajustes necessários nos equipamentos, organização e posto de trabalho com a finalidade de minimizar, ou excluir, possíveis riscos ocupacionais.

Nesse caso, a adoção de medidas, como apoios especiais, promoção da acessibilidade e ajustes na organização atendem às necessidades específicas das pessoas com deficiência e pretendem estabelecer igualdade de oportunidades e tratamento para essas pessoas, sem discriminar os demais trabalhadores.

#### **4.13.4 Ergonomia**

O objetivo é fixar parâmetros que permitam adaptar as condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores e à natureza da função, de modo a proporcionar o máximo de conforto, segurança e desempenho.

As características psicofisiológicas referem-se a todo o conhecimento sobre o ser humano, incluindo o conhecimento antropológico, psicológico e fisiológico.

As condições de trabalho incluem aspectos relacionados ao levantamento, transporte e descarga de materiais, mobiliário, equipamentos e ambiente profissional, e à própria organização, que exerce um papel fundamental na saúde do empregado. Para avaliar a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos funcionários, cabe ao empregador fazer a análise ergonômica e, nos casos complexos, solicitar a presença de um ergonomista.

Para adaptar as condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores com deficiência, é preciso avaliar e proceder aos ajustes dos equipamentos, estações de trabalho e/ou adequação das tarefas correspondentes à função, do tempo de trabalho e de sua organização, bem como a adaptação do espaço físico da empresa, organização ou entidade empregadora, com o objetivo de propiciar o acesso ao local e facilitar o emprego dessas pessoas.

Nesse processo, a palavra do trabalhador com deficiência é a principal diretiva para adequar as condições e organização do trabalho, pois apenas ele poderá confirmar, ou não, a adequação de soluções propostas pelos técnicos.

#### **4.13.4.1 Apoios Especiais**

Como já dito, a empresa deverá providenciar a adequação dos meios e recursos para o bom desempenho do trabalhador com deficiência, considerando as suas limitações.

Reiteramos que os apoios especiais são elementos (orientação, supervisão, ajudas técnicas, dentre outros) que auxiliam ou permitem compensar uma ou mais limitações funcionais motoras, sensoriais ou mentais da pessoa portadora de deficiência, de modo a superar as barreiras da mobilidade e da comunicação, possibilitando a plena utilização de suas capacidades em condições de normalidade.<sup>318</sup>

Exemplos de apoios especiais são as tecnologias de acesso ao computador e à Internet para pessoas com deficiências visual e motora, sintetizadores de voz, livros falados, sinalização e alarmes sonoros e luminosos, folheadores eletrônicos para tetraplégicos, serviço de impressão em Braille, serviço de mensagem e *vibracall* em telefones para pessoas com deficiências auditivas, banheiros adaptados para cadeirantes, corrimão nas paredes para facilitar a locomoção de pessoas com deficiências visuais etc.

#### **4.13.4.2 Acessibilidade**

A inclusão social das pessoas com deficiência deve ser um dos objetivos nas sociedades que prezem a solidariedade e a integração, além do respeito pelas diferenças. A acessibilidade exerce papel fundamental nessa inclusão. Para isso, a empresa deverá conscientizar todos os seus empregados por meio de treinamentos e ações.

Ela pode melhorar, por exemplo, o acesso ao local de trabalho por pessoas com diferentes tipos de deficiência, incluindo facilidades para entrar e se movimentar, além de acesso a banheiros e lavatórios. O planejamento para emergências deve assegurar que pessoas com deficiências possam deslocar-se com segurança e eficiência.

---

<sup>318</sup> Instrução Normativa nº 20/01, da Secretaria de Inspeção do Trabalho/MTE.

O acesso à informação também é fundamental. Por isso, é necessário disponibilizar, na empresa, manuais e instruções sobre o trabalho, de forma que pessoas com diferentes tipos de deficiência possam entender.

A lei 10.098/00 estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas com deficiência, ou com mobilidade reduzida, retirando-se barreiras e obstáculos nas vias e espaços públicos, na construção e reforma de edifícios, e nos meios de transporte e de comunicação.

A lei define:

I – acessibilidade: possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, dos espaços, mobiliários e equipamentos urbanos, das edificações, dos transportes e dos sistemas e meios de comunicação, por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida;

II – barreiras: qualquer entrave ou obstáculo que limite ou impeça o acesso, a liberdade de movimento e a circulação com segurança das pessoas, classificadas em:

a) barreiras arquitetônicas urbanísticas: as existentes nas vias públicas e nos espaços de uso público;

b) barreiras arquitetônicas na edificação: as existentes no interior dos edifícios públicos e privados;

c) barreiras arquitetônicas nos transportes: as existentes nos meios de transporte;

d) barreiras nas comunicações: qualquer entrave ou obstáculo que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens por intermédio dos meios ou sistemas de comunicação, sejam ou não de massa.

O Capítulo V, desta lei, trata da acessibilidade nos edifícios de uso privado e estabelece critérios para a adequada inclusão dos trabalhadores com deficiência.

O Capítulo VII, do mesmo diploma, aborda os critérios para acessibilidade nos sistemas de comunicação e sinalização. Cabe ao Poder Público promover a eliminação de barreiras na comunicação, estabelecer mecanismos e alternativas técnicas que tornem acessíveis os sistemas de comunicação e sinalização às pessoas com deficiência sensorial e com dificuldade de comunicação. Assim, garante o acesso à informação, comunicação, trabalho, educação, transporte, cultura, esporte e lazer.

Enfatizamos a importância da comunicação para uma melhor inclusão da pessoa com deficiência no mercado de trabalho. A empresa deverá disponibilizar todos os meios para minimizar, ou excluir, as barreiras que impeçam a perfeita comunicação dos trabalhadores com deficiência, como intérpretes em LIBRAS, textos em Braille, sinalização com luzes, sons, cores etc.

O art. 19 determina que os serviços de radiodifusão sonora, de sons e imagens, adotarão medidas técnicas com o objetivo de permitir o uso da linguagem de sinais, ou outra subtítuloção, para garantir o acesso à informação às pessoas portadoras de deficiência auditiva, na forma e no prazo previstos em regulamento.

O Capítulo X estabelece, por meio do art. 24, que o Poder Público promoverá campanhas informativas e educativas dirigidas à população em geral, com a finalidade de conscientizá-la e sensibilizá-la quanto à acessibilidade e integração social da pessoa com deficiência ou mobilidade reduzida.

É importante ressaltar que o art. 26 estabelece que as organizações representativas de pessoas com deficiência terão legitimidade para acompanhar o cumprimento dos requisitos de acessibilidade estabelecidos nessa lei.

#### **4.13.4.3 Transporte Público e Acessibilidade**

O empregador não é responsável pela adaptação do transporte público para que o portador de deficiência tenha acesso ao local de trabalho. Os Ministérios Públicos estaduais de cada Estado têm poder legal para implementar a acessibilidade junto aos órgãos competentes.<sup>319</sup>

---

<sup>319</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp), e ainda em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=61>. Acesso em setembro de 2006.

## **4.14 DA DISCRIMINAÇÃO**

### **4.14.1 Tipificação Criminal**

A conduta discriminatória em relação às pessoas com deficiência é tipificada como crime, conforme a lei 7.853, de 24 de outubro de 1989 – o art. 8.º tipifica como crime punível com reclusão de 1 a 4 anos e multa: recusar, suspender, procrastinar, cancelar ou fazer cessar, sem justa causa, a inscrição de aluno em estabelecimento de ensino de qualquer curso ou grau, público ou privado, por motivos derivados da deficiência que porta; obstar, sem justa causa, o acesso de alguém a qualquer cargo público, por motivos derivados de sua deficiência; negar, sem justa causa, a alguém, por motivos derivados de sua deficiência, emprego ou trabalho; recusar, retardar ou dificultar internação ou deixar de prestar assistência médico-hospitalar e ambulatorial, quando possível, à pessoa portadora de deficiência.

### **4.14.2 Preterição de Candidato**

A empresa não pode preterir candidato com deficiência sem justificativa. Portanto, ao negar emprego a uma pessoa com deficiência, deve explicar o motivo, justificando razões técnicas, e não subjetivas, como o argumento de que o candidato não se enquadra no perfil da empresa.

### **4.14.3 No Âmbito da CLT**

O art. 373-A, inserido na CLT por meio da lei 9.799, de 26 de maio de 1999, trata da discriminação e proíbe: a publicação de anúncios de emprego discriminatórios; motivação discriminatória para recusa de emprego; promoção ou dispensa; e a utilização de variável discriminatória para fins de remuneração, formação e ascensão profissional.

A infração a esse dispositivo está sujeita à multa administrativa.

#### **4.14.4 Penalidade por Discriminação**

A lei 9.029, de 13 de abril de 1995, proíbe a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso ou manutenção no emprego por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade.

As infrações ao disposto nesta lei são passíveis das seguintes cominações: I – multa administrativa de dez vezes o valor do maior salário pago pelo empregador, elevado em 50%, em caso de reincidência; II – proibição de obter empréstimo ou financiamento junto a instituições financeiras oficiais.

### **4.15 ENTIDADES ASSOCIATIVAS**

#### **4.15.1 Efetividade**

As entidades associativas de pessoas com deficiência, desde que constituídas há mais de 1 (um) ano, podem promover ações civis públicas destinadas à proteção de interesses coletivos ou difusos das pessoas com deficiência, conforme o artigo 3.º da lei 7.853, de 24 de outubro de 1989.

#### **4.15.2 Legitimidade para a Ação Civil Pública**

Para este fim, além do Ministério Público, União, Estado ou o Município, temos a associação constituída há mais de 1 (um) ano, autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista que inclua, entre as suas finalidades, a proteção das pessoas com deficiência

#### **4.15.3 Função**

A legislação prevê a participação das pessoas com deficiência em todas as fases de implementação da política de inclusão social, por intermédio de suas entidades representativas. Assim, tanto no que se refere à definição de diretrizes como na sua

implantação, as organizações representativas devem ser consultadas, como diz o art. 5.º da Convenção 159, c/c o art. 6º , III e IV do decreto 3.298/99.

#### **4.15.4 Organizações de Pessoas com Deficiência e o Sistema de Cotas**

As empresas, de modo geral, não têm especialistas nessas questões, que ainda são novidades para elas.

Assim, ao fazer parcerias com organizações de pessoas com deficiência, passam a usufruir de uma assessoria adequada, que conhece profundamente o tema.

Dessas uniões podem surgir propostas criativas para enfrentar as dificuldades.

#### **4.16 ASPECTOS RELEVANTES**

Concluimos que sempre que pudermos estabelecer uma relação de emprego, poderemos verificar a contratação da pessoa com deficiência e o cumprimento das determinações legais.

Embora as empresas com menos de cem empregados não estejam obrigadas a preencher a cota legal, acreditamos que todas deveriam proporcionar a inclusão da pessoa com deficiência, cumprindo sua função social, fundada no imperativo da solidariedade social, que é a idéia de solidariedade para realização do bem comum das pessoas, de ajuda mútua entre seres humanos.

Destarte, cumpre frisar que o direito do trabalho, além do aspecto econômico, abriga eminente cunho social, com relevante carga de normas públicas cogentes para a garantia do mínimo existencial ao trabalhador como garantia de dignidade. Nesse sentido, salientamos que o atual Código Civil é expreso quanto a função social da relações

contratuais, racíocínio que sempre norteou as relações de trabalho, hoje sensivelmente elasticado com a reforma introduzida pela Emenda Constitucional 45/04.<sup>320</sup>

---

<sup>320</sup> Existem duas teorias que procuram delimitar o campo de aplicação do Direito do Trabalho: a restritiva e a ampliativa. A teoria restritiva, defendida por Manuel Afonso Olea, Manuel Afonso Garcia e Francisco de Ferrari, delimita o âmbito desta disciplina aos empregados ou à relação de emprego ou trabalho por conta alheia, excluindo trabalho autônomo. A teoria ampliativa estende o campo de aplicação do Direito do Trabalho a outros tipos de trabalhadores, inclusive os autônomos, e não apenas ao empregado. São defensores dessa teoria, dentre outros, Cabanellas, Pérez Leñero e Galland.

## **CAPÍTULO V – AÇÃO ESTATAL: ASPECTOS DE EFETIVIDADE**

### **5.1 A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO**

O poder público vem desenvolvendo ações, visando a promoção de igualdade de oportunidades a grupos socialmente excluídos, por meio da disseminação, fortalecimento institucional e articulação de políticas públicas que promovam a diversidade e a eliminação de todas as formas de discriminação.

Por sua vez, o Ministério do Trabalho e Emprego tem impulsionado ações e apoios estratégicos a estas políticas, com a finalidade de contribuir para a consolidação de uma política nacional integrada de inclusão social e redução das desigualdades, através da geração de trabalho, emprego e renda.

Tais políticas são desenvolvidas por meio de diversos programas do Sistema Público de Trabalho, Emprego e Renda, Economia Solidária, Relações do Trabalho, fiscalização no cumprimento das normas de proteção ao trabalhador, e ampliação e aperfeiçoamento da rede de combate à discriminação no trabalho. Além do Programa Brasil Gênero e Raça, que incorpora a promoção da igualdade de oportunidades no trabalho e o combate à discriminação, fundamentada na raça, cor, sexo, religião, opinião pública, ascendência ou origem social, de acordo com as Convenções 100 e 111 da OIT, e outras discriminações, como idade, orientação sexual, saúde, deficiência e obesidade, através de ações educativas de sensibilização.<sup>321</sup>

O programa está presente nas delegacias e subdelegacias regionais do trabalho, por meio dos Núcleos de Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Combate à Discriminação, criados pela Portaria 604 de 01 de junho de 2000.

---

<sup>321</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/geral/publicacoes.asp#fisca\\_trabp](http://www.mte.gov.br/geral/publicacoes.asp#fisca_trabp).

Na verdade, as ações levadas a efeito pelo MTE procuram, como outras políticas, dar continuidade ao compromisso assumido pelo poder público de promover a inclusão social e a redução das desigualdades; a geração de trabalho, emprego e renda, o crescimento sustentável; a expansão do acesso à cidadania e o fortalecimento da democracia.

As prioridades apontadas nas ações concretas dirigem-se à ampliação e ao aperfeiçoamento da rede de combate à discriminação no trabalho e na fiscalização do cumprimento das normas de proteção ao trabalhador; ao fortalecimento institucional para a igualdade de oportunidades, além da qualificação dos profissionais que atuam na promoção da igualdade de oportunidades e no combate à discriminação.

As políticas públicas nacionais de combate a todas as formas de discriminação, desenvolvidas especialmente pela Secretaria Especial de Direitos Humanos (SEDH), tem como foco principal a dignidade da pessoa humana e a ponderação de interesses constitucionais, observado o artigo 7.º da nossa Carta Política, que consagra o núcleo mínimos de direitos existenciais dos trabalhadores.

As normas constitucionais refletem os compromissos assumidos pelo Brasil na esfera internacional, em que se destaca a Convenção 111 da OIT.

Na Constituição, esse direito está presente no artigo 1.º, a dignidade humana é fundamento de nossa nação. De forma cristalina, o artigo 5.º que afasta qualquer tipo de preconceito ou discriminação, consagrando o princípio da igualdade de todos perante a lei. Já o artigo 170, como fundamento da ordem econômica em nosso país, prevê a valorização do trabalho humano para assegurar a todos uma vida digna.

A Convenção 111 da OIT, editada em 1958 e ratificada pelo Brasil em 1968, já mencionada, considera discriminação qualquer distinção, exclusão ou preferência, fundadas em diversos aspectos, que tenha por efeito anular ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.

O art. 93 da lei 8.213/91, regulamentada em 1999, legitima a oferta de iguais oportunidades de acesso ao mercado de trabalho. Como dito, essa lei obriga as empresas a contratarem determinado número de pessoas com deficiência, proporcional ao número total de seus funcionários – estabelece o sistema de cotas.

Reiterado esse breve panorama legislativo, a fim de embasar a atuação estatal, passamos a analisar os procedimentos adotados pelo Ministério do Trabalho e Emprego para efetivar a reserva de mercado de trabalho às pessoas com deficiência.

### **5.1.1 Da Fiscalização do Trabalho**

Aos Auditores Fiscais do Trabalho cabe fiscalizar se as empresas estão cumprindo a legislação sobre o trabalho das pessoas portadoras de deficiência, nos termos do art. 36, § 5.º do decreto 3.298/99.

O descumprimento da lei de cotas pode resultar em auto de infração e multa administrativa. Também é possível encaminhar relatório ao Ministério Público do Trabalho para as medidas legais cabíveis, o que se depreende do artigo. 10, § 5.º, c/c art. 15 da Instrução Normativa 20/01.

