



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

ACÓRDÃO
7ª Turma
CMB/hks/fsp

DECISÃO REGIONAL PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÃO PREENCHIMENTO DE VAGAS DESTINADAS A PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADAS. ARTIGO 93 DA LEI Nº 8.213/1991. HIPÓTESE EM QUE O QUADRO FÁTICO DEMONSTRA QUE A RECLAMADA NÃO IMPRIMIU TODOS OS ESFORÇOS PARA REALIZAR O PREENCHIMENTO DAS VAGAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE DE OPORTUNIDADES. TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO NO PROCESSO SELETIVO MEDIANTE A UTILIZAÇÃO DE CRITÉRIOS GENÉRICOS E SEM JUSTIFICATIVA PARA REPROVAÇÃO (“INSTABILIDADE PROFISSIONAL”), SEM QUE HOUVESSE PROVA DE QUE CRITÉRIOS FOSSEM TAMBÉM APLICADOS AOS DEMAIS CANDIDATOS, SEM IMPEDIMENTOS, E MEDIANTE A EXIGÊNCIA DE CONHECIMENTOS DE INGLÊS E INFORMÁTICA PARA A FUNÇÃO DE AUXILIAR DE LIMPEZA, A CARACTERIZAR A “DISCRIMINAÇÃO POR SOBREQUALIFICAÇÃO”. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVO. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL CONSTATADA. Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar o processamento do recurso de revista, em face



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

de haver sido demonstrada possível violação do artigo 93 da Lei nº 8.213/91.

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÃO PREENCHIMENTO DE VAGAS DESTINADAS A PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADAS. ARTIGO 93 DA LEI Nº 8.213/1991. HIPÓTESE EM QUE O QUADRO FÁTICO DEMONSTRA QUE A RECLAMADA NÃO IMPRIMIU TODOS OS ESFORÇOS PARA REALIZAR O PREENCHIMENTO DAS VAGAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE DE OPORTUNIDADES.

TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO NO PROCESSO SELETIVO MEDIANTE A UTILIZAÇÃO DE CRITÉRIOS GENÉRICOS E SEM JUSTIFICATIVA PARA REPROVAÇÃO (“INSTABILIDADE PROFISSIONAL”), E MEDIANTE A EXIGÊNCIA DE CONHECIMENTOS DE INGLÊS E INFORMÁTICA PARA A FUNÇÃO DE AUXILIAR DE LIMPEZA E ATENDENTE DE PORTARIA, SEM QUE HOUVESSE PROVA DE QUE TAIS CRITÉRIOS FOSSEM TAMBÉM APLICADOS AOS DEMAIS CANDIDATOS, SEM IMPEDIMENTOS, A CARACTERIZAR A “DISCRIMINAÇÃO POR SOBREQUALIFICAÇÃO”. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVO. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL CONSTATADA.

Discute-se, no presente caso, a necessidade de efetivação do disposto no artigo 93 da Lei nº 8.213/91 e as eventuais exceções ao seu cumprimento. A exigência prevista no referido dispositivo legal traduz obrigação ao empregador quanto ao cumprimento das cotas mínimas reservadas a empregados reabilitados ou com deficiência. Referido dispositivo consagra verdadeira ação



