

## A CONTRATAÇÃO DE DEFICIENTES OU PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS

Dárcio Guimarães de Andrade<sup>1</sup>

A contratação de deficientes tem sido tarefa muito difícil pelas empresas, por vários motivos. Em primeiro lugar, inexitem empresas fornecedoras de deficientes. Os anúncios nos jornais não surtem efeitos. O mesmo ocorre quando as empresas, através de circulares internas, pedem aos empregados para encaminhar deficientes e lhes dar ciência da existência dos empregos. Há casos - e muitos - que as empresas necessitam de mão de obra qualificada, a qual inexistente. Um hospital, por exemplo, não pode contratar deficiente visual para trabalhar no CTI, UTI e enfermaria. Uma empresa de transporte não pode contratar motorista sem braços, pernas, cego ou surdo. E assim vai em todas as áreas. Um enfermeiro sem braços não pode trabalhar na enfermaria do hospital, porque se colaborar para a morte do paciente, o hospital terá que indenizar a família do falecido, com base nos artigos 5º, X / Constituição Federal, 186 e 927 / Código Civil de 2002, mesmo se tiver feito o contrato de seguro. Dita indenização constitui modismo na Justiça do Trabalho, com condenações elevadas, porque não há critérios objetivos para a sua fixação, de modo que cada Juiz, a seu modo, arbitra valores incomensuráveis. Os Auditores do MTE e os Procuradores do Trabalho, ávidos pela assinatura de leoninos Termos de Ajustamento de Conduta e para encher, mais ainda, os cofres do FAT, reduto do PDT no Ministério do Trabalho, enxergam a seu modo a lei 8213/91, sendo que os Procuradores ajuízam, na Justiça do Trabalho, as nefandas Ações Cíveis Públicas, fazendo letra morta do princípio da razoabilidade e do bom senso. Pela Lei 8213/91, as empresas, contando mais de 100 empregados, são obrigados a destinar de 2% a 5% de suas vagas para deficientes. Chegam a

---

<sup>1</sup> Desembargador aposentado, Jurista, conferencista e advogado do escritório Sette Câmara, Corrêa e Bastos.

pedir a despedida de empregados sadios para o preenchimento das vagas com deficientes, gerando o terrível caos social e notória discriminação! A Justiça do Trabalho, contando com alguns Juízes bons, tem cancelado as arbitrarias multas impostas pelos Auditores do Trabalho, os quais asseveram que a contratação constitui problema e obrigação das empresas, em odioso entendimento da lei 8213/91, esquecidos da função social das empresas: dão empregos, pagam elevados tributos e taxas, colaboram para extirpar a crise social e quejandos. Há o crescimento econômico do país. Na interpretação da lei, que é de 1991, o Juiz, deve respeitar o princípio da razoabilidade, porque existem as vagas, mas inexistem profissionais qualificados para seu preenchimento, com notória escassez no mercado de trabalho. Assim, obrigar as empresa a contratar qualquer um, uma pessoa despreparada, é o mesmo que colocar, às escancaras, em risco o empreendimento. O empenho em contratar os portadores de necessidades tem sido só das empresas, havendo inércia dos Poderes, mormente do Executivo, via MTE e Procuradoria do Trabalho, que não colaboram em nada. Pelo contrário, querem metas para o FAT, enchendo seus cofres e cujo destino, como a mídia divulga, não é dos melhores. A construção civil e vigilância, por exemplo não conseguem deficientes qualificados. Nos Tribunais de Brasília, Rio e São Paulo, as empresas têm logrado sucesso, porque para eles não se pode interpretar a lei 8213/91 de forma isolada e literal. Adite-se que, segundo o próprio MTE, na Instrução Normativa 20/2001, esses profissionais teriam de ser reabilitados pela Previdência Social ou terem características comprovadas para uma determinada atividade na empresa. Por falta de deficientes habilitados, como é público e notório, as empresas tem sido penalizadas injustamente. A Ministra Cristina Peduzzi, do TST, em certo julgamento, prelecionou que é impossível o portador de deficiência física participar de cursos de formação de vigilantes e, dependendo do tipo de deficiência, possa exercer a função. Infelizmente, os Auditores e Procuradores do Trabalho, fazendo literal interpretação da lei, em nada oferecem de útil, porque só visam aplicar multas em prol do FAT, fugindo, infelizmente, da razoabilidade e do bom senso. Felizmente, há Juízes do

Trabalho, dotados de saber jurídico, bom conhecimento de hermenêutica e sabedoria, anulam as violentas multas e julgam improcedentes as ações civis públicas. Sugiro que eles, ávidos pela permanente punição às empresas, incentivem a criação de empresas fornecedoras de mão de obra composta de deficientes, valendo-se de todos os meios de ampla publicidade, porque o impossível não se cumpre.