A multa está prevista no art. 133 da lei 8.213, de 24 de julho de 1991, calculada na seguinte proporção, conforme estabelece a Portaria 1.199, de 28 de outubro de 2003:

- I – para empresas com cem a duzentos empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de zero a vinte por cento;
- II – para empresas com duzentos e um a quinhentos empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de vinte a trinta por cento;
- III – para empresas com quinhentos e um a mil empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de trinta a quarenta por cento;

IV – para empresas com mais de mil empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de quarenta a cinquenta por cento.

§ 1.º O valor mínimo legal a que se referem os incisos I a IV deste artigo é o previsto no art. 133 da lei n.º 8.213, de 1991.

§ 2.º O valor resultante da aplicação dos parâmetros previstos neste artigo não poderá ultrapassar o máximo estabelecido no art. 133 da lei n.º 8.213, de 1991.

À autoridade regional do Ministério do Trabalho e Emprego caberá estabelecer a porcentagem que será aplicada sobre o valor mínimo, dentro dos limites fixados.

Os valores mínimo e máximo da multa são anualmente corrigidos pela portaria que reajusta os benefícios mantidos pela Previdência Social.

Atualmente, o valor da multa pela infração a qualquer dispositivo do Regulamento da Previdência Social – RPS, para a qual não haja penalidade expressamente cominada (art. 283), varia, conforme a gravidade da infração, de R\$ 1.195,13 (um mil cento e noventa e cinco reais e treze centavos) a R\$ 119.512,33 (cento e dezenove mil quinhentos e doze reais e trinta e três centavos), segundo Portaria MPAS 142/07.

Para calcular o valor da multa por não-preenchimento da cota, multiplica-se o número de empregados com deficiência que deixou de ser contratado pelo valor previsto para as empresas com a respectiva faixa de empregados. Porém, o valor não poderá ultrapassar R\$ 119.512,33 (cento e dezenove mil quinhentos e doze reais e trinta e três centavos).

A multa aplicável na dispensa de empregado com deficiência, sem a contratação antecedente de substituto em condições semelhantes, é a mesma referente ao não-preenchimento da cota. Nesse caso, multiplica-se o número de empregados dispensados de forma irregular pelo valor da multa previsto para a faixa na qual a empresa enquadra-se. Entendemos que tal penalidade é aplicável se com a dispensa, a empresa, como um todo, passa a infringir o sistema de cotas compulsórias.

### 5.1.2 Das Mesas de Entendimento

Inicialmente, salientamos que os prazos usualmente utilizados nas ações fiscais não se adequam à regularização, em mesas de entendimento, por parte das empresas, da cota de pessoas com deficiência.

Assim, a Nota Técnica 58/DEFIT/SIT/TEM enfrentou a questão e concluiu pela possibilidade de se utilizar a mesa de entendimento, com a participação dos sindicatos das categorias profissionais quando o termo de comparecimento resultante da mesa fixasse prazo superior a 120 (cento e vinte) dias para corrigir as irregularidades.<sup>322</sup>

Portanto, se não ocorrer, na ação fiscal, essa regularização, a autoridade do Ministério do Trabalho e Emprego poderá valer-se do procedimento especial, denominado Mesa de Entendimento, previsto na IN 23 de 23.05.01<sup>323</sup> e, se necessário, solicitar apoio do Núcleo de Promoção da Igualdade de Oportunidades e Combate à Discriminação.

Segundo Ieda Ribeiro Dias dos Santos, a mesa de entendimento deve ser utilizada quando a orientação prestada na fiscalização de rotina e a fiscalização reiterada se revelarem insuficientes para persuadir o empregador a se adequar às normas trabalhistas. As condições resultantes da Mesa de Entendimento serão lavradas em Termo de Compromisso, a ser firmado pelos componentes da Mesa. O corpo de fiscais tomará ciência do Termo de Compromisso firmado. Durante o prazo do Termo de Compromisso a empresa será

---

<sup>322</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/geral/publicacoes.asp#fisca\\_trab](http://www.mte.gov.br/geral/publicacoes.asp#fisca_trab). Acesso em agosto de 2006.

<sup>323</sup> IN 23/01 – Art. 1.º Poderá ser instaurado o procedimento de Mesa de Entendimento pelo Auditor Fiscal do Trabalho – AFT, visando a compelir o empregador a sanear irregularidades de difícil solução durante a ação fiscal ou pela Chefia da Fiscalização, para atender o planejamento das ações fiscais.

§ 1.º Considera-se de difícil solução a situação em que o empregador não se adequar às normas trabalhistas, seja por recalcitrância, seja pela conclusão do AFT da existência de motivo grave ou relevante que venha impossibilitando a adequação.

§ 2.º Não serão objeto de procedimento da Mesa de Entendimento as situações de grave e iminente risco ao trabalhador.

Art. 2.º O AFT fará diagnóstico da situação da empresa e, concluindo pela necessidade da Mesa de Entendimento, encaminhará à chefia imediata relatório circunstanciado, solicitando a convocação do empregador para o procedimento. Parágrafo único. A instauração do procedimento independe da lavratura prévia do auto de infração.

fiscalizada para verificação do cumprimento de suas cláusulas, sem prejuízo da fiscalização rotineira relativa a outros atributos.<sup>324</sup>

Assim, instaura-se um procedimento especial e o termo de compromisso que vier a ser firmado deverá conter o cronograma para preenchimento de vagas relativo as pessoas com deficiência ou beneficiários reabilitados de forma gradativa, constando, inclusive, a obrigatoriedade de se adequar as condições dos ambientes de trabalho, conforme as Normas Regulamentadoras instituídas pela Portaria 3.214/78. Entendemos que esse termo de compromisso precisa da anuência do sindicato representativo da categoria, se houver previsão do cumprimento da cota também em instrumento coletivo, bem como do Ministério Público do Trabalho, como forma de harmonizar os procedimentos.

O não-cumprimento do termo de compromisso implicará a adoção das medidas cabíveis, nos termos da IN 23, de 23/05/01<sup>325</sup>, e posterior encaminhamento de relatório circunstanciado ao Delegado Regional do Trabalho para remessa ao Ministério Público do Trabalho, visando as ações judiciais pertinentes.

Ieda Ribeiro Dias dos Santos adverte que o não atendimento à convocação para a Mesa de Entendimento, a recusa em firmar o Termo de Compromisso e o descumprimento de quaisquer de suas cláusulas implicará em fiscalização reiterada na empresa. Persistindo a irregularidade durante a fiscalização reiterada, deverá ser elaborado relatório circunstanciado

---

<sup>324</sup> SANTOS, Ieda Ribeiro Dias dos. *A Fiscalização do Trabalho e o Combate à Discriminação no Emprego*. "Seminário Internacional sobre todas as formas de discriminação no Trabalho" Brasília/DF/2000. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>325</sup> IN 23/01. Art. 11 Durante o prazo fixado no Termo de Compromisso, o empregador será fiscalizado para a verificação do cumprimento de suas cláusulas, sem prejuízo da fiscalização rotineira de atributos não contemplados no referido Termo.

Art. 12 O empregador sofrerá fiscalização reiterada se:

I – desatender a convocação para a Mesa de Entendimento;

II – recusar-se a firmar Termo de Compromisso;

III – descumprir qualquer cláusula do Termo de Compromisso.

Art. 13 Persistindo a irregularidade, o AFT encaminhará ao coordenador da Mesa de Entendimento relatório circunstanciado, com cópias de auto de infração lavrados, no prazo de 30 (trinta) dias contados do início da ação fiscal.

Art. 14 Os documentos de que trata o artigo anterior serão pelo coordenador encaminhados ao Delegado Regional do Trabalho e Emprego, que expedirá comunicação ao Ministério Público do Trabalho.

a ser encaminhado ao Delgado Regional do Trabalho que comunicará o fato ao Ministério Público do Trabalho para adoção das medidas cabíveis, conforme preceitua a Lei Complementar nº 75 de 20.05.93.<sup>326</sup>

O entendimento da obrigatoriedade de participação e anuência da entidade representativa da categoria profissional causou certa perplexidade ao se considerar que nem a CLT, artigo 627, nem tampouco o Regulamento da Inspeção do Trabalho, decreto 4.552/2002, artigo 28, contemplam tal hipótese.<sup>327</sup>

Vale mencionar que a IN 23/SIT, de 23 de maio de 2001 – sobre os procedimentos para a mesa de entendimento – determina a necessidade de participação e anuência das entidades sindicais de trabalhadores para fixação, nos termos de compromisso, de prazos superiores a 120 (cento e vinte) dias para o saneamento de irregularidades, como se vê no artigo 8.º, § 1.º:

Art. 8.º Os participantes da Mesa de Entendimento firmarão Termo de Compromisso, que conterá as cláusulas resultantes do entendimento e fixará prazo de até 120 (cento e vinte) dias para o saneamento das irregularidades.

§ 1.º Para a fixação de prazo superior, será obrigatória a participação e a anuência da entidade representativa da categoria profissional envolvida.

*(grifo nosso)*

Parece-nos que é necessário analisar a questão sob uma nova perspectiva, assimilando o que parece razoável das posições até então firmadas.

Consideramos, inicialmente, que a utilização da Mesa de Entendimento, para resolver as irregularidades na contratação e implementação das cotas de pessoas com deficiência, é uma possibilidade no âmbito jurídico que pode ter resultados positivos na inspeção do trabalho.

---

<sup>326</sup> SANTOS, Ieda Ribeiro Dias dos. A Fiscalização do Trabalho e o Combate à Discriminação no Emprego. "Seminário Internacional sobre todas as formas de discriminação no Trabalho" Brasília/DF/2000. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>327</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislação/notas\\_técnicas#fisca\\_trab](http://www.mte.gov.br/legislação/notas_técnicas#fisca_trab). Acesso em agosto de 2006.

Convém, porém, assinalar que não nos parece que a entidade sindical vá comparecer neste caso para efeito de dilatar o prazo fixado na IN n. 23/01; haja vista, na maior parte das vezes, a patente ausência de interesse no objeto da Mesa de Entendimento.

Ademais, vale ressaltar que a atuação sindical representa a vontade coletiva, ao passo que a tutela dos direitos da pessoa com deficiência é feita, geralmente, por normas de ordem pública, não passíveis de transação ou renúncia.<sup>328</sup>

Por outro lado, tal situação não permite que o AFT autorize a dilatação do prazo para a implementação do termo de compromisso resultante da Mesa de Entendimento,<sup>329</sup> isto é, não há norma que possibilite a prorrogação dos prazos para a implementação das cláusulas constantes do termo de compromisso. E, se observamos que o sindicato não tem interesse em intervir, concluímos que o prazo não poderá ser elastecido, uma vez que a conduta do agente está vinculada aos prazos legalmente definidos. Segundo o Ministério Público do Trabalho, o prazo deverá ser fixado entre seis meses a dois anos para a adequação do ambiente de trabalho e deslinde das contratações aludidas. Já a OS 90/98, do Ministério da Previdência e Assistência Social, estabelece que a contratação será gradativa. Entendemos, portanto, que é necessário harmonizar o entendimento, a fim de alcançar o objetivo maior, que é o cumprimento da reserva de vagas.<sup>330</sup>

Assim, concluímos que a técnica da Mesa de Entendimento, quando as condições exigirem, é válida para resolver as controvérsias ligadas à contratação de pessoas com deficiência. Porém, nos parece que o prazo para a implementação deve ser revisto, e fixado entre 120 dias e dois anos, para adequação das condições de saúde e segurança no ambiente de trabalho, a fim de que a pessoa com deficiência possa nele ingressar de forma tranqüila.

---

<sup>328</sup> FONSECA. Ricardo Tadeu Marques da. *Op. cit.*, p. 272.

<sup>329</sup> O Auditor Fiscal do Trabalho, na qualidade de agente público, submete-se ao princípio da legalidade estrita, ou seja, a ele incumbe fazer apenas aquilo que a lei determina como atividade vinculada ou lhe faculta como discricionariedade.

<sup>330</sup> Nesse sentido, Nota Técnica 91/DMSC/SIT/MTE.

### 5.1.3 As Repercussões das Alterações Promovidas pelo Decreto 5.296/04

As pessoas com deficiência contratadas segundo os critérios do decreto 3.298, de 20/12/1999, devem ser consideradas para efeito do cumprimento da cota até a rescisão contratual. A alteração legislativa não pode alterar o ato jurídico perfeito, conforme a Nota Técnica 58/DEFIT/SIT/MTE, posição que nos parece mais correta.

A função do decreto é cumprir fielmente as leis e não inovar no mundo jurídico. A Constituição Federal enuncia na qualidade de cláusula pétreia, dentre os direitos fundamentais, o ato jurídico perfeito.<sup>331</sup>

Na medida em que o ato jurídico está albergado entre os direitos fundamentais do indivíduo, e é protegido mesmo diante da lei, não nos parece possível afetá-lo por decreto nem tampouco invocar o princípio, segundo o qual *lex posteriori derogat legi priori*, de modo a permitir a violação do ato jurídico perfeito em função da alteração promovida por decreto, se nem a lei pode fazê-lo.

O ato jurídico perfeito é aquele que se consumou em conformidade com o ordenamento jurídico, isto é, tornou-se perfeito e acabado de acordo com a norma vigente à época. De fato, a contratação de pessoas com deficiência atende o preenchimento de cotas se foram atendidas as exigências legais, à época da contratação.

### 5.1.4 Base de Cálculo para o Sistema de Cotas

A base de cálculo que deve ser utilizada no preenchimento das cotas está fixada no artigo 93 da lei 8.213/91.

A definição terminológica de empresa e estabelecimento pode ser levada em conta, mas não é um critério absolutamente seguro para fixarmos entendimento, pois o

---

<sup>331</sup> Artigo 5.º da CF – XXXVI A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

legislador nem sempre emprega a terminologia com o rigor técnico desejado e não são poucos os exemplos das distorções encontradas pelos operadores do direito.

Portanto, entendemos em decorrência da aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana e da função social da empresa que a *mens legis* do artigo 93 da lei 8.213/91 não possa ser outra, senão a adoção pela fiscalização do critério segundo o qual a empresa referida pelo dispositivo deve considerar a totalidade de seus empregados incluindo os da matriz e filiais, caso contrário, flagrante injustiça ocorreria, posto que, isoladamente, muitas empresas – a despeito de uma enorme quantidade de empregados contratados – acabariam isentas do cumprimento da reserva legal, pois seus estabelecimentos assim considerados, não alcançariam o número mínimo de cem empregados fixado na lei para que se exija a cota.

Sobre a distribuição democrática de pessoas com deficiência entre os estabelecimentos da empresa, registramos que não existe lei específica. Contudo, parece-nos correto o posicionamento, antes aludido, segundo o qual se deve procurar orientar as empresas para que cumpram a lei, na medida do possível, distribuindo as pessoas com deficiência em seus estabelecimentos, dentro da proporção calculada.

Cumpramos reiterar que as frações de unidade resultantes da aplicação do percentual sobre a base de cálculo darão lugar a mais um trabalhador, ou seja, qualquer que seja a fração, o número de empregados a serem contratados deve ser arredondado para cima (art. 10, § 4.º da Instrução Normativa 20/01).<sup>332</sup>

### **5.1.5 Penalidades pela Infração ao Sistema de Cotas**

No caso de aplicação de penalidade administrativa, o Auditor Fiscal do Trabalho (AFT) deverá consignar, no auto de infração, o número de trabalhadores que deixaram de ser contratados, considerando o cálculo da multa pertinente.

---

<sup>332</sup> Disponível em [http://www.mte.gov.br/fisca\\_trab/pub\\_pessoas\\_com\\_Deficiencia\\_no\\_Mercado.pdf](http://www.mte.gov.br/fisca_trab/pub_pessoas_com_Deficiencia_no_Mercado.pdf). Acesso em março de 2007.

Esta questão é controvertida, e parte da doutrina critica o ônus meramente patrimonial, sugerindo penas acessórias, como impedimento de licitar e prejuízo na obtenção de certidões negativas. Para as empresas de grande porte é mais vantajoso pagar multas administrativas, do que fazer as adaptações necessárias para receber as pessoas com deficiência.