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

afirmativa em benefício de pessoas que são excluídas do mercado de trabalho, muitas vezes sem condições de provar o seu potencial, a sua adaptabilidade e a possibilidade de convivência com a rotina da empresa. Embora esta Corte Superior já tenha se manifestado no sentido de não ser cabível a condenação da empresa pelo não preenchimento do percentual previsto em lei, quando demonstrado que empreendeu todos os esforços para a ocupação das vagas, mas deixou de cumprir por motivos alheios à sua vontade, tem-se que **as alegações quanto às diversas dificuldades encontradas pelo empregador no atendimento do comando previsto em lei devem ser observadas com restrição, sob pena de esvaziarem o conteúdo do preceito normativo.** A proteção das pessoas com deficiência na realidade hodierna segue padrões diferenciados daqueles vigentes no passado. Para a composição do paradigma atual, somam-se, além das normas gerais do direito internacional dos direitos humanos dos sistemas das Nações Unidas e Interamericano, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, de 2007; a Convenção nº 159 da OIT, de 1983; a Declaração Sociolaboral do Mercosul; a Constituição Federal de 1988; a CLT; e as Leis nºs 8.213, de 1991 e 13.146, de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Tais normas devem ser interpretadas de forma sistêmica e fundamentam a nova perspectiva acerca da tutela especial das pessoas com deficiência. Desde o advento da denominada "Convenção de Nova York" – a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10053009661F74AADA.



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

com Deficiência – e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007, vigente no Brasil desde 25 de agosto de 2009, após ratificação, pelo Congresso Nacional, **com equivalência a emenda constitucional**, em virtude de haver sido observado o procedimento previsto no § 3º do artigo 5º da Constituição (Decreto nº 6.949), inaugurou-se um novo cenário normativo voltado à inclusão das pessoas com deficiência, de modo particular no que toca ao **direito à igualdade de oportunidades** por meio do trabalho. Tais normas, complementadas pela Lei nº 13.146/2015 - a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência) –, formam o que a doutrina denomina de "Bloco de Constitucionalidade" (URIARTE, Oscar Ermida – Aplicação judicial das normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos trabalhistas. *Revista TST*, Brasília, v. 77, n.º 2, (abr./jun. 2011), p. 137), passam a reger de forma integral o tema e afastam qualquer possibilidade de interpretação que conflite com os princípios e as regras nelas inseridos. Entre muitos dos novos paradigmas fixados para o sistema normativo encontra-se o referido **Princípio da Igualdade de Oportunidades e a vedação de qualquer forma de discriminação**, ambos mencionados no artigo 4º da LBI, de modo particular a **discriminação em razão da deficiência**, tipificada no § 1º do mencionado artigo, incluída a **recusa à promoção das medidas de adaptação razoável como modalidade de discriminação**, ressalvado apenas o ônus excessivo. Nele, reconhece-se o direito de ter acesso ao **direito de trabalhar** mediante a implementação de todos os meios

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10053009661F74AADA.



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

e recursos procedimentais, normativos, materiais e tecnológicos que se façam necessários para que esteja em patamar de igualdade com as demais pessoas que não possuem qualquer forma de impedimentos, tal como definido no artigo 2º, da mencionada LBI. Nesse contexto, inclui-se a implementação das medidas de acessibilidade, do uso de tecnologias assistivas ou ajudas técnicas, a remoção de barreiras e a implementação das adaptações razoáveis aptas a viabilizar o exercício do trabalho e propiciar a convivência entre os diferentes, para que, com isso, todos vejam **a importância da igualdade plena, e não apenas como argumento de retórica.** Não cabe limitar, por qualquer meio, o direito à inclusão e tratar igualmente situações que, individualmente, são desiguais, como se esse universo de pessoas compusesse uma massa uniforme de corpos e mentes incapazes de realizar as atividades cotidianas, nelas incluídas o trabalho. A limitação prévia e objetiva é, pois, inconstitucional, como decidido pelo STF (ADI 5760, Pleno, Min. Alexandre de Moraes). A obrigação não é afastada pelo argumento encampado pela decisão regional no sentido de que a reclamada tem envidado esforços no sentido de cumprir a legislação, não o fazendo apenas por impossibilidade de encontrar mão de obra qualificada. O tratamento normativo atribuído à temática, a partir da legislação mencionada, a primeira delas com equivalência a Emenda Constitucional, impõe o dever de qualificação por parte do empregador, **o que significa não mais adaptar a pessoa ao posto de trabalho, mas este àquela,** até mesmo para não caracterizar a denominada "discriminação em razão da deficiência" por

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10053009661F74AADA.