O Desembargador André R. P. V. Damasceno, do TRT de Brasília, no processo 00437-2007-018.10.00.1, assim decidiu:

“Empresas de vigilância privada. Vagas destinadas a deficientes físicos. Artigo 93, da Lei 8213/91. Cálculo do percentual. Incidência sobre o efetivo das empresas, excluídos os empregos de vigilância. A empresa que contar com 100 ou mais trabalhadores deverá obedecer a um percentual de empregados portadores de necessidades especiais, segundo estabelece o caput do art. 93 da lei 8213/91. Contudo, tal dispositivo de lei deve ser interpretado levando-se em consideração as peculiaridades materializadas no caso concreto. As empresas de vigilância privada são regidas pela lei 7102/83 que traz normas específicas para o exercício da profissão de vigilante, sendo obrigatória a aprovação em curso de formação de vigilante, envolvendo matérias relativas à defesa pessoal, armamento e tiro, entre outras, além de aprovação de exames de saúde física, mental e psicotécnico. É de se notar que as habilidades exigidas no curso de qualificação para vigilantes revelam-se incompatíveis com as restrições de uma pessoa portadora de necessidades especiais, defendendo o cálculo de percentual a que alude o referido dispositivo de lei incidir sobre o efetivo das empresas de vigilância excluídos os empregos

de vigilante”. O auto de infração foi anulado pelo TRT, em correta interpretação da lei. A possibilidade de se mitigar o alcance da legislação que promove a inserção dos portadores de deficiência no mercado de trabalho está expressa, inclusive no Decreto 3298/99, que regulamenta a lei 7853, 24/10/89 e dispõe sobre a política nacional para integração da pessoa deficiente, cujo artigo é taxativo, estabelecendo que não se aplica o disposto no artigo anterior nos casos de admissão que exija aptidão plena do candidato.

O Desembargador Braz Henriques de Oliveira, relator do processo 00440-2009-005.10.00.0, do TRT de Brasília, assim prelecionou:

“Artigo 93 da lei 8213/91. Auto de infração. Multa. Nulidade. É certo que as empresas devem atender ao preceito constitucional regulamentado pelo artigo 93 da lei 8213/91, que visa a adaptação social do portador de deficiência. Todavia, no caso concreto, não pode a empresa ser punida pela dificuldade de se encontrar mão-de-obra com o perfil previsto na norma legal, reabilitadas ou portadoras de deficiência, que atendam os requisitos necessários para assumir os cargos colocados à disposição”. A multa foi anulada, bem como o auto de infração. Constou no acórdão que a empresa não é a única que tem tido dificuldades para cumprir integralmente o comando legal, visto que a lei 8213/91 se dirige aos beneficiários da previdência social, reabilitados ou pessoa portadora de deficiência habilitada e estas são raras a se apresentar.

Mas não é só.

Sabidamente o artigo 93 é inconstitucional, porque discrimina os candidatos sadios aos empregos. Ressalto que o Censo do IBGE de 2010 apurou que 23,9% da população tinha pelo menos um dos tipos de deficiência investigados (visual, auditiva, motora e mental).

O grande Cícero prelecionou que: “Direito é a arte do bom senso”, verdade incontestável. A experiência de vida, razoabilidade, bom senso e sensibilidade jurídica dos Juízes resolvem eterna e rapidamente os pedidos de anulação dos autos de infração impostos pelos Auditores, violadores da Lei de Abusos de Autoridade (Lei 4898/65). O bom Juiz não pensa que é capaz, porque sabe é mesmo capaz na mais elevada acepção para corrigir os abusos de autoridades.

A seguir consta uma bela sentença de Juiz culto e de bom senso.