Nesse aspecto, a fiscalização do trabalho tem se mostrado bastante comedida na aplicação de penalidades. Busca-se uma inspeção humanitária e efetiva, correspondente a um Estado Democrático de Direito, visando, de forma prioritária, o cumprimento da reserva de mercado de trabalho às pessoas com deficiência. Se, depois de todos os esforços, a empresa ainda estiver em desacordo com os preceitos legais, haverá autuação.<sup>333</sup>

Com efeito, a instrução 20, de 19 de dezembro de 2001, da Secretaria de Inspeção do Trabalho – MTE, orienta que o Auditor Fiscal do Trabalho, ao constatar o descumprimento da norma, instaure o procedimento especial previsto no artigo 627-A da CLT, a fim de que o agente público vele pelo cumprimento da lei, nos termos da Convenção 81 da OIT, ou encaminhe a matéria ao Núcleo de Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Combate à Discriminação.

Um eventual termo de compromisso deve ser acompanhado pelo Auditor Fiscal do Trabalho, especialmente para verificar a manutenção, na empresa, do trabalhador com deficiência. No caso de não-cumprimento, envia-se o procedimento ao Ministério Público do Trabalho para as medidas que considerar cabíveis.

A Portaria MTE 1199, de 28 de outubro de 2003, aprovou as normas para aplicação de multa administrativa prevista no artigo 133, da lei 8.213 de 24 de julho de

---

<sup>333</sup> Conferir em [www.mte.gov.br/legislação/notas\\_técnicas/#fisc](http://www.mte.gov.br/legislação/notas_técnicas/#fisc). Acesso em agosto/2006

1991,<sup>334</sup> pela infração ao sistema de cotas implantado pelo artigo 93 da mesma lei. Até então a atividade do Auditor Fiscal do Trabalho limitava-se à orientação.

Com a entrada, em vigor, dessa Portaria, os Agentes de Inspeção do Trabalho obtiveram a regulamentação necessária para aplicar penalidade aos infratores. Na forma de seu artigo 2.º, a multa por descumprimento das cotas é calculada na seguinte proporção: empresas com cem a duzentos empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de zero a vinte por cento; empresas com duzentos e um a quinhentos empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de vinte a trinta por cento; assim, para empresas com quinhentos e um a mil empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de trinta a quarenta por cento; por fim, empresas com mais de mil empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de quarenta a cinquenta por cento.

Como já mencionado o valor mínimo legal a que se referem os incisos I e IV deste artigo, para a penalidade, é o previsto no artigo 133 da lei 8.213/91, atualmente em R\$ 1.195,13 (um mil cento e noventa e cinco reais e treze centavos), não podendo ultrapassar o valor máximo atualizado de R\$ 119.512,33 (cento e dezenove mil quinhentos e doze reais e trinta e três centavos).<sup>335</sup>

---

<sup>334</sup> Lei 8.213/90 – Art. 133 A infração a qualquer dispositivo desta lei, para a qual não haja penalidade expressamente cominada, sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, à multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros).

<sup>335</sup> Portaria MPS 142, de 11 de abril de 2007 – DOU de 12/04/2007. Reajusta os benefícios mantidos pela Previdência Social, a partir de 1.º de abril de 2007, em três inteiros e trinta centésimos por cento.

## 5.2 POLÍTICA DE FISCALIZAÇÃO E GERENCIAMENTO DO SISTEMA DE COTAS

O Ministério do Trabalho e Emprego – MTE, consolida ações contra o tratamento diferenciado de pessoas, motivado por determinadas características sociais ou culturais (sexo, raça, cor, origem, deficiência, classe social, religião, orientação sexual, opiniões políticas etc.), que não têm relação com os seus méritos nem com as qualificações necessárias ao exercício do trabalho – isto tem sido objeto de denúncias. A discriminação reduz o acesso às oportunidades de trabalho, emprego, renda, qualificação, educação, saúde e a outros direitos essenciais à cidadania.

O MTE firmou parcerias com órgãos governamentais e não-governamentais, dando continuidade às ações de promoção de igualdade de oportunidades no trabalho, de forma a pôr em prática as Convenções 100 e 111 da OIT, ratificadas pelo Brasil nas décadas de 50 e 60, respectivamente. A principal estratégia tem sido a articulação e a integração de políticas que visem o fortalecimento institucional para superar as várias formas de discriminação.<sup>336</sup>

Um Plano Interno, criado em 2006, definiu prioridades e programas para viabilizar o fortalecimento e a articulação das ações de combate à discriminação e promoção de igualdade de oportunidades no âmbito das assessorias e secretarias do MTE.

Os eixos programáticos são divididos em três partes: desenvolvimento de programas e ações integradas, formação de gestores públicos e apoio institucional às ações governamentais e privadas.

Como prioridade, destaca-se a qualificação dos gestores e gestoras das DRTs e secretarias do MTE.

A construção de referenciais para a promoção da igualdade de oportunidades e de combate à discriminação no trabalho, no campo das políticas públicas, vem se tornando um

---

<sup>336</sup> Conferir em [www.mte.gov.br/noticias/](http://www.mte.gov.br/noticias/). Acesso em agosto de 2006.

crecente desafio, sobretudo quando se valoriza a dimensão política dessa ação, entendendo que ela implica “tomar decisões” para responder e atender às demandas dos segmentos discriminados.

O reconhecimento e valorização da pessoa com deficiência na área do trabalho exige diversas ações educativas, de sensibilização e fiscalização no combate à discriminação, e na promoção da igualdade de oportunidades no trabalho nas diferentes esferas de governo.

O artigo 5º da Constituição Federal proclama a igualdade de todos perante a lei. E a Convenção da ONU aborda a eliminação de todas as formas de discriminação.

A Convenção 111 da OIT considera discriminação qualquer distinção, exclusão ou preferência fundada em diversos aspectos, inclusive deficiência, que tenha por efeito anular ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento no âmbito profissional.

Os Núcleos de Promoção de Igualdade de Oportunidades e de Combate à Discriminação, instalados nas delegacias regionais do trabalho por meio de programas institucionais, além de acolher denúncias de discriminação e promover Mesas de Entendimento entre as partes, desenvolvem ações educativas em parceria com diversas instituições, públicas e privadas. Com o intuito de viabilizar o combate às práticas discriminatórias no trabalho, visam, sobretudo, a promoção da igualdade de oportunidades de todos na obtenção de um trabalho decente.<sup>337</sup>

Outro aspecto importante no enfrentamento das práticas discriminatórias nas relações de trabalho é o aumento da fiscalização da aplicação das leis nas empresas.

A ênfase nas políticas de ações afirmativas, visando à pessoa com deficiência, tem sido uma das prioridades, na medida em que este é um segmento social que sofre enormes desvantagens em diversos setores, como educação, trabalho, saúde etc.

---

<sup>337</sup> Idem.

O principal objetivo da Secretaria de Relações do Trabalho é articular e coordenar, nas políticas públicas, os programas e ações transversais de promoção de igualdade de oportunidades a todos os segmentos.<sup>338</sup>

A construção de uma política cujo escopo seja a inclusão social deve partir de premissas que envolvam a transversalidade da igualdade, na perspectiva da interseção das dimensões de deficiência no mundo do trabalho.

Essa interseção é uma estratégia coletiva de articulação, integração e incorporação de conhecimentos, identidades, experiências e interesses de todos na implementação, monitoramento e avaliação de qualquer ação planejada, incluindo a legislação, as políticas e programas, em todas as áreas e esferas, no âmbito institucional e operacional, com a finalidade de que todos exercitem os seus direitos – sociais, políticos, econômicos, culturais e civis.

A política de fiscalização e o gerenciamento do sistema de cotas de pessoas portadoras de deficiência no Estado de São Paulo são amparados pelo artigo 7.º, item IV da Portaria 148/96,<sup>339</sup> bem como pela IN 20/2001, art. 10.<sup>340</sup> As seguidas notificações indiretas

---

<sup>338</sup> Ibidem.

<sup>339</sup> Portaria 148/96 Art.7.º O Auto de Infração e a NDFG não terão seu valor probante condicionado à assinatura do infrator e de testemunhas e serão lavrados no local da inspeção, salvo nas seguintes hipóteses:

I – quando o local não oferecer condições;

II – quando sua lavratura possa perturbar o funcionamento do local fiscalizado;

III – quando houver resistência, desacato ou qualquer outra forma de constrangimento contra o Agente da Inspeção do Trabalho;

IV – quando se tratar de Notificação para Apresentação de Documentos – NAD na DRT ou em suas unidades descentralizadas, nos casos de fiscalização indireta na forma definida na Instrução Normativa Intersecretarial nº 08, de 15 de maio de 1995 (DOU 22/05/95).

Parágrafo único. Cabe ao Agente da Inspeção do Trabalho consignar no corpo do Auto e no verso da NDFG a hipótese ocorrida.

<sup>340</sup> Portaria 20/01 – Art. 10 O AFT verificará, mediante fiscalização direta ou indireta, se a empresa com cem ou mais empregados preenche o percentual de 2 a 5 por cento de seus cargos com beneficiários reabilitados da Previdência Social ou com pessoa portadora de deficiência habilitada, na seguinte proporção:

I – até duzentos empregados, dois por cento;

II – de duzentos e um a quinhentos empregados, três por cento;

III – de quinhentos e um a mil empregados, quatro por cento; ou

IV – mais de mil empregados, cinco por cento. (citado nas páginas 59 e 156)

§ 1.º Para efeito de aferição dos percentuais dispostos neste artigo, será considerado o número de empregados da totalidade dos estabelecimentos da empresa.

têm fundamento no item “d” do Programa de Ação Interinstitucional que regula a Port. GD/DRT/SP 700/04, que instituiu o Programa de Ação Interinstitucional.

### 5.2.1 Procedimentos Fiscalizatórios

Passamos a analisar o procedimento adotado, em regra, pela Administração Pública.

Para fins de fiscalização, são convocadas as empresas que se enquadram no perfil do artigo 93 da lei 8.213/91<sup>341</sup>, para uma palestra sobre sensibilização, que aborda a legislação, a política de fiscalização e o gerenciamento adotado pelo Ministério do Trabalho e Emprego, com respaldo no artigo 36, § 5.º do decreto 3.298/99, que confere competência ao órgão público para isso, e conceitua deficiência para fins de preenchimento de cota, tratando de questões e dúvidas.<sup>342</sup>

Cientes das exigências, as empresas devem adequar-se aos moldes legais, prestando informações ao MTE, por meio de notificações indiretas expedidas, bimestralmente, pelas autoridades competentes, para que se observe o cumprimento das exigências e demais detalhes da inclusão da pessoa com deficiência no mercado de trabalho.

Decorridos quatro bimestres, as empresas advertidas que ainda não tiverem se adequado aos moldes legais começarão a sofrer penalidades até atingir a cota legalmente definida.<sup>343</sup>

---

§ 2.º Os trabalhadores a que se refere o caput poderão estar distribuídos nos diversos estabelecimentos da empresa ou centralizados em um deles.

§ 3.º Cabe ao AFT verificar se a dispensa de empregado, na condição estabelecida neste artigo, foi suprida mediante a contratação de outra pessoa portadora de deficiência, nos termos do art. 36, 1.º do decreto 3.298, de 1999.

§ 4.º As frações de unidade, no cálculo de que trata o caput, darão lugar à contratação de um trabalhador.

§5.º O Auditor Fiscal do Trabalho deverá consignar no auto de infração o número de trabalhadores que deixou de ser contratado, tendo em vista a aplicação do percentual referido no caput.(NR)

(§§ 4.º e 5.º acrescidos pela Instrução Normativa n.º 36, de 05 de maio de 2003.)

<sup>341</sup> Para tanto, utiliza-se as bases CAGED. Conferir em JAIME, Lucíola Rodrigues. *A inserção da pessoa com deficiência no mundo do trabalho: o resgate da cidadania*. São Paulo: Editora dos Autores, 2005, p. 42-46.

<sup>342</sup> Conferir em [http://www.mte.gov.br/legislacao/notas\\_tecnicas/default.asp](http://www.mte.gov.br/legislacao/notas_tecnicas/default.asp). Acesso em setembro de 2006.

<sup>343</sup> JAIME, Lucíola. *A inserção ...*, p. 68.

Contudo, essa regra não é absoluta. Segundo critérios objetivos, alguns segmentos podem firmar pactos coletivos, prorrogando o prazo de cumprimento, por exemplo, para dois anos. Nas categorias em que o cumprimento da cota é previsto em instrumento coletivo, torna-se indispensável à anuência do sindicato.<sup>344</sup>

Os critérios abraçados para a referida prorrogação devem ser de interesse público e visar à efetiva implementação dos objetivos legais, em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade que regem a atividade administrativa. Parece-nos sensato, para efeito de segurança jurídica, a adoção de dois critérios objetivos:

- a. Ramo de atividade – existem ambientes de trabalho que, por sua natureza, são mais difíceis de adaptar à pessoa com deficiência, como siderúrgicas, metalúrgicas, empresas de vigilância.
- b. Número de empregados – quanto maior o número de empregados da empresa, maior a cota a ser cumprida. Nas empresas com mais de mil empregados, deve-se admitir o pacto coletivo para cumprimento da exigência legal.

Somos a favor de que esses pactos coletivos tenham a participação não só do sindicato da categoria, mas também do Ministério Público do Trabalho. Entendemos ser necessária a uniformização dos procedimentos, para que haja maior consonância entre as condutas desses órgãos públicos, que buscam no trabalho um fator de inserção social, com relevantes resultados.

Oportuno registrar que a atuação do Ministério do Trabalho e Emprego inseriu um número expressivo de pessoas com deficiência no mercado de trabalho. Com os referidos programas de conscientização do empresariado, restou ampliado o prazo para contratação. As ações estruturais foram normatizadas, cabendo às empresas a capacitação das pessoas com deficiência, bem como campanhas institucionais contra o preconceito e a discriminação – tais medidas são, ainda, incipientes, mas relevantes em nosso contexto histórico.

---

<sup>344</sup> Conferir em <http://www.mte.gov.br/delegacias/sp/default.asp>. Acesso em setembro de 2006.

Salientamos que o Programa Interinstitucional do Ministério do Trabalho e Emprego trouxe resultados interessantes, entre 6.678 empresas fiscalizadas, ou em fiscalização, apenas 310 foram autuadas.<sup>345</sup>

### 5.3 A FUNÇÃO SOCIAL DA INSPEÇÃO DO TRABALHO

#### 5.3.1 Breve Histórico

A atuação da Inspeção do Trabalho tem se mostrado relevante para a inserção social da pessoa com deficiência.

*La legislación laboral sin inspección es más un ejercicio de ética que una disciplina social obligatoria. (M. Alonso Olea)*<sup>346</sup>

A Inspeção do Trabalho nasceu junto com o direito do trabalho no exato momento em que o Estado passou a exercer maior controle sobre as atividades industriais na Inglaterra do início do século XIX.

Como observa, com refinamento, Nelson Mannrich:

Com o advento da revolução industrial, formaram-se grandes massas de trabalhadores ao redor das máquinas. Verificou-se a falácia dos postulados do liberalismo, uma vez que a igualdade entre empregado e empregador ocorria apenas no plano jurídico.<sup>347</sup>

Dessa forma, na construção de um modelo de Inspeção do Trabalho, é de singular importância, por um lado, o surgimento e posterior desenvolvimento da doutrina do direito administrativo na França, no final do século XVIII que, ao limitar os poderes do príncipe, possibilitou o surgimento da noção de cidadania, dos direitos fundamentais, das liberdades individuais e, mais tarde, dos direitos e valores sociais. Por outro lado, ao intervir nas relações de trabalho, limitando a liberdade de contratar e construindo a doutrina do direito do trabalho,

<sup>345</sup> JAIME, Lucíola Rodrigues. *Op. cit., Obstáculos e alternativas...*, p. 12.

<sup>346</sup> OLEA, Manuel Alonso; BOAMONDE, Maria Emilia Casas. *Derecho del trabajo*. 15ª edición revisada. Madri: Editorial Civitas, S.A., 1997, p. 1014.

<sup>347</sup> MANNRICH, Nelson. *Inspeção do Trabalho*, São Paulo: LTr, 1991, p. 20. No mesmo sentido, MORAES FILHO, Evaristo. *Op. cit.*, p. 45.

a Inspeção do Trabalho visava, desde o início, garantir os mesmos direitos e valores fundamentais a todos os seres humanos, principalmente àqueles hipossuficientes, trabalhadores humildes que só tinham os braços para garantir seu sustento, diferentemente dos patrões que possuíam os meios de produção, notadamente a terra, a fábrica, os insumos e o capital.

Assim, a Inspeção do Trabalho combateu, inicialmente, os excessos cometidos pelos patrões contra crianças e mulheres. Depois, foi ampliando a sua área de atuação até chegar à complexidade alcançada neste começo de milênio. Atualmente os inspetores do trabalho agem como verdadeiros agentes de transformação social, lutando pela inserção da pessoa com deficiência.