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

meio da recusa em promover as adaptações razoáveis (artigo 4º, § 1º, da Lei nº 13.146/2015). Nem mesmo por norma coletiva pode haver qualquer espécie de restrição ao direito, como decidido pelo STF ao apreciar o ARE nº 1121633 e fixar o Tema 1046 de Repercussão Geral. **No presente caso,** conclui-se da leitura da decisão regional que a reclamada **não adotava postura de inclusão no momento de seleção dos candidatos para ocuparem as vagas ofertadas e, portanto, agia de forma discriminatória.** Há registro fático de que a ré se mostrou, por diversas vezes, “rígida” no processo seletivo das pessoas com deficiência, utilizava-se de critérios genéricos para reprovar candidatos (“instabilidade profissional”), sem que houvesse prova de que fossem também aplicados aos demais candidatos, sem deficiência alguma. Está também consignada no acórdão regional a exigência de conhecimentos de inglês e informática para preenchimento de vagas de pessoas com deficiência em funções como “auxiliar de limpeza” e “atendente de portaria”, e não há prova de que tais atributos fossem exigidos a todos os candidatos, de forma indiscriminada. Ora, considerando-se a realidade de trabalho das pessoas que trabalham como auxiliares de limpeza ou como atendentes de portaria, não parece razoável a exigência de que os candidatos apresentem conhecimentos em inglês e informática. Não há, nos autos, justificativa para tal exigência. Obviamente que a solicitação de tais qualificações restringiu de forma significativa a quantidade de possíveis candidatos com deficiência. Trata-se de **exigência que contraria o direito à inclusão** e caracteriza

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10053009661F74AADA.



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

“discriminação por sobrequalificação”. Desse modo, ao mesmo tempo em que, de fato, está claro que a reclamada divulgou a disponibilidade de vagas a serem preenchidas por pessoas com deficiência, **ela restringiu seu acesso ao exigir qualificação que não se encontra adequada às funções disponíveis, bem como ao dispensar candidatos com o uso de motivações genéricas.** Conclui-se, assim, que, **se há exigências desproporcionais ou não razoáveis para o preenchimento das vagas destinadas às pessoas com deficiência, não se pode dizer que a parte imprimiu todos os esforços para cumprir com o disposto no artigo 93 da Lei nº 8.213/91,** o que torna inaplicável a exceção contida no entendimento jurisprudencial desta Corte, quando cabível, e colide com a tese fixada pelo STF (ADI 6476, Rel. Min. Roberto Barroso). Ainda, no que diz respeito ao **dano moral coletivo**, o desrespeito aos direitos trabalhistas não pode ser considerado opção pelo empregador, tampouco merece ser tolerado pelo Poder Judiciário, sobretudo em um Estado Democrático de Direito, em que a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho representam fundamentos da República (art. 1º, III e IV). No caso, a caracterização do dano moral coletivo dispensa a prova do efetivo prejuízo financeiro ou do dano psíquico dele decorrente, pois a lesão advém do próprio ilícito. Tendo em vista que a conduta da parte ré afeta direito social garantido pela Constituição Federal (artigo 7º, XXXI, da Constituição Federal), **a coletividade encontra-se representada por toda a sociedade, em especial pela parcela composta de pessoas com deficiência,** às

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10053009661F74AADA.



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

quais, como já anteriormente explanado, a legislação - e sua interpretação e aplicação na prática - tem apresentado nova perspectiva, na intenção de se concretizar os princípios da inclusão, da igualdade, da não discriminação e da dignidade inerente. Tal constatação já demonstra o reiterado descumprimento de direitos sociais, assegurados constitucionalmente, a ensejar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais coletivos. Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-1001046-33.2017.5.02.0712**, em que é Recorrente **OBRAS SOCIAIS E EDUCACIONAIS DE LUZ** e Recorrido **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO...**

O Ministério Público do Trabalho, não se conformando com a decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, que negou seguimento ao recurso de revista, interpõe o presente agravo de instrumento. Sustentando que foram preenchidos todos os pressupostos legais para o regular processamento daquele recurso.