O Juiz José Mateus Alexandre Romano, da 38ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro no processo 0025800-83-2008-501.0038, bem fundamentou sua sentença, ensinando: no entanto, o certo é que há provas nos autos que, de várias formas, mesmo através de concursos a empresa tentou repetidamente preencher a cota prevista no art. 93 da lei 8213/91. Disse que a interpretação da norma é teleológica e dentro do princípio da razoabilidade, não entanto a empresa obrigada a contratar pessoas despreparadas, sem noção técnica para o cargo que irá ocupar, sem as habilidades necessárias para o cargo. A colocação daqueles que não são portadores de deficiência está difícil, apesar dos noticiários em jornais demonstrar a existência de vagas. As vagas existem mas o que não está existindo é a qualificação dos candidatos a emprego. Obrigar empresas a contratar qualquer um, um despreparado, sem qualificação profissional, é o mesmo que colocar em risco o empreendimento. A empresa não pode ser apenada por não ter conseguido atingia a cota, porque a percentagem do art. 93 da lei 8213/91 tem que ser interpretada dentro do princípio da razoabilidade. Contrato é a manifestação bilateral de vontades. Não tem a empresa, por outro lado, o poder de obrigar o candidato ao emprego a aceitar a remuneração oferecida, as condições de trabalho previstas em norma regulamentar. Normalmente as empresas não conseguem cumprir a cota por motivos

alheios à sua vontade. O princípio da razoabilidade não pode ser esquecida pelo Julgador. Basta a empresa tomar alguma providência para contratar o deficiente para ficar inerte à pesada multa em favor do FAT que, na realidade, nunca reverter-se-á para os deficientes.

O princípio da solidariedade previsto nos artigos 208 e 227§1º/CR revela não ser plausível que o Estado se omita em tão importante questão que é a adaptação social integral do portador de deficiência, esperando que as empresas supram as falhas das famílias, das escolas e da previdência social. Ressalte-se que a Juíza do Trabalho Patrícia Tostes Poli, da 21ª Vara do Trabalho de Curitiba, julgando o processo nº. 34173-2009-041.09.00.4, anulou um auto de infração lavrado por auditor fiscal federal, desconstituindo-se o débito tributário dele decorrente e deu uma verdadeira aula sobre o tema sempre ressaltando que o princípio da razoabilidade nunca pode ser ignorado por nenhuma autoridade.

O Executivo nada faz para preparar os deficientes para o mercado de trabalho, deixando-os a própria sorte. Seria interessante a criação pelo Executivo de um Órgão preparatório, visando acabar com a carência de portadores de deficientes habilitados. Saliento que a capacitação profissional é degrau obrigatório do processo de inserção do deficiente no mercado de trabalho. A Secretaria de Inspeção do Trabalho, através da Instrução Normativa 20/2001, orientou os auditores fiscais do trabalho na fiscalização do cumprimento do artigo 93 da 8213/91, definiu como pessoa portadora de deficiência habilitada, aquelas que não se submeteram a processo de habilitação, incluindo como habilitadas as capacitadas para o trabalho, indo além da vontade da lei e reconhecendo, implicitamente, a carência de portadores de deficiência habilitados.

Relembro, ao ensejo, para reflexão, as palavras de J. Bernstein, citado por Winston Churchiel 1940:

“Se todos soubessem como são feitas as leis e as salsichas, ninguém seguiria umas nem comeria as outras”.

O aforisma é bem pertinente aos tempos hodiernos, ressaltando-se que nem tudo que vem de Brasília é bom. Há leis que são como vacinas: umas pegam, outras não. A lei 8213/91 é exemplo típico, porque, na prática e à mingua de deficientes capacitados, ela não vingou, embora sancionada há 11 anos, repetindo que não tem a mínima condição de ser aplicada, pelas fortes razões aqui trazidas e outras de pessoas sérias e estudiosas.

Nosso escritório está habilitado para propor a ações anulatórias dos autos de infração impostas pelos fiscais auditores do MTE e para defender as empresas diante das ações civis públicas ajuizadas pelos Procuradores do Trabalho, inclusive sem o prévio depósito das multas, perante a Justiça do Trabalho, porque não é justo que os empregadores assumam ônus exclusivos do Poder Executivo, sendo punidos com injustas e pesadas multas destinadas ao FAT, integrante do Ministério do Trabalho repetindo-se que estas multas não se revertem para os deficientes, como é público e notório.