A criação da Organização Internacional do Trabalho, em 1919, em um mundo que já caminhava para a polarização entre países capitalistas e socialistas, permitiu incrementar o Direito do Trabalho, na tentativa de um mundo ocidental perfeito, em que os direitos sociais seriam mais ou menos iguais, variando muito pouco de país para país. Surgiram, então, entre outros instrumentos jurídicos do direito internacional do trabalho, as convenções e recomendações internacionais.

Dessa maneira, durante todo o curso da história contemporânea ocidental, pautada no capitalismo e na livre iniciativa, percebe-se a importância que toma a Inspeção do Trabalho ao intervir nas relações econômicas de produção, visando sempre o interesse público.

### 5.3.2 Auditores Fiscais do Trabalho

O professor Amauri Mascaro do Nascimento, em seu artigo *Inspeção do Trabalho numa ordem jurídica em transformação*,<sup>348</sup> resume a finalidade da fiscalização trabalhista na tríade orientação, colaboração e punição.

Assim, a Inspeção do Trabalho conta, hoje, com diversos mecanismos de atuação para cumprir satisfatoriamente os seus objetivos, dentre, os quais, a Mesa de Entendimento, já mencionada, nome dado às negociações na área da fiscalização. Trata-se de um exercício de poder de polícia administrativa, como a lavratura de um auto de infração, embargo ou interdição. O principal objetivo de uma Mesa de Entendimento é encontrar alternativas para o cumprimento do ordenamento jurídico trabalhista. O entendimento é, dessa forma, uma decorrência da ação fiscal que resultou em uma negociação, cujo descumprimento implicará punição. Observa-se, assim, uma evolução da atividade repressiva, consubstanciada na lavratura de um auto de infração, para uma atividade de efetiva colaboração, na busca de entendimento para regularizar a ação considerada ilícita, mantendo a independência e a autoridade do agente de Inspeção do Trabalho e contribuindo para a efetivação do ordenamento jurídico. Ainda com relação a esse instrumento, não ocorre transação relativa ao objeto da Mesa de Entendimento, mesmo porque a fiscalização não tem poderes para transacionar o interesse público que visa tutelar. A transação que ocorre tem o objetivo de persuadir o infrator a sanear a infração, antes que a Administração Pública tome medidas mais drásticas e custosas para o erário. Dessa forma, dá-se uma oportunidade ao infrator de interromper a lesão e cumprir a norma, caso contrário, a Administração terá de usar o seu poder-dever de agir para restabelecer a paz social e a ordem. Ainda nessa linha de pensamento, encontra-se completamente dentro da discricionariedade do agente público a

---

<sup>348</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. *Inspeção do Trabalho numa ordem jurídica em transformação*. Revista Unafit – Consultoria Trabalhista. São Paulo: n. 1, jun./1988.

escolha por essa via instrumental, não havendo nenhum direito subjetivo ou expectativa de, por parte do administrado, se mostrando uma excelente alternativa para o cumprimento do sistema de cotas por grandes empresas, como antes salientado, observadas as dificuldades conjunturais enfrentadas.

No entanto, as situações limites de inobservância do dispositivo legal protetor do mercado de trabalho da pessoa com deficiência podem ser autuadas, cujo fundamento é, igualmente, educativo. Ao informar o motivo da lavratura da infração, o agente fiscal está, também, educando, orientando o infrator a não mais incorrer no mesmo erro.

Como salienta, com proficiência, Ieda Ribeiro Dias dos Santos, o Ministério do Trabalho e Emprego, na busca da implementação da Convenção nº 111, tem formulado e desenvolvido uma política nacional de promoção de igualdade de oportunidade no âmbito das relações de trabalho como forma de combate à práticas discriminatórias ocorridas na relação capital-trabalho.<sup>349</sup>

A discriminação, se dá, na maioria dos casos, de forma sutil e por isso se torna dificultoso para a fiscalização detectar a prática, quando da inspeção no local de trabalho. Por esse motivo, grande parte das ações originam-se de denúncias (ou do próprio trabalhador, ou do sindicato representante da categoria, ou do Ministério Público).<sup>350</sup>

Os mecanismos utilizados pelo Auditor Fiscal do Trabalho no combate à discriminação no emprego são o Auto de Infração (atuando de forma repressiva) ou as Mesas de Entendimento (na tentativa de solucionar a questão pela via negocial).

Os preceitos legais relativos ao combate à discriminação no emprego, anteriormente aludidos, encontram-se previstos na Consolidação das Leis do Trabalho (arts. 5º, 461, 373A, 390, 390B, 390C, 390E, estes últimos com nova redação dada pela Lei nº

---

<sup>349</sup> SANTOS, Ieda Ribeiro Dias dos. *A Fiscalização do Trabalho...* Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

<sup>350</sup> Idem. Acesso na mesma data.

9.799 de 26 de maio de 1999). Também existe previsão legal em diplomas legais esparsos como a Lei nº 9.029 que dispõe sobre práticas discriminatórias para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, o Decreto nº 3.298 de 20 de dezembro de 1999, que regulamenta a Lei nº 7.853/89, relativa à Política Nacional para a Integração.

No que tange à autuação, necessário se faz que a situação de discriminação esteja claramente demonstrada nos autos, por meio do relato objetivo do Auditor Fiscal no corpo do auto de infração, da relação dos elementos que formaram sua convicção para a caracterização da prática discriminatória (por exemplo, análise de documentos da empresa como registro de empregados, folhas de pagamento de salários, depoimentos de trabalhadores, etc).<sup>351</sup>

Instar frisar que, no ano de 1999, teve início no Ministério do Trabalho e Emprego um projeto de capacitação, dirigido a todo o corpo fiscal, para adequação do perfil da fiscalização ao novo cenário mundial, cenário esse que tem influenciado decisivamente o campo das relações de trabalho. Além de outras atividades, o projeto aborda técnicas de negociação, habilidade, hoje, extremamente relevante para o Auditor Fiscal, entendido neste contexto, como agente de transformação que visa assegurar o cumprimento das normas trabalhistas por meio da regularização e do aperfeiçoamento das relações de trabalho.

De fato, como bem argumenta Ieda Ribeiro Dias dos Santos, o resultado esperado pela inspeção do trabalho, notadamente no que concerne ao combate à discriminação no emprego, são relações democratizadas, com predominância do diálogo e respeito mútuo entre os parceiros na busca de soluções adequadas, valorizando a participação e contribuição de cada um no processo produtivo e tendo a qualidade de vida e dignidade do trabalhador com ou sem deficiência como um de seus fundamentos.<sup>352</sup>

---

<sup>351</sup> Ibidem.

<sup>352</sup> Ibidem.

### 5.3.3 Competência dos Auditores Fiscais do Trabalho

No que se refere à competência da Inspeção do Trabalho para que as empresas com mais de cem empregados preencham a cota com pessoas com deficiência, deve-se ter em mente que o Auditor Fiscal não é Magistrado, pois não julga lides e não diz o direito de forma definitiva. A função do AFT é verificar se o empregador está cumprindo a legislação trabalhista. Caso não esteja, configura-se violação aos dispositivos de proteção ao trabalho e, por isso, ele deverá ser punido. Isso não tem qualquer relação com a competência do Poder Judiciário, que é resolver dissídios individuais ou coletivos (lides), dizendo o direito de forma definitiva. Daí a palavra jurisdição (dizer o direito).

Todo operador do direito deve interpretar a norma jurídica. Cabe ao Poder Judiciário resolver lides e dizer o direito de forma definitiva e, para o seu exercício, o Magistrado, igualmente, deve interpretar a lei e aplicá-la ao caso concreto, segundo seu prudente critério. No entanto, o Executivo, para implementar a lei, fiscalizar seu cumprimento etc., também deve interpretá-la e, principalmente no caso da fiscalização, aplicá-la a um caso concreto – não para resolver lides (dissídios), mas para punir infratores. Não há como dizer se um empregador está descumprindo preceito de lei sem, antes, interpretá-la frente a um caso concreto.

No direito do trabalho vigoram o princípio da primazia da realidade e a regra de que os atos praticados para impedir a aplicação das normas de proteção ao trabalho são nulos de pleno direito. Tal regra está cristalina no art. 9º da CLT. O exame de cada situação fática, preventivamente, cabe ao Agente da Inspeção (art. 628 da CLT).

Com efeito, a Constituição Federal da República, em seu artigo 21, preceitua:

CF. Art. 21 – Compete à União ...

XXIV – organizar, manter e executar a inspeção do trabalho.

A Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo decreto-lei 5.452, de 1.º de maio de 1943, no artigo 626, afirma:

CLT. Art. 626 Incumbe às autoridades competentes do Ministério do Trabalho, ...a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho.

Por outro lado, a Convenção 81 da OIT, concernente à Inspeção do Trabalho na Indústria e no Comércio, aprovada pelo decreto legislativo 24, de 29 de maio de 1956, e revigorada através do decreto 95.461, de 11/12/87. (DOU de 14/12/87), estatui:

C. n.º 81, da OIT. Art. 3.º

1. O sistema de inspeção de trabalho será encarregado:

a. de assegurar a aplicação das disposições legais relativas às condições de trabalho e à proteção dos trabalhadores no exercício de sua profissão, tais como as disposições relativas à duração do trabalho, aos salários, à segurança, à higiene e ao bem-estar, ao emprego das crianças e dos adolescentes e a outras matérias conexas, na medida em que os inspetores são encarregados de assegurar a aplicação das ditas disposições.

Por fim, a lei 7.855, de 24 de outubro de 1989, é taxativa ao dispor:

Art. 7.º Fica instituído o Programa de Desenvolvimento do Sistema Federal de Inspeção do Trabalho, destinado a promover e desenvolver as atividades de inspeção das normas de proteção, segurança e medicina do trabalho.

§ 1.º O Ministro de Estado do Trabalho estabelecerá os princípios norteadores do Programa que terá como objetivo principal assegurar o reconhecimento do vínculo empregatício do trabalhador e os direitos dele decorrentes ...

O Ministério do Trabalho e Emprego deve manter procedimentos e formulários que propiciem estatísticas sobre o número de empregados portadores de deficiência e de vagas preenchidas. Além disso, também cabe a este Ministério fiscalizar o cumprimento da reserva

de vagas para pessoas com deficiência no mercado de trabalho, conforme previsto no art. 36, § 5.º do decreto 3.298/99.<sup>353</sup>

Vale, ainda, mencionar que o artigo 8.º da CLT c/c art. 114, VII da CF, investe a Inspeção do Trabalho da prerrogativa de fiscalizar a regularidade das relações de trabalho constituídas, a fim de apurar se inexistente burla para os efeitos do artigo 93 da lei 8.213/91.

Assim, a alteração do artigo 114 da Constituição Federal, reconhece à Inspeção do Trabalho a fiscalização de toda e qualquer relação trabalhista:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: *(Redação dada pela Emenda Constitucional 45, de 2004)*

(...)

VII as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho; *(Incluído pela Emenda Constitucional 45, de 2004) ...*

*(grifo nosso)*

Por sua vez, o artigo 8.º da CLT dispõe:

Art. 8.º As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Parágrafo único. O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.

Desta forma, com clareza solar apresenta-se a competência da Inspeção do Trabalho para determinar a aplicação do sistema de cotas, pois cabe preventivamente a ela assegurar a aplicação da legislação trabalhista sempre que se vislumbrar relações de trabalho,

---

<sup>353</sup> Disponível em [http://www.mte.gov.br/fisca\\_trab/default.asp](http://www.mte.gov.br/fisca_trab/default.asp). Acesso em dezembro de 2006.

nos termos do artigo 114, VII da Constituição Federal. Nesse sentido, os ensinamentos de Valentin Carrion:<sup>354</sup>

A fiscalização do trabalho visa, administrativamente, o cumprimento da legislação laboral, paralelamente à atuação judiciária, que ao compor os litígios é como a mão comprida do legislador. Os direitos do trabalhador estão protegidos em dois níveis distintos: a inspeção ou fiscalização do trabalho, de natureza administrativa, e a proteção judicial, através dos tribunais da Justiça do Trabalho.

Assim, a Inspeção do Trabalho, por sua característica marcadamente preventiva, tem como atribuição principal justamente acautelar, através do exercício do poder de polícia, discriminações trabalhistas, principalmente ao se deparar com situações em que empresas de grande porte, injustificadamente, deixam de cumprir o sistema de cotas para pessoas com deficiência, abandonando-as na informalidade, totalmente desprotegidas no tocante à legislação trabalhista e previdenciária.

Lembrando sempre o mandamento constitucional, petreamente erigido, de que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito<sup>355</sup>, e a competência da Justiça Especializa para as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho.<sup>356</sup>

Dentre as principais normas de proteção ao trabalho está a do art. 41 da CLT sobre registro, note que o cumprimento do sistema de cotas deve se dar, preferencialmente, através da contratação formal da pessoa com deficiência. Na verdade, a obrigatoriedade do registro é consequência primordial da existência de relação de emprego entre empresa e trabalhador. É pelo registro que a empresa reconhece formalmente a sua condição de

---

<sup>354</sup> CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 466.

<sup>355</sup> CF, artigo 5º, XXXV.

<sup>356</sup> CF, artigo 114, VII.

empregadora, assumindo deveres e encargos trabalhistas, como FGTS, indenização em caso de dispensa sem justa causa, estabilidade provisória etc.

A competência dos agentes da Inspeção do Trabalho para fiscalizar o cumprimento do art. 41 da CLT torna-se mais evidente quando, além do art. 626 da CLT, já transcrito, observamos os arts. 47 e 48 da CLT, que dispõem:

*CLT. Art. 47 A empresa que mantiver empregado não registrado nos termos do artigo 41 e seu parágrafo único, incorrerá na multa de valor igual a [...], por empregado não registrado, acrescido de igual valor em cada reincidência. [...]*

*Art. 48 As multas previstas nesta Seção serão aplicadas pelas Delegacias Regionais do Trabalho. (grifo nosso)*

Ora, para fiscalizar se os empregadores assumem as suas responsabilidades é imprescindível que o Auditor Fiscal do Trabalho investigue a relação entre a empresa e os trabalhadores, inclusive analisando os contratos de terceirização ou trabalho temporário. A prestação de serviço estabelece presunção de relação de emprego, que só será afastada se houver justificativa legal convincente em sentido contrário. Havendo os requisitos da relação de emprego, e inexistentes os de trabalho temporário ou de terceirização, a empresa fiscalizada estará infringindo o art. 41 da CLT. O Auditor tem, nesse caso, a obrigação de autuar a infratora nos termos do art. 628 da CLT. Além disso, os postos relativos aos trabalhadores em situação irregular devem ser computados para efeitos do sistema de cotas, a fim de que se possa combater a fraude e incluir o maior número de pessoas com deficiência no mercado formal de trabalho.

Salientamos que a Inspeção do Trabalho, ao fiscalizar o cumprimento das normas, não está conciliando, nem julgando. Ainda que, o agente da Inspeção interprete a lei e a confronte com o caso concreto – o que necessariamente deve ocorrer em qualquer atividade fiscal – para impor autuações, suas conclusões não são julgamentos, pois as autuações não produzem coisa julgada, nem fazem lei entre empregados e empregadores.

Cabe à Justiça Especializada a competência exclusiva para julgar e conciliar ações entre empregados e empregadores. Contudo, este fato não afasta a atuação da Inspeção do Trabalho, que tem caráter meramente administrativo, com funções preventiva e punitiva, enquanto a função da justiça é eminentemente reparadora. As duas competências coexistem, mesmo porque são de naturezas completamente distintas e possuem objetivos diversos. A função da Inspeção do Trabalho, assim, como a de todo o sistema justabalhista, é tentar evitar prejuízos ao trabalhador com ou sem deficiência, cuja proteção é nosso objetivo maior, para o resguardo de sua dignidade e cidadania.

Quanto à observância do mandamento legal do cumprimento do sistema de cotas, pela Inspeção do Trabalho, vale mencionar a lição do mestre Hely Lopes Meirelles:

A legalidade, ..., significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.<sup>357</sup>

Ainda, nesse sentido, Celso Antonio Bandeira de Mello:

A administração é atividade subalterna à lei; que se subjeta inteiramente a ela; que está completamente atrelada à lei; que sua função é tão-só a de fazer cumprir a lei preexistente, e, pois, que regulamentos autônomos ou autorizados são visceralmente incompatíveis com o Direito brasileiro.<sup>358</sup> O princípio da legalidade, no Brasil, significa que a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina.<sup>359</sup>

Dessa forma, a parcialidade da administração pública existe em favor do interesse público, que consiste na inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho e sua conseqüente inclusão social. O princípio da supremacia do interesse público pode ser conceituado como resultado dos interesses que os indivíduos têm quando considerados

---

<sup>357</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 22. ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo; Délcio Balestero Aleixo; José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores, 1997, p. 82.