Contramínuta e contrarrazões ausentes.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do artigo 95, § 2º, II, do Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

MARCOS PROCESSUAIS E NORMAS GERAIS APLICÁVEIS

Considerando que o acórdão regional foi publicado em **28/05/2018**, incidem as disposições processuais da Lei nº 13.467/2017.



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

AGRAVO DE INSTRUMENTO

CONHECIMENTO

Conheço do agravo de instrumento, visto que presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

MÉRITO

TRANSCENDÊNCIA DA CAUSA

Nos termos do artigo 896-A da CLT, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 13.467/2017, antes de adentrar o exame dos pressupostos intrínsecos do recurso de revista, é necessário verificar se a causa oferece transcendência.

Primeiramente, destaco que o rol de critérios de transcendência previsto no mencionado preceito é taxativo, porém, os indicadores de cada um desses critérios, elencados no § 1º, são meramente exemplificativos. É o que se conclui da expressão "entre outros", utilizada pelo legislador.

O Ministério Público do Trabalho insiste no processamento do seu recurso de revista quanto ao tema **"NÃO PREENCHIMENTO DE VAGAS DESTINADAS A PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADAS. ARTIGO 93 DA LEI Nº 8.213/1991. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVOS"**.

Pois bem.

Em se tratando de recurso do Ministério Público do Trabalho em face de acórdão regional, no qual se discute possível afronta a direito social garantido pela Constituição Federal (artigo 7º, XXXI, da Constituição Federal), revela-se presente a **transcendência social da causa**, a justificar que se prossiga no exame do apelo.

Passo então ao exame.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÃO PREENCHIMENTO DE VAGAS DESTINADAS A PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADAS. ARTIGO 93 DA LEI Nº 8.213/1991. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVOS



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

O Ministério Público do Trabalho da 2ª Região pretende a condenação da ré ao cumprimento das cotas previstas no artigo 93 da Lei nº 8.213/91, bem como ao pagamento de indenização por danos morais coletivos pelo descumprimento de tal disposição legal. Sustenta que, “considerando o expressamente consignado no V. Acórdão recorrido, não é possível afirmar que houve esforço suficiente para o cumprimento da cota, visto que, em algumas oportunidades, os atributos exigidos para os cargos eram deveras desproporcionais e não guardavam conexão com as funções a serem desempenhadas”. Aduz que a reclamada “criou obstáculos para o preenchimento das vagas de trabalhadores com deficiência” e que, “se a ré teve dificuldades em encontrar pessoas com deficiência foi porque ela própria criou tais dificuldades, ao impor condições nada razoáveis e que não condizem com os cargos e vagas oferecidos e nem são compatíveis com o salário pago para esses tipos de funções”. Assevera que, “se entende que o auxiliar de porteiro, bem como a faxineira, precisam ter conhecimento de inglês e de informática, deve a recorrida oferecer oportunidades de crescimento e qualificação às pessoas portadoras de deficiência ao longo do pacto laboral, e não negar-lhes oportunidade de emprego, como procedido pela recorrida, especialmente quando consideramos que se está a falar de uma ONG de Educação e Pesquisa, que goza de diversos incentivos fiscais”. Aponta violação dos artigos 7º, XXXI, 170 e 203, III e IV, da Constituição Federal, 93 da Lei nº 8.213/91, 34, § 3º, da Lei nº 13.146/15, 27, I, da Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, da Convenção nº 159 da OIT e da Lei nº 7.853/89. Transcreve arestos para o confronto de teses.

Observados os requisitos do artigo 896, § 1º-A, I, II, e III, eis a decisão recorrida:

“2. Juízo de mérito. Obrigação de contratar e manter pessoas com deficiência e/ou beneficiários reabilitados pelo INSS, em número suficiente para o cumprimento integral da cota prevista no