<sup>358</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 14. ed. refundida, ampliada e atualizada até a Emenda Constitucional 35, de 20/12/2001. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002, p. 86.

<sup>359</sup> *Idem*, p. 87.

membros da sociedade e pelo simples fato de o serem.<sup>360</sup> Apesar de não estar expresso na Constituição Federal de 1988, tem um destaque especial.

A possibilidade dos próprios agentes da Inspeção do Trabalho reconhecerem a nulidade de contratos de prestação de serviços, ou contratos afins, assenta-se num princípio basilar do direito do trabalho e em norma expressa da CLT, qual seja, primazia da realidade, segundo o qual os fatos sobrepujam os documentos.

Assim, de nada vale o contrato de prestação de serviços ou terceirização, se, no local da inspeção, é possível verificar os elementos da relação de emprego e a inexistência dos requisitos legais das contratações, alcançando o número mínimo de empregados para cumprimento da cota relativa à inserção do trabalhador com deficiência ou em condições semelhantes no mercado de trabalho.

O dispositivo legal é o artigo 9.º da CLT, que estabelece:

CLT. Art. 9.º Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

Portanto, os contratos formalizados com o intuito de desvirtuar, impedir ou fraudar a legislação trabalhista são absolutamente nulos e não geram qualquer efeito que possa ser observado pelo Agente da Inspeção do Trabalho, que não pode atribuir-lhe validade ou admitir que gere efeitos, sob pena de infringência ao artigo 628 da CLT..

A propósito, dispõe De Placido e Silva sobre a expressão *de pleno direito*:

PLENO JURE. Ou pleno direito, no sentido técnico do Direito, quer exprimir, especialmente, tudo o que ocorre juridicamente por determinação legal ou em virtude de princípio jurídico, independentemente da vontade da parte interessada. (...) *Pleno jure, de pleno direito* ou *ope legis*, possuem sentidos equivalentes. E todas as expressões significam o resultado jurídico que surge automaticamente, pelo evento do fato jurídico ou motivo indicado em lei, sem que se torne necessária a intervenção da parte ou da autoridade judiciária.<sup>361</sup>

---

<sup>360</sup> Ibidem, p. 71.

<sup>361</sup> SILVA, De Placido e. *Vocabulário jurídico*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993, v. III, p. 379.

É inequívoco o fato de que a legislação adota o registro do trabalhador com deficiência como regra para a sua contratação, uma vez que o mesmo suscita todas as obrigações de natureza trabalhista e previdenciária por parte do empregador. Desta forma, o Estado desonera-se de eventuais encargos sociais decorrentes da condição especial da pessoa com deficiência, objetivando que as mesmas encontrem-se subordinadas a empregadores e registradas como empregadas, sendo-lhes garantido o manto da lei, quer seja proteção de natureza trabalhista, previdenciária, de normas de segurança e saúde e outras pertinentes.

Reiteramos que a contratação do trabalhador com deficiência deve acontecer, preferencialmente, de forma direta, ou por instituição reconhecida e credenciada. Assim evita-se a ocorrência do fenômeno chamado, pelo direito do trabalho, de *marchandage*, uma alusão ao direito francês, no qual a prática é, inclusive, tipificada criminalmente. Na França, aquele que negocia trabalhador e age como intermediário de mão-de-obra vai preso. Aliás, os problemas da mais valia e da subvalorização do trabalho humano, além de prejudicar a sociedade, são questões centrais do próprio direito do trabalho e de seu caráter protetor. Se todos os seres humanos pudessem, com a mesma esperteza e possibilidades materiais e intelectuais, sentar-se à mesa de negociação e chegar a um acordo justo para ambos, não haveria a necessidade de regulação protetora. O contrato de trabalho subordinado nasce no momento em que os meios de produção começam a se acumular nas mãos do capitalista e os artesãos, empobrecidos e tolhidos de suas ferramentas, passam a aportar nas fábricas apenas com suas mãos e a força física e intelectual para vender. Antes disso, e esse momento é típico da primeira revolução industrial, os contratos se constituíam em parceria, pois tanto os artesãos como os insipientes industriais tinham os meios de produção e podiam contratar de igual para igual.

## 5.4 DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

### 5.4.1 Aspectos Relevantes

A lei 7.853/89 estabelece as regras de proteção e integração social das pessoas com deficiência e tem como prioridade a sua dignidade, o pleno exercício de seus direitos e a sua efetiva integração social.

Ela determina uma série de obrigações, dirigidas ao Estado e aos seus órgãos, que garantem a pessoa com deficiência a possibilidade de acesso à educação, saúde, tratamento, reabilitação, formação profissional e trabalho.

O artigo 3.º, *caput*, trata da ação civil pública:

Art. 3.º As ações civis públicas destinadas à proteção de interesses coletivos ou difusos das pessoas portadoras de deficiência poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, Estados, Municípios e Distrito Federal; por associação constituída há mais de 1 (um) ano, nos termos da lei civil, autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista que inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção das pessoas portadoras de deficiência.

(...)

A lei não alude expressamente aos direitos individuais homogêneos, porque estes só foram introduzidos em nosso ordenamento jurídico pelo Código de Defesa do Consumidor, de 1990, portanto, posterior à lei de proteção as pessoas com deficiência.

O procedimento dessa ação civil pública é praticamente idêntico ao previsto na legislação própria. Uma novidade que inexiste nas demais ações civis públicas é o reexame necessário, estabelecido no artigo 4.º, § 1.º:

Art. 4.º A sentença terá eficácia de coisa julgada oponível *erga omnes*, exceto no caso de haver sido a ação julgada improcedente por deficiência de prova, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

§ 1.º A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação fica sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal.

(...)

No mais, o procedimento é o da lei, inclusive quanto ao inquérito civil. O produto da condenação nessas ações reverterá para um fundo próprio, regulamentado pelos decretos 407, de 27 de dezembro de 1991, e 1.306, de 9 de novembro de 1994.

Posteriormente, a lei 10.098, de 12 de dezembro de 2000, estabeleceu normas de promoção de acessibilidade das pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida, através da supressão de barreiras e obstáculos nas vias e espaços públicos, no mobiliário urbano, na construção e reformas de edifícios e nos meios de transporte e de comunicação. A inobservância desta lei implica ações civis públicas pelos legitimados.<sup>362</sup>

#### **5.4.2 Atuação do Ministério Público do Trabalho**

A atuação do Ministério Público do Trabalho na inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho deixa, sem dúvida, sua marca decisiva nos aspectos orientadores e conciliatórios. Entendemos, porém, que se fossem firmados termos de ajuste conjuntos com a ciência do Ministério do Trabalho e Emprego, para balizamento das ações fiscais, seria preservado de forma, ainda mais efetiva, o valor maior, que é a dignidade da pessoa com deficiência e sua inclusão social.<sup>363</sup>

Carlos Henrique Bezerra Leite, leciona:

O MPT vem implementando o efetivo cumprimento do art. 93 da Lei n. 8.213/91, que impõe seja observado percentual mínimo de 2% a 5% de trabalhadores portadores de deficiência (física, visual, auditiva) para empresas com 100 (cem) ou mais empregados. Também preocupa o Ministério Público do Trabalho, sobretudo a falta de política regulamentar nas empresas, as práticas discriminatórias levadas à efeito quando da readaptação do empregado que retorna ao trabalho com deficiência por motivo de saúde ou acidente.<sup>364</sup>

---

<sup>362</sup> GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. *Tutela de interesses difusos e coletivos*. Saraiva: São Paulo, 2006, p.152.

<sup>363</sup> Note que mesmo a norma constitucional não pode contrariar valores adotados universalmente, como a dignidade humana, considerados supraconstitucionais.

<sup>364</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Ministério Público do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2006, p. 171.

Atualmente esses órgãos adotam procedimentos paralelos e semelhantes.

Abordaremos de forma breve as condutas, em regra, adotadas.

As empresas obrigadas à reserva legal de vagas são convocadas a prestar esclarecimentos sobre o cumprimento da norma. A identificação pode ser feita através de dados fornecidos por diversos entes, dentre eles, o Ministério do Trabalho e Emprego.

Na fase inicial, as empresas são instadas a informar o número de empregados e apresentar documentação comprobatória do cumprimento da cota legal.<sup>365</sup>

Neste caso, verificado que a empresa não cumpre a cota, o Procurador do Trabalho pode instaurar procedimento investigatório, tentando, o cumprimento da exigência legal.<sup>366</sup>

Convoca-se, então, a empresa para uma audiência pública e se solicita um relatório de providências já tomadas, e por tomar, em prol da inserção da pessoa com deficiência. Adota-se, assim, se viável, um termo de ajuste de conduta e se expede a notificação recomendatória. Somente depois de esgotadas essas tentativas de solução extrajudicial, promove-se o ajuizamento da ação civil pública.

A instauração do procedimento investigatório e a conseqüente ação civil pública cabem ao Ministério Público do Trabalho da região competente.

O ajuizamento de ação civil pública ocorre apenas no caso de recusa da adequação legal.

De outra parte, a depender do caso concreto, o Ministério Público do Trabalho, ao receber denúncia que verse sobre lesão a direitos da pessoa com deficiência, pode propor de imediato à ação civil pública ou, como salientado, instaurar no âmbito administrativo, inquérito civil público ou procedimento investigatório, para formação de seu convencimento e

---

<sup>365</sup> Art. 8.º, IV da lei Complementar 75/93.

<sup>366</sup> KALUME, Pedro de Alcântara. *Deficientes. Ainda um desafio para o governo e para a sociedade*. São Paulo: LTr, 2006, p.105.

instrução da petição inicial com elementos probatórios mais seguros para a eventual sensata propositura da ação.<sup>367</sup>

Como mencionado no curso do inquérito civil público ou procedimento investigatório, a lei faculta ao Ministério Público tomar dos inquiridos/investigados termo de ajuste de conduta, por meio do qual se evita o ajuizamento da demanda, em que deve constar uma cominação<sup>368</sup>, normalmente uma multa, para o caso de descumprimento da obrigação assumida, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).<sup>369</sup>

Portanto, o Ministério Público do Trabalho atua em parceria com o Ministério do Trabalho e Emprego, por meio da aproximação com empresários, autoridades públicas e organizações não-governamentais envolvidas, visando alterar o paradigma cultural de exclusão das pessoas com deficiência. Parte-se do pressuposto de que o desconhecimento das capacidades dessas pessoas é o maior obstáculo ao cumprimento da lei.

Desse modo, o Ministério Público do Trabalho tenta compor a situação por meio do Termo de Ajuste de Conduta, estipulando multa pelo não cumprimento e prazo para a sua adequação. Se o entendimento restar impossível, ajuíza-se ação civil pública, visando o cumprimento da obrigação, à fixação de multa até que a cota se preencha<sup>370</sup>, além da indenização social devida.

---

<sup>367</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Op. cit.*, *Ministério Público...*, p. 295.

<sup>368</sup> Orientação do Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho.

<sup>369</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Op. cit.*, *Ministério Público...*, p. 296.

<sup>370</sup> CPC. Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (...)

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

### 5.4.3 O Termo de Ajuste de Conduta e a Formação de Mão-de-obra

O inquérito civil pode ser provocado pelo Ministério do Trabalho e Emprego,<sup>371</sup> pelo Ministério da Previdência e Assistência Social,<sup>372</sup> ou por iniciativa do próprio Ministério Público do Trabalho, para apurar denúncias ou receber informações sobre pessoas com deficiências.

Atua ele no âmbito de sua específica atribuição e na defesa dos interesses difusos, em regra, observando etapas procedimentais da rotina administrativa interna, independentemente, do cumprimento seqüencial compulsório delas, que podem desembocar em uma ação civil pública.

No curso desse procedimento, o Ministério Público do Trabalho pode adotar, como aludido, o termo de ajuste de conduta nos moldes do § 6.º do artigo 5º da lei 7.347/85 c/c artigo 7.º da lei 7853/89.

Como salienta Francisco Antonio de Oliveira, o termo de ajuste de conduta não implica nenhuma transação, já que o legitimado de nada abdica, apenas aceita da parte uma espécie de promessa de que modificará seu comportamento.<sup>373</sup>

A distinção é importante, na medida em que a transação, como se sabe se insere no rol dos negócios jurídicos bilaterais de natureza contratual, sendo, pois, considerado um

---

<sup>371</sup> IN MTE 20/01 Art. 14 - Em caso de instauração de procedimento especial, o Termo de Compromisso que vier a ser firmado deverá conter o cronograma de preenchimento das vagas das pessoas portadoras de deficiência ou beneficiários reabilitados de forma gradativa constando, inclusive, a obrigatoriedade da adequação das condições dos ambientes de trabalho, na conformidade do previsto nas Normas Regulamentadoras, instituídas pela Portaria n.º 3.214/78.

Art. 15 O não-cumprimento do Termo de Compromisso implicará na adoção das medidas cabíveis, nos termos da IN n.º 13 de 06/06/99, com posterior encaminhamento de relatório circunstanciado ao Delegado Regional do Trabalho para remessa ao Ministério Público do Trabalho.

<sup>372</sup> Item 1.5 da Resolução INSS/PR 630, de 20/10/98: após lavrado o Auto de Infração – AI e não tendo a empresa cumprido a obrigação no prazo determinado, a fiscalização formaliza processo que será encaminhado ao Seguro Social e, posteriormente, ao Ministério Público do Trabalho, para as providências cabíveis.

<sup>373</sup> OLIVEIRA, Francisco Antonio. *Ação civil pública: enfoques trabalhistas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 74.

acordo de vontades entre os interessados, posteriormente referendado pelo Ministério Público, Defensoria Pública ou advogados dos transatores.<sup>374</sup>

Portanto, o termo de compromisso firmado perante o Ministério Público do Trabalho não dá lugar a transação, seu objeto é absolutamente restritivo: tomar do infrator o compromisso de ajustar sua conduta às exigências legais, tendo caráter impositivo.

Assim, há um reconhecimento implícito da ilegalidade da conduta e a promessa de se adequar à lei.

O termo de ajuste de conduta, firmado perante Ministério Público do Trabalho, assim como o termo de compromisso, firmado pelo Ministério do Trabalho e Emprego, possuem caráter impositivo. Contudo, só no primeiro caso forma-se título executivo extrajudicial, para promoção da formação de mão-de-obra da pessoa com deficiência, a fim de que ocorra a sua efetiva inserção no mercado de trabalho.<sup>375</sup>

O legitimado ativo da ação civil pública não dispõe de qualquer direito, ao formalizar o ajuste. São concedidos, de comum acordo, prazo e condições para que o infrator obedeça à lei, evitando, assim, a ação.

Entendemos que os termos de ajuste de conduta são fundamentais para o cumprimento da cota, e o prazo razoável estipulado, entre seis meses a dois anos,<sup>376</sup> proporciona a contratação paulatina.

Os termos de ajuste de conduta têm a finalidade de não apenas preencher o número legal de vagas, mas sim empregar as pessoas com deficiências, ou beneficiários reabilitados, de forma eficiente e duradoura.

---

<sup>374</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Op. cit.*, *Ministério Público...*, p. 296.

<sup>375</sup> OLIVEIRA, Francisco Antonio. *Op. cit.*, p. 74.

<sup>376</sup> Conferir em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em setembro de 2006.

Para a formação de mão-de-obra, o Ministério Público do Trabalho mantém parceria com órgãos e secretarias estaduais do trabalho, instituições que cuidam da habilitação, reabilitação e colocação de profissionais com deficiências.

Além disso, até outubro de 2003, a forma eficaz para o cumprimento da cota era a instauração de inquéritos e ações civis do Ministério Público do Trabalho, já que, inexistia multa para a infração, imposta pela Portaria MTE 1.199/03, já tratada, que permitiu aos Auditores Fiscais do Trabalho a aplicação de penalidades aos infratores. Entendemos que essa não é a forma ideal,<sup>377</sup> a ser utilizada isoladamente, mas não há outro modo efetivo na legislação brasileira.

## **5.5 ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS**

### **5.5.1 Reintegração**

O entendimento jurisprudencial sobre reintegração não é unânime

Como alhures mencionado, o art. 93, *caput* da lei 8.213/91 estabelece a obrigatoriedade de a empresa preencher um determinado percentual dos seus cargos, conforme o número total de empregados, com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência habilitadas. O § 1º do mesmo diploma, por sua vez, determina que: a dispensa de trabalhador ou de pessoa com deficiência habilitada ao final de contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias, e a imotivada, no contrato por prazo indeterminado, só poderá ocorrer após a contratação de substituto de condição semelhante.

Segundo entendimento, de parte da jurisprudência, o dispositivo não confere, diretamente, garantia de emprego. Porém, ao condicionar a dispensa imotivada à contratação

---

<sup>377</sup> A nosso ver a atuação deveria ser conjugada com a inscrição da empresa infratora em órgãos públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, a fim de que a mesma não mais lograsse obter certidão negativa, junto aos mesmos.

de substituto de condições semelhantes, resguarda o direito de o empregado permanecer no emprego, até que seja satisfeita essa exigência.

Assim, estabelece que as empresas devam comprovar a admissão de outro empregado em condições semelhantes (pessoa com deficiência ou reabilitada), para que o trabalhador com deficiência possa ser demitido.

Portanto, o direito à reintegração decorre do descumprimento, pelo empregador, de condição legal.

Nesse sentido, decisão unânime da Quarta Turma do Egrégio TST , RR 05287-2001-008-09-00, do qual foi relator o Ministro Milton de Moura França, julgado em 17/11/04.<sup>378</sup>

Nesse mesmo raciocínio - de que atenta contra o princípio da igualdade, insculpido no *caput* do art. 5.º da Constituição da República - a despedida de empregado com deficiência, passado o período de experiência, principalmente quando foi considerado apto no exame médico admissional, decisão da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, datada de 19 de outubro de 2005, que atuou como relatora a juíza Rosita de Nazaré Sidrim Nassar.

Sob o argumento de que o cumprimento do princípio da igualdade impunha que a trabalhadora com deficiência fosse designada para a execução de tarefas compatíveis com sua condição pessoal, as quais desempenhara no decorrer do período de experiência, medida que constituiria a chamada **discriminação positiva**.

No caso, a trabalhadora foi aprovada no concurso para carteiro, embora tivesse dificuldade de locomoção, da qual estava ciente a empregadora, pelo que poderia ser designada para fazer a entrega de objetos postais por meio de veículo ou fazer triagem e organizar correspondência.

---

<sup>378</sup> BOMFIM, B. Calheiros e SANTOS, Silvério dos. *Dicionário de decisões trabalhistas*. 35. ed. Niterói: Impetus, 2005, p. 194.

A decisão adverte para o disposto no art. 43, parágrafo 2.º da lei 3.298, de 20 de dezembro de 1999, que atribui a uma equipe multiprofissional a avaliação da compatibilidade entre as atribuições do cargo e a deficiência do candidato durante o estágio probatório não foi aplicado em consonância com o princípio da igualdade, afora o fato de ser inaplicável à reclamante, pois esta não se encontrava em estágio probatório.

O modo como foi interpretado e aplicado o referido dispositivo tornou nula a garantia constitucional, uma vez que, toda e qualquer interpretação constitucional, por força do princípio da supremacia da Constituição, deve ter apoio no pressuposto de sua superioridade jurídica.

Determina a reintegração da trabalhadora e o recebimento dos salários e as vantagens concedidas aos demais empregados durante seu afastamento, bem como a indenização por danos morais.

Igualmente a decisão da Quarta Turma, do TRT da 3ª Região, tendo como relator o juiz convocado Rogério Valle Ferreira, no RO n.13902/00, julgado 19 de maio de 2001: a reserva de mercado de trabalho para as pessoas com deficiência, prevista no art. 93, parágrafo 1.º da lei 8.213/91, é norma trabalhista, instituidora de restrição indireta à dispensa do empregado com deficiência que, se descumprida acarreta a nulidade do ato rescisório, com a reintegração do obreiro e pagamento de salários vencidos e vincendos, até que se comprove a contratação de substituto em condições semelhantes.

Já o TRT da 17ª Região, no RO n. 00187.2001.008.17.00-9, julgado em 01 de abril de 2003 RO, entendeu que o art. 93 da lei 8213/91, possibilita uma reserva mínima as pessoa com deficiências, considerando as dificuldades de alocação no mercado de trabalho resultantes da redução da capacidade física ou mental da pessoa, asseverando que não se trata de garantia de emprego, mas sim de estabelecer uma percentagem mínima para propiciar a igualdade de oportunidade a todos.

Determina que é nula a dispensa de empregado sem a prova da porcentagem mínima estabelecida pela lei 8.213/91 e regulamentada pelo decreto 3.298/99.

Em decisão publicada em 13 de setembro de 2006, Acórdão do Processo n. 00107-2006-022-04-00-7(RO), o TRT da 4ª Região, decidiu que nos termos do disposto no parágrafo 1.º do art. 93 da lei 8.213/91, a dispensa de trabalhador reabilitado ou de pessoa com deficiência habilitada, no contrato por prazo indeterminado, só poderá ocorrer após a contratação de substituto de condição semelhante.

Em sentido contrário, decisão de que mesmo que não tenha sido observado o limite mínimo legal estabelecido, ou não comprovada a contratação de outro trabalhador com as mesmas características, não há previsão legal à garantia ou estabilidade no emprego, mas sim aplicação de multa administrativa. Acórdão do Processo 0585-2004-029-04-00-0 (RO), do TRT da 4ª Região, publicado em 22 de maio de 2006.

### **5.5.2 Dano Moral Coletivo**

Em nosso levantamento sobre a matéria encontramos jurisprudência no sentido de que a empresa com cem ou mais empregados que deixa de preencher os cargos com pessoas com deficiência ou beneficiários reabilitados, nos termos do art. 93 da lei 8213/91, incorre em conduta reprovável e está sujeita à condenação ao pagamento de indenização por dano moral coletivo, notadamente considerando a função social e o fato de que aproximadamente 10% da população brasileira porta alguma espécie de deficiência, segundo julgamento publicado em 04 de maio de 2006, do TRT da 12.ª Região, Processo 03050-2004-030-12-00-7, Acórdão 5157/2006 .

Sob os seguintes e válidos fundamentos:

O art. 7.º, XXXI da Constituição Federal proíbe a discriminação do trabalhador com deficiência. A lei 8.213/91, em seu art. 93, obriga que as empresas com 100 ou mais

empregados preencham os cargos com pessoas portadoras de deficiência ou beneficiários reabilitados proporcionalmente ao número de empregados.

O decreto 3.298/99, que regulamentou a lei 7.853/89, que trata da Política Nacional das Pessoas Portadoras de Deficiência, repetiu o dispositivo do art. 93 da lei 8.213/91 no art. 36 e definiu as deficiências a proteger com a reserva legal.

É plenamente equivocada a idéia preconcebida de que a pessoa portadora de deficiência, em virtude de tal condição, não está apta ao exercício de atividade laboral, tendo que viver à margem e às expensas da sociedade. É preciso evitar que a lei 8.213/91 seja conhecida como a “lei que não pegou” (...).

Por outro lado, deve-se destacar que o art. 93 da lei 8.213/91 não colide, em absoluto, com o princípio da propriedade privada. Certamente, para atestar a submissão da propriedade privada à sua função social, inscreveu o constituinte originário tais princípios em incisos vizinhos, no corpo do art. 5.º da Constituição (art. 5.º, XXII e XXIII). Não se trata de desrespeito à propriedade privada, mas sim de coaduná-la com a função social a todos atribuída.

Quanto ao dano moral coletivo, o entendimento jurisprudência é o de que o descumprimento ao sistema de cotas compulsório, ao fazer tábula rasa das disposições legais atinentes à reserva de vagas para os portadores de deficiências, configura conduta antijurídica, o que implica segregação e ofensa aos princípios constitucionais da justiça social, da dignidade da pessoa humana e da valorização do trabalho regulado (emprego).

Quanto as lesões transindividuais, vale colacionarmos, a abalizada doutrina de Maria Marsiaj Pinto,<sup>379</sup> *verbis*:

No prisma da tutela coletiva, o que se contempla não é a situação compartimentada, de cada vítima. É, sim, a alta indesejabilidade social da conduta. Na hipótese

---

<sup>379</sup> PINTO, Maria Marsiaj. Ação civil pública. Fundamentos da legitimidade ativa do Ministério Público. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 177.

versada (direitos individuais homogêneos disponíveis), o grau de intolerância é proporcional à consequência do ilícito: a extensão da ruptura da ordem jurídica, ofendida em âmbito multitudinário. Simetricamente, tal deverá ser o alcance da sanção, para efetiva e igualitária recomposição (...). Sem falar das raízes lançadas nos próprios fundamentos do Estado, a natureza coativa do Direito repudia a impunidade de uma macrolesão, sobretudo considerando que a intolerância cresce proporcionalmente ao tamanho da ofensa. Outrossim, a composição dos interesses em conflito não é satisfatória para definir a jurisdição, o é para caracterizar-lhe função precípua e essencial. A construção doutrinária de Carnelutti parte da noção de interesse, assim definido: “Interesse não é um juízo, mas uma posição do homem; precisamente a posição favorável à satisfação de uma necessidade”. Esses interesses, segundo ensina, são individuais ou coletivos na medida em que a situação favorável à satisfação determine-se, respectivamente, com respeito a um só indivíduo ou se relacione a poucos, muitos, ou todos os indivíduos. Ora, se o sistema normativo implica o expediente da sanção, como seu reforço de eficácia, e se é atributo da *jurisdictio* a composição, não podem ser deixados ao desabrigo da tutela justamente as *macrolesões/megaconflitos*, ou seja, os provocados por interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, de maior potencialidade desagregadora e, nessa medida, os que mais contundentemente afetam a harmonia social que a ordem jurídica visa manter. Isso, aliado a que nos interesses coletivos a esfera individual ou se amalgama ou se soma, formando uma *egrégora* difusa, coletiva ou homogênea (impessoal ou transindividual) – que nessa dimensão deve ser protegida (...)

Restando a empresa condenada as seguintes obrigações: 1. observar a contratação de pessoas portadoras de deficiência ou de beneficiários reabilitados pela Previdência Social que se enquadrem nas disposições dos arts. 4.º e 36 do decreto 3.298/99, nos termos do art. 93 da lei 8.213/99, sob pena de pagamento de multa no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por empregado que faltar para o integral cumprimento da cota, a ser revertida ao FAT – Fundo de Amparo ao Trabalhador; 2. observar o disposto no art. 93 da lei 8.213/91, em caso de dispensa imotivada, no contrato por prazo indeterminado e na hipótese de término do contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias, sob pena de pagamento de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por empregado dispensado, reversível ao FAT – Fundo de Amparo ao Trabalhador; 3. indenização por dano moral coletivo no importe de R\$

25.000,00 (vinte e cinco mil reais). Custas pela ré no importe de R\$ 1.000,00 (mil reais) sobre o valor arbitrado à condenação de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

### **5.5.3 Ação Anulatória de Auto de Infração**

Na autuação pelo descumprimento do sistema de cotas compulsório (lei 8.213/91, artigo 93) em si considerando o número total de trabalhadores da empresa, a jurisprudência é pacífica no sentido de que comprovada nos autos a unicidade entre os estabelecimentos comerciais, a partir da identidade do número raiz de registro no CNPJ (IN da SRF 200/2002, art. 13, § 2.º), impõe-se reconhecer a legalidade do auto de infração lavrado pela autoridade administrativa.

Nesses casos, a empresa não preencheu o percentual mínimo e máximo de vagas com beneficiário da Previdência Social reabilitados, profissional e socialmente e portadores de deficiência, nos termos do artigo 93 da lei 8.213/91. Aplicável o disposto nos §§ 1.º e 2.º do artigo 10 da IN 20/2001, da Secretaria de Inspeção do Trabalho (Ministério do Trabalho e Emprego).

Precedente jurisprudencial, processo 00663-20005-008-10-00-3 (RO), decisão da Terceira Turma do TRT da 10ª Região, J. 16/06/2006.

### **5.5.4 Contrato de Experiência e a Questão da Estabilidade**

O TRT da 10ª Região, no Processo 01115-2005-005-10-00-1 (RO), Ac. Primeira Turma, julgado em 06 de setembro de 2006, cujo relator foi o juiz Pedro Luis Vicentin Foltran, entendeu que os termos do artigo 93, § 1.º da lei 8.213/91 não se aplicam à rescisão contratual ao fim do contrato de experiência, pois somente há obrigatoriedade de se manter ocupada a vaga destinada a pessoas com deficiência nos casos em que o contrato por prazo determinado for superior a noventa dias, ou seja, contrato por prazo indeterminado e a demissão se opere sem justa causa.

### 5.5.5 Termo de Ajuste de Conduta em Face da Ação Fiscal

Nossa jurisprudência, não é pacífica sobre a questão de que a existência do termo de ajuste de conduta inibiria outras ações estatais que visem o cumprimento do sistema compulsório de cotas.

Contudo, há entendimento no sentido de que não há direito líquido e certo da empresa não ser fiscalizada.

O procedimento preparatório do Ministério Público, para a ação civil pública, com assinatura de compromisso de ajustamento de conduta, não inibiria o Ministério do Trabalho e Emprego de exercer a sua fiscalização regular, já que ambos os ministérios são independentes em suas ações e investigações. Não há ilegalidade ou abuso de poder que possa ser socorrido por meio de mandado de segurança. Nesse sentido, Processo TRT/SP 00895200608002003, Acórdão 20060734803, J. 14/09/06 , que teve como juiz relator Luiz Edgar Ferraz de Oliveira.

“*Data venia*”, entendemos que o termo de ajuste de conduta e o termo de compromisso, firmados, respectivamente, pelo Ministério Público do Trabalho e pelo Ministério do Trabalho e Emprego, merecem respeito recíproco, pois atuam em nome da ordem pública e do interesse social, devem ocorrer de maneira articulada, a fim de manter a uniformidade de procedimentos, já que possuem idêntica finalidade - resguardar o sistema de cotas compulsório - visando à dignidade humana do trabalhador com deficiência.

## **5.6 DEMAIS ÓRGÃOS PÚBLICOS FEDERAIS**

### **5.6.1 Coordenadoria Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência**

Este órgão é responsável pela gestão de políticas voltadas à integração da pessoa com deficiência no âmbito federal e assessora a Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, cujo eixo é a defesa de direitos e a promoção da cidadania.

### **5.6.2 Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência**

Sua principal competência é acompanhar e avaliar o desenvolvimento da Política Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência e das políticas setoriais a ela dirigidas, como educação, saúde, trabalho, assistência social, transporte, cultura, turismo, desporto, lazer e política urbana.

## **5.7 FINANCIAMENTO PÚBLICO PARA AÇÕES DE INCLUSÃO**

O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), através do Programa de Apoio a Investimentos Sociais de Empresas (PAIS), disponibiliza recursos para financiar os programas empresariais.

As linhas de crédito financiáveis destinam-se às obras necessárias à adaptação física de instalações, equipamentos, ajudas técnicas (próteses, órteses, elementos para facilitar a comunicação, a informação e a sinalização, material pedagógico, maquinaria e utensílios de trabalhos), capacitação de pessoal para conviver com pessoas com deficiência, capacitação desses para assumirem postos de trabalho e consultoria técnica para a realização dos projetos e atividades.<sup>380</sup>

---

<sup>380</sup> Disponível na página do BNDES na internet: <http://www.bndes.gov.br/programas/sociais/pais.asp>. Acesso em novembro de 2006.

## CONCLUSÕES

O ordenamento legal para a inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho traduz a intenção de nossa Constituição, que é alcançar uma sociedade livre, justa e solidária ( art. 3.º, I da CF).

Por sua vez, o valor social do trabalho constitui postulado básico da dignidade do ser humano e corolário da própria cidadania (art. 1.º , II, III e IV da CF). O trabalho evita, em última análise, que o indivíduo venha a depender de assistência para sobreviver com dignidade – um homem necessitado não é um homem livre.

Para o cumprimento da cota legal a pessoa com deficiência deverá, preferencialmente, firmar contrato típico com o seu empregador.

Portar uma deficiência não significa estar à margem da sociedade, pois a pessoa com deficiência, em princípio, tem capacidade para o trabalho. No entanto, de pouco vale a sua formação profissional, se o empresariado não estiver convencido de que as suas limitações não implicam, necessariamente, redução de habilidade. Na verdade, esse trabalhador procura, por todos os meios, superar a deficiência, dedicando-se com mais afinco às suas funções.

A inclusão da pessoa com deficiência no mercado de trabalho formal resulta na incorporação de sua renda na economia. Dessa forma, o Estado desonera-se dos encargos previdenciários e assistenciais relacionados a essas pessoas, que buscam no trabalho remunerado, dignidade. Adota-se um Modelo Inclusivo de Estado, que encontra no trabalho fator de inserção social.

Para este fim, por vezes, a positivação dos direitos inerentes a essa pessoa não é garantia de sua plena realização, assim se faz necessária à aplicação da discriminação positiva e a atuação estatal para seu cumprimento.

Acreditamos que a atuação estatal tem sido decisiva para o cumprimento do sistema de cotas compulsórias, disposto pelo artigo 93 da lei 8.213/91, neste contexto, a fiscalização relativa ao sistema de cotas é de competência do Ministério do Trabalho e Emprego – MTE.

O Ministério Público do Trabalho, independentemente de ação fiscal ou denúncias, pode requisitar a empresa o cumprimento da legislação pertinente, utilizando meios próprios.

A ação do Ministério Público do Trabalho, bem como do Ministério do Trabalho e Emprego, têm como meta eliminar todas as formas de discriminação e, conseqüentemente, proteger o trabalho das pessoas com deficiência e beneficiários reabilitados, e a sua colocação no mercado de trabalho.

Estes agentes promovem, em todo o Brasil, um processo de sensibilização e orientação por meio de seminários e palestras, destinados não só a empresários, mas a sociedade em geral, fomentando a criação de cadastros por parte de todos os interessados, buscando um único e amplo registro a ser disponibilizado a todos que dele quiserem se valer, quando instados ao cumprimento da reserva legal, celebrando convênios de cooperação técnica com os entes envolvidos.

Os órgãos públicos notificam as empresas, para apresentação de informações sobre o número atual de empregados e a comprovação do cumprimento do sistema de cotas. Após a análise dos documentos, são firmados termos de compromisso ou ajustes de conduta, conforme o caso, com as empresas que estão desobedecendo a lei. O objetivo é conceder um prazo razoável para o seu cumprimento, não apenas para preencher as vagas, mas também para uma contratação eficiente e duradoura. Entendemos que estes termos devem ser firmados em parceria entre as instituições atuantes.

É incontroverso que a ação estatal pretende alcançar uma primeira oportunidade para as pessoas com deficiência celebrarem um contrato de trabalho, com todas as garantias que a lei lhes confere. Assim, a inserção deve ser cautelosa, para não frustrar expectativas.

Não podemos, porém, deixar de advertir, em consonância com a maior parte da doutrina, que, apenas, as leis vigentes são insuficientes a garantia da inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho. Para este fim, é necessário, além da alteração legal, investimento em habitação, infra-estrutura, e uma imensa mudança cultural, em que se apreenda e acolha a inclusão da pessoa com deficiência desde a infância na escola até a idade adulta com iniciativas públicas que demonstrem os resultados positivos da inclusão.

De fato, as normas de ação afirmativa para pessoas com deficiência que se refletem, internacionalmente, por meio de cotas, incentivos fiscais, e até mesmo por medidas de adequação da empresa, impostas por lei, também evidenciam a necessidade destas, para que essas pessoas tenham acesso às liberdades individuais, e às igualdades substanciais, posto que a condição da pessoa com deficiência, pelas suas peculiaridades, prova em si mesma a inteireza dos direitos humanos, a partir da necessidade da criação de instrumentos jurídicos que lhes possibilitem o acesso aos direitos mais elementares.

Certamente, o direito do trabalho foi a primeira ação afirmativa da história, pois rompeu com a igualdade formal, tomou partido em favor da classe trabalhadora, e, ergueu-se como forma de resistência, de limitação do poder econômico, para, justamente, preservar a dignidade do trabalho humano. Assim, se constitui na ação afirmativa mais contundente para o resguardo da dignidade da pessoa com deficiência.

O direito do trabalho é um instrumento de compensação social, que garante o pleno exercício da cidadania e equilibra forças antagônicas. A atuação estatal que visa seu cumprimento possui eminente função social.

A dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil, logo, o Estado existe em função das pessoas, portanto, toda e qualquer ação do ente estatal deve respeito aos direitos e garantias fundamentais, alinhados sob esta ótica. Conseqüentemente, essas ações em benefício da pessoa com deficiência têm por dever humanizar, não apenas atentando para a observância de seus direitos, mas pelo respeito a sua dignidade, em consideração aos mesmos princípios de seus semelhantes.

Assim, a atuação reflete o pleno exercício da cidadania social que tem no trabalho seu principal substrato, visando à salvaguarda da igualdade material e da dignidade humana dessas pessoas.

Por fim, concluímos que a referida conduta pretende dar efetividade à tutela legal, visando o resultado prático e a utilidade de suas ações para a garantia de uma proteção eficaz do direito material, relativo à integração da pessoa com deficiência no mercado de trabalho, como medida de equilíbrio social.

**BIBLIOGRAFIA**

- ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- ALVES, Rubens Valtecidos. *Deficiente físico: novas dimensões da proteção ao trabalhador*. 1. ed., São Paulo: LTr, 1992.
- AMARAL, Tereza Costa. Instituto Brasileiro de Defesa dos Direitos das Pessoas Portadoras de Deficiência. Artigo: *Deficientes e o direito ao trabalho*. *O Globo*, Rio de Janeiro, março/1999.
- ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar. Portadores de deficiência – sujeitos de direitos. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, março/2000.
- ARAÚJO, Luiz Alberto David. *A proteção constitucional das pessoas portadoras de deficiência*. 2. ed. Brasília: Corde, 1996.
- \_\_\_\_\_. SERRANO NUNES JR., Vidal. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1998.
- ARANHA, Maria Salete Fabio. *Reflexão sobre valores que permeiam o Decreto 3.298/99*. Seminário Internacional Pessoa Portadora de Deficiência - Trabalhador Eficiente, São Paulo/2001.
- ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1981.
- ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito constitucional do trabalho*. São Paulo: LTr, 1998.
- ASSIS, Olney Queiroz. POZZOLI, Lafayette. *Pessoa portadora de deficiência. Direitos e garantias*. 2. ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005.
- AYALA, Francisco. *Tratado de sociologia*. T.II. Buenos Aires: Losada, 1947.
- BAGNOLI, Vicente. *Direito econômico*. São Paulo: Atlas, 2005.
- BARBOSA, Ruy. *A questão social e política no Brasil*. São Paulo/Rio de Janeiro: LTr/Fundação Casa Ruy Barbosa, 1988.
- BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2005.
- \_\_\_\_\_. *A mulher e o direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1995.
- BASTOS, Celso Ribeiro & MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil – Promulgada em 5 de outubro de 1998*. II v., arts. 5.º a 17, São Paulo: Saraiva, 1988.
- BERCOVICI, Gilberto. *Constituição Econômica e Desenvolvimento*. São Paulo: Malheiros, 2005.

BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins. *A discriminação aos portadores de necessidades especiais*. Jornal do 46.º Congresso Brasileiro de Direito do Trabalho. São Paulo: Ltr, 2006.

\_\_\_\_\_. *A discriminação das pessoas com deficiência nas relações de trabalho*. *Revista de Direito do Trabalho*. Coordenação: Nelson Mannrich, n. 123, ano 32, São Paulo: RT, 2006.

\_\_\_\_\_. e GOMES, Ana Virgínia Moreira. *O significado da declaração de princípios e direitos fundamentais dos trabalhadores na posição da OIT como a organização internacional capaz de garantir um conteúdo laborais no processo de globalização*. *Revista de Direito do Trabalho*. Coordenação: Nelson Mannrich, n. 119, ano 31, São Paulo: RT, 2005.

BIGNAMI, Renato. *Los Derechos Fundamentales de la persona del trabajador*. *Revista de Direito do Trabalho*. Coordenação: Nelson Mannrich, n. 122, ano 32, São Paulo: RT, 2006.

BOBBIO, Norberto. *Estado, governo, sociedade: para uma teoria geral da política*. Marco Aurélio Nogueira (trad.). 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

\_\_\_\_\_. *Teoria do ordenamento jurídico*. Maria Celeste Leite Cordeiro dos Santos (trad.). 10. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999.

\_\_\_\_\_. *O futuro da democracia*. Marco Aurélio Nogueira (trad.). Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

\_\_\_\_\_. *A era dos direitos*. Carlos Nelson Coutinho (trad.). Rio de Janeiro: Campus, 1992.

\_\_\_\_\_. *Liberalismo e democracia*. Marco Aurélio Nogueira (trad.). São Paulo: Brasiliense, 2000.

\_\_\_\_\_. MATEUCCI, Nicola & Pasquino, Gianfranco. *Dicionário de política*. João Ferreira et al (trad.). Brasília: UnB, 1994, v. 2.

BOMFIM, B. Calheiros e SANTOS, Silvério dos. *Dicionário de decisões trabalhistas*. 35. ed. Niterói: Impetus, 2005.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

BOTELHO, Julio César. *Breve comentário sobre a Legislação relativa às pessoas portadoras de deficiência*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>.

BRITO COSTA, Sandra Morais de. *O dimensionamento dos direitos trabalhistas como direitos fundamentais*. *O Elo*. n. 252, julho/agosto 2004.

\_\_\_\_\_. *Trabalho como direito humano fundamental: aspectos jurídicos e econômicos*. *Revista de Direito do Trabalho*. Coordenação: Nelson Mannrich, n. 125, ano 33, São Paulo: RT, 2007.

CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. *Ordem jurídico-econômica e trabalho*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

CAMPOS, Carlos. *Sociologia e filosofia do direito*. Belo Horizonte: Cardal, 1961.

- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1991.
- \_\_\_\_\_. MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra, 1991.
- CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Brian. *Acesso à justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- \_\_\_\_\_. *Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil*. Nelson Renato Palaia Ribeiro de Campos (trad.). In: Revista de Processo. São Paulo: RT n. 5, 1977.
- CARMO, Paulo Sérgio. *A ideologia do trabalho*. 9. ed. São Paulo: Moderna, 1997.
- CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- CISZEWSKI, Ana Claudia Vieira de Oliveira. *O trabalho da pessoa portadora de deficiência*. São Paulo: LTr, 2005.
- CICCARONE, Guillermo. II modelo britannico di welfare state. In: BRUNETTA, Renato (coord.) *II conflitto del lavoro*. Torino: G. Giappichelli Editore, 1992.
- COHN, Amélia. Mudanças econômicas e políticas de saúdes no Brasil. In: MOISÉS, José Álvaro (org.). *O futuro do Brasil: a América e o fim da guerra fria*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.
- COMMELIN, P. *Mitologia grega e romana*. Eduardo Brandão (trad.). 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1997.
- COSTA, Elcias Ferreira da. *Comentários breves à constituição federal*. Porto Alegre: Fabris, 1989.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. Humanismo jurídico. In: Jornal da Associação de Juízes para Democracia. São Paulo: ano 5, n. 15, out./dez. 1998.
- \_\_\_\_\_. *O futuro do estado*. São Paulo: Moderna, 1980
- DELGADO, Maurício Godinho. *Capitalismo, trabalho e emprego*. São Paulo:LTr, 2006.
- \_\_\_\_\_. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2002,
- DOBROWOLSKI, Samantha Chantal. *A justificação do direito e sua adequação social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- DUTRA, Delamar José Volpato. *Razão e consenso em Habermas*. Florianópolis: Ed. da UFSC, 2005.
- DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. Jefferson Luiz Camargo (trad.). São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- ENGELS, Frederich. *A situação da classe econômica na Inglaterra*. Rosa Camargo Artigas; Reginaldo Forti (trad.). São Paulo: Global, 1988.
- FAUSTO, Boris. *A revolução de 1903*. 11. ed. São Paulo: Brasiliense, 1987.

FÁVERO, Eugênia Augusta Gonzaga. *Direitos da pessoa com deficiência: garantia de igualdade na diversidade*. Rio de Janeiro: WVA, 2004.

FERRARI, Irany; NASCIMENTO, Amauri Mascaro; MARTINS FILHO, Ives Gandra Martins. *História do trabalho e da justiça do trabalho. Homenagem a Armando Casimiro Costa*. São Paulo: LTr, 1998.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Teoria da norma jurídica, decisão, dominação*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

FERREIRA, Maria Cecília. A Formação e a Atuação dos Núcleos de Combate à Discriminação/DRTs. "Seminário Internacional sobre todas as formas de discriminação no Trabalho" - Brasília/DF/2000.

FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual da teoria geral do estado e ciência política*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Os sindicatos e a defesa dos interesses difusos no direito processual civil brasileiro*. São Paulo: RT, 1995.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. *O trabalho da pessoa com deficiência*. São Paulo: LTr, 2006.

\_\_\_\_\_. *O Trabalho Protegido do Portador de Deficiência*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>.

GARCIA MURCIA, Joaquin. *El trabajo de los incapacitados*. Tribuna Social: Revista de Seguridad Social y Laboral. Número 91 – monográfico, julio de 1988.

GENEBRA. Convenção 111 da OIT, promulgada pelo decreto 62.150, de 19/01/1968. Proíbe qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. Legislação Relativa ao Trabalho de Pessoas Portadoras de Deficiência: coletânea. Brasília: MTE – Ministério do Trabalho e Emprego, SSST – Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho, 1999.

GENEBRA. Convenção 159 da OIT, promulgada pelo decreto 129, de 22/05/1991. Trata da reabilitação profissional e emprego de pessoas deficientes. Legislação Relativa ao Trabalho de Pessoas Portadoras de Deficiência: coletânea. Brasília: MTE – Ministério do Trabalho e Emprego, SSST – Secretaria de Segurança e Saúde no Trabalho, 1999.

GOMES, Dinaura Godinho Pimentel. *Direito do trabalho e dignidade da pessoa humana no contexto da globalização econômica. Problemas e perspectivas*. São Paulo: LTr, 2005.

GOMES, Joaquim Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade. O direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. *Tutela de interesses difusos e coletivos*. Saraiva: São Paulo, 2006.

GOULART, Marcelo Pedros. A Convenção sobre idade mínima e o Direito Brasileiro. *In: Trabalho Infantil e Direitos Humanos. Homenagem a Oris de Oliveira*. Coord. Lélío Bentes Corrêa e Tarcio José Vidotti. São Paulo: LTr, 2005.

GUEDES, Marco Aurélio Peri. *Estado e ordem econômica e social*. São Paulo: Renovar, 1998.

GUGEL, Maria Aparecida. *O trabalho do portador de deficiência. Comentários ao decreto 3.298/99*. *In: Revista de Direito do Trabalho*. Gênese, 15(88), abril de 2000.

\_\_\_\_\_. FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. LUCAS, Adélio Justino. ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar. COLLO, Janilda Maria de Lima. *Comentários ao Decreto 3298/99*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>.

\_\_\_\_\_. *Aprendizagem do adolescente portador de deficiência*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988 (interpretação e crítica)*. São Paulo: Malheiros, 2004.

\_\_\_\_\_. *Elementos do direito econômico*. São Paulo: RT, 1981.

GROPPALI, Alexandre. *Doutrina do Estado*. Paulo Edmur Souza Queiroz (trad.). São Paulo: Saraiva, 1968.

HABERMAS, J. *Nova intransparência*. Carlos Alberto Marques Novaes (trad.). *Novos Estudos CEBRAP*, n. 18.

HUBERMAN, Leo. *História da riqueza do homem*. Rio de Janeiro: Zahar, 1972.

IANTAS, Jaime José Bílek *O Ministério Público do Trabalho e a Proteção de Interesses do Trabalhador Portador de Deficiência*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>. Acesso em novembro de 2006.

JAIME, Lucíola Rodrigues. *A inserção da pessoa com deficiência no mundo do trabalho: o resgate da cidadania*. São Paulo: Editora dos Autores, 2005.

\_\_\_\_\_. *Obstáculos e alternativas para lei de cotas*. São Paulo: O Elo, n. 261, Jun./06.

JOÃO PAULO II. Encíclica *Laborem Exercens*. *In: Encíclicas do Papa João Paulo II*.

KALUME, Pedro de Alcântara. *Deficientes. Ainda um desafio para o governo e a sociedade*. São Paulo: LTr, 2006.

KEYNES, John Maynard. *Os pensadores*. Edgard Malagodi (trad.). São Paulo: Nova Cultural, 1999.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Cia das Letras, 1998.

LAURELL, Asa Cristina. Avançando em direção ao passado: a política social do neoliberalismo. In: Asa Cristina Laurell (org.). *Estado e políticas sociais no neoliberalismo*. Ver. Téc. Amélia Ohn, Rodrigo Lear Contrera (trad.). 2. ed. São Paulo: Cortez, 1997.

LEGARRETA, Ricardo Esteban. La relación laboral especial de los minusválidos. *Tribuna Social: Revista de Seguridad Social e Laboral*. Número 91 – monográfico, julio de 1988. Valencia: Editora CISS, 1998.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Constituição e direitos sociais dos trabalhadores*. São Paulo: LTr, 1997.

\_\_\_\_\_. *Ministério Público do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2006.

LOPES, Glaucia Gomes Vergara. *A inserção da pessoa portadora de deficiência no mercado de trabalho*. São Paulo: LTr, 2004.

LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Luta do Direito Contra a Discriminação no Trabalho*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>.

LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito*. Gustavo Bayer (trad.). Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983.

MANSILLA, H.C.F. *El socialismo como sistema de modernización acelerada de las periferias mundiales*. Madri: Revista Estudios Políticos, n. 42.

MANNRICH, Nelson. *Inspeção do trabalho*. São Paulo: LTr, 1991.

\_\_\_\_\_. *Mercado de trabalho e informalidade*. São Paulo: Revista Trabalho e Ecologia, 2005, v. 4, p. 58-60.

\_\_\_\_\_. *O futuro da inspeção do trabalho*. São Paulo: Revista de Direito do Trabalho, v. 28, n. 106, 2002.

\_\_\_\_\_. *Pluralismo jurídico e direito do trabalho*. São Paulo: Revista do Advogado, v. 12, n. 66, 2002.

\_\_\_\_\_. *Da inspeção do trabalho e da aplicação dos novos direitos trabalhistas*. Brasília: Revista da Inspeção do Trabalho, 1989.

\_\_\_\_\_. *Direito do trabalho na integração regional*. São Paulo: LTr, 2002.

MARANHÃO, Rosanne de Oliveira. *O Portador de Deficiência e o Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005.

MARSHALL, Adriana. Consecuencias Econômicas de los Regímenes de Protección de los trabajadores em América Latina. In: *Revista Internacional del Trabajo*. Ginebra: Organizacion Internacional del Trabajo, v.113, n.1, 1994.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Comentários à CLT*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

\_\_\_\_\_. *Direito do trabalho*. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MASCARO, Alysson Leandro. *Crítica da legalidade e do direito brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2003.

\_\_\_\_\_. *Filosofia do direito e filosofia política*. São Paulo: Atlas, 2003.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A pessoa portadora de deficiência e o mercado de trabalho*. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>.

MEIRELLES, Helly Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 22. edição atualizada por Eurico de Andrade Azevedo; Délcio Balestero Aleixo; José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 14. ed., refundida, ampliada e atualizada até a emenda constitucional 35, de 20/12/2001. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002.

\_\_\_\_\_. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

MELO, Sandro Nahmias. *O direito ao trabalho da pessoa portadora de deficiência*. São Paulo: LTr, 2004.

MOLI, Luíza Helena Malta. *Formal/informal: as expressões “protéicas” constitucionais*. Porto Alegre: Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul, 1990, v. 23.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

\_\_\_\_\_. *Direitos humanos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

\_\_\_\_\_. *Constituição do Brasil interpretada*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MORAES FILHO, Evaristo de. *Do contrato de trabalho como elemento da empresa*. Ed. Fac: simulada. São Paulo: LTr – Edusp, 1993 (original de 1957).

\_\_\_\_\_. *Temas atuais de trabalho e previdência*. São Paulo: LTr, 1975.

\_\_\_\_\_. *Introdução ao direito do trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1956, v. II.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MOREIRA, Marcílio Marques. O Brasil no contexto internacional do século XX. In: MOISÉS, José Álvaro (org.). *O futuro do Brasil: a América e o fim da guerra fria*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

MOREIRA, Vital. *A ordem jurídica do capitalismo*. Coimbra: Centelha, 1978.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho*. 21. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

\_\_\_\_\_. *Inspecção do trabalho numa ordem jurídica em transformação*. São Paulo: Revista Unafit – Consultoria Trabalhista, n. 1, junho de 1988.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito do trabalho*. 17. ed. ampliada e atualizada, São Paulo: Saraiva, 2001.

OIT – Organização Internacional do Trabalho. *Gestão de questões relativas à deficiência no local de trabalho*. Brasília: OIT, 2004.

OIT – Organização Internacional do Trabalho. *Convênios y recomendaciones internacionales del trabajo*. Genebra: Oficina Internacional del Trabajo, 1985.

OLEA, Manuel Alonso; BOAMONDE, Maria Emilia Casas. *Derecho del trabajo*. 15. edición revisada. Madri: Editorial Civitas, S.A., 1997.

OLIVEIRA, Oris de. *Admissão obrigatória de portadores de deficiência*. Congresso LTr. São Paulo: LTr, 1996.

\_\_\_\_\_. *Trabalho e Profissionalização do Jovem*. São Paulo: LTr, 2004.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*. 2. ed. revista, ampliada e atualizada, São Paulo: LTr, 1998.

PASTORE, José. *Oportunidades de trabalho para portadores de deficiência*. São Paulo: Ltr, 2001.

PINTO, Maria Marsiaj. *Ação civil pública. Fundamentos da legitimidade ativa do Ministério Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limond, 1998.

RAMOS, Carmem Lúcia Silveira. A constitucionalização do direito privado e a sociedade sem fronteiras. In: FACHIN, Luiz Edson (coord.). *Repensando fundamentos do direito civil brasileiro contemporâneo*. Revista da Faculdade de Direito de Campos, ano VII, n. 8, junho de 2006.

REIMANN, Marcos Francisco. *Cidadania e contratos atípicos de trabalho: as políticas sociais e o ordenamento do trabalho*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris. 2002.

ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. *Constituição e constitucionalidade*. 1. ed. Belo Horizonte: Editora/Le, 1991.

RODRIGUES, Aluisio. *Direito constitucional do trabalho*. São Paulo: LTr, 1993.

ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas relações de trabalho*. São Paulo: LTr, 2005.

\_\_\_\_\_. Trabalho do deficiente. In: Revista do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá, ano I, n. 3, Rio de Janeiro. Disponível no site [www.estacio.br/direito/revista/revista.3/art.5](http://www.estacio.br/direito/revista/revista.3/art.5).

ROSANVALLON, Pierre. *O liberalismo econômico: história da idéia de mercado*. Bauru: Editora da EDUSC, 2002.

SALGADO, Joaquim Carlos. *O aparecimento do Estado na “Fenomenologia do Espírito” de Hegel*. Belo Horizonte: Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, v. 24, n. 17

SANCHÍS, Luis Prieto. *Derechos fundamentales*. In: VALDÉS, Ernesto Garzón; LAPORTA, Francisco J. *El derecho y la justicia*. Madrid: Trotta, 2000.

SANTOS, Boaventura Sousa. *Globalização e as ciências sociais*. São Paulo: Cortez, 2002.

SANTOS, Ieda Ribeiro Dias dos. A Fiscalização do Trabalho e o Combate à Discriminação no Emprego. "Seminário Internacional sobre todas as formas de discriminação no Trabalho" Brasília/DF/2000.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SASSAKI, Romeu Kazumi. *Inclusão: construindo uma sociedade para todos*. Rio de Janeiro: WVA, 1997.

\_\_\_\_\_ (trad.). “A não-discriminação e a ação afirmativa resultam em inclusão social”. Declaração de Madri, Espanha/2002. Disponível em <http://www.pgt.mpt.gov.br/pgtgc/>.

SERPA, José Hermílio Ribeiro. *A política, o Estado, a Constituição e os direitos fundamentais: um reexame fenomenológico*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002.

SILVA, de Plácido e. *Vocabulário jurídico*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SILVA, Reinaldo Pereira. *O mercado de trabalho humano*. São Paulo: LTr, 1998.

SIMÓN, Sandra Lia. *A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado*. São Paulo: LTr, 2000.

SMITH, Adam. *As riquezas das nações. Investigações sobre sua natureza e suas causas*. Winston Frtich (trad.). São Paulo: Nova Cultural, 1996.

STRENGER, Irineu. *História da filosofia*. 1. ed. São Paulo: LTr, 1998.

SUSSEKIND, Arnaldo Lopes. *Direito constitucional do trabalho*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

\_\_\_\_\_. *Direito internacional do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000.

\_\_\_\_\_. *Comentários à Constituição*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001.

VIANNA, Segadas. *Instituições de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1995, v. I.

VILLATORE, Marco Antonio César. *A pessoa portadora de deficiência no direito brasileiro e o tema no direito do trabalho comparado*. In: Revista de Direito do Trabalho. Curitiba: Editora Gênese, n. 15 (88) abril de 2000.

VOGEL, E. Polsky. Considerations sur L`égalité en Droit Social. In: L`égalité. Bruxelas: Bruylant, 1975, v. IV.

WANDELLI, Leonardo Vieira. *Despedida abusiva. O direito (trabalho) em busca de uma nova racionalidade*. São Paulo: LTr, 2004.

WEBER, Max. *Economia e sociedade*. Regis Barbosa; Karen Elsabe Barbosa (trad.). São Paulo: Ed. UnB, Imprensa Oficial, 2004 v. 1 e 2.

WILAUME, F. X. *Dicionário enciclopédico de teoria e de sociologia do direito*. Patrice Charles (trad.). Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

## SITES PESQUISADOS

Abraham Lincoln: [www.ccbeunet.br/biblioteca/index.html](http://www.ccbeunet.br/biblioteca/index.html). Acesso em junho de 2006.

Biblioteca Nacional da Espanha <http://www.bne.es>. Acesso em agosto de 2006.

Biblioteca Nacional da França: [www.bnf.fr](http://www.bnf.fr). Acesso em abril de 2006.

Biblioteca Nacional de Portugal: [www.bn.pt](http://www.bn.pt). Acesso em setembro de 2006.

CEAPPD: [www.conselhos.sp.gov.br/ceappd-sp/index.html](http://www.conselhos.sp.gov.br/ceappd-sp/index.html). Acesso em julho de 2006.

Centro de Documentação e Informação do Portador de Deficiência:

[www.cedipod.org.br](http://www.cedipod.org.br). Acesso em junho de 2006.

Centro de Estudos de Cultura Contemporânea: [www.cedec.br](http://www.cedec.br). Acesso em setembro de 2006.

Centro de Informações da ONU em Portugal: [www.onuportugal.pt/anos.html](http://www.onuportugal.pt/anos.html). Acesso em agosto de 2006.

Conselho de Justiça Federal: [www.cjf.gov.br/revista/numero1/mesquita.htm](http://www.cjf.gov.br/revista/numero1/mesquita.htm). Acesso em setembro de 2006.

CORDE: [www.corde.org.br](http://www.corde.org.br). Acesso em agosto de 2006.

Departamento de Assuntos Econômicos e Sociais das Nações Unidas:  
<http://www.un.org/esa/socdev/enable>.

Departamento de Informação Pública das Nações Unidas, tel: (212) 963-8275, correio eletrônico: [bellando@un.org](mailto:bellando@un.org).

Dicionário Houaiss, versão on line: <http://houaiss.uol.com.br/busca.jhtm>. Acesso em junho de 2006.

Distúrbios da Deficiência Física (defnet): [www.defnet.org.br](http://www.defnet.org.br). Acesso em abril de 2006.

International Disability Alliance (IDA); Disabled People International: <http://www.dpi.org> . Acesso em março de 2007.

Inclusion International: <http://www.inclusion-international.org> . Acesso em março de 2007.

Instituto Brasileiro dos Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência (IBDD):  
[www.ibdd.org.br](http://www.ibdd.org.br). Acesso em junho de 2006.

Governo do Estado de São Paulo: [www.saopaulo.sp.gov.br/linha/sec\\_emprab.htm](http://www.saopaulo.sp.gov.br/linha/sec_emprab.htm). Acesso em setembro de 2006.

IBGE: [www.ibge.gov.br/censo2000](http://www.ibge.gov.br/censo2000). Acesso em junho de 2006.

Instituto Brasileiro de Análises Sociais e econômicas: [www.ibase.br](http://www.ibase.br). Acesso em agosto de 2006.

Organização das Nações Unidas no Brasil: [http://www.onu-brasil.org.br/acoes\\_conjuntas.php](http://www.onu-brasil.org.br/acoes_conjuntas.php). Acesso em setembro de 2006.

Organização Internacional do Trabalho: [www.oit.org](http://www.oit.org). Acesso em setembro de 2006.

Organização Internacional do Trabalho no Brasil : [www.oitbrasil.org.br](http://www.oitbrasil.org.br). Acesso em setembro de 2006.

Ministério da Justiça: [www.mj.gov.br/sedh/documentos/RG2002.pdf](http://www.mj.gov.br/sedh/documentos/RG2002.pdf). Acesso em abril de 2006.

Ministério da Previdência de Assistência Social: [www.mpas.gov.br](http://www.mpas.gov.br). Acesso em abril de 2006.

Ministério das Relações Exteriores : [www.mre.gov.br/cdbrasil/itamaraty/web/port/polsoc/dirhum/prognac](http://www.mre.gov.br/cdbrasil/itamaraty/web/port/polsoc/dirhum/prognac). Acesso em junho de 2006.

Ministério do Trabalho e Emprego: [www.mte.gov.br](http://www.mte.gov.br). Acesso em setembro de 2006.

Ministério do Trabalho e Emprego [http://www.mte.gov.br/fisca\\_trab/pub\\_pessoas\\_com\\_Deficiencia\\_no\\_Mercado.pdf](http://www.mte.gov.br/fisca_trab/pub_pessoas_com_Deficiencia_no_Mercado.pdf). A Inclusão das Pessoas com Deficiência no Mercado de Trabalho. Acesso em abril de 2007.

Ministério Público do Trabalho: [www.pgt.gov.br](http://www.pgt.gov.br). Manual de Inserção da Pessoa Portadora de Deficiência e do Beneficiário Reabilitado no Mercado de Trabalho. Acesso em setembro de 2006.

Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social – Portugal – Disponível em [www.mts.pt](http://www.mts.pt). Acesso em outubro de 2006.

Ministério de Trabajo y Asuntos Sociales – Espanha: [www.mtas.es/biblioteca/publicaciones/estudios](http://www.mtas.es/biblioteca/publicaciones/estudios). Acesso em dezembro de 2006.

Rehabilitation International: <http://www.rehab-international.org> . Acesso em janeiro de 2007.

SEADE: [www.seade.gov.br/cge-bin/podmv98/ped\\_01.Ksh](http://www.seade.gov.br/cge-bin/podmv98/ped_01.Ksh). Acesso em junho de 2006.

Senado Federal: [www.senado.gov.br](http://www.senado.gov.br). Acesso em junho 2006.

Sindicato Nacional dos Agentes de Inspeção do Trabalho: [www.sinait.org.br](http://www.sinait.org.br). Acesso em julho de 2006.

Tribunal Superior do Trabalho: [www.tst.gov.br](http://www.tst.gov.br). Acesso em dezembro de 2006.

Tribunal Regional do Trabalho 2.<sup>a</sup> Região. [www.trt2.gov.br](http://www.trt2.gov.br). Acesso em janeiro de 2007.

Tribunal Regional do Trabalho 3.<sup>a</sup> Região. [www.trt.gov.br](http://www.trt.gov.br). Acesso em janeiro de 2007.

Tribunal Regional do Trabalho 4.<sup>a</sup> Região. [www.trt4.gov.br](http://www.trt4.gov.br). Acesso em março de 2007.

Tribunal Regional do Trabalho 5.<sup>a</sup> Região. [www.trt5.gov.br](http://www.trt5.gov.br). Acesso em janeiro de 2007.

Tribunal Regional do Trabalho 8.<sup>a</sup> Região. [www.trt8.gov.br](http://www.trt8.gov.br). Acesso em março de 2007.

Tribunal Regional do Trabalho 15.<sup>a</sup> Região. [www.trt15.gov.br](http://www.trt15.gov.br). Acesso em janeiro de 2007.

UNB: [www.unb.br](http://www.unb.br). Acesso em setembro de 2006.

UNICAMP: [www.unicamp.br](http://www.unicamp.br). Acesso em agosto de 2006.

UFRJ: [www.ufrj.br](http://www.ufrj.br). Acesso em setembro de 2006.

USP: [www.usp.br](http://www.usp.br). Acesso em junho de 2006.

World Blind Union: <http://www.once.es>. Acesso em março de 2007.

World Federation of the Deafblind: <http://www.wfdb.org> . Acesso em fevereiro de 2007.

World Federation of the Deaf: <http://www.wfdnews.org> . Acesso em fevereiro de 2007.

World Network of Users and Survivors of Psychiatry: <http://www.wnusp.org>. Acesso em março de 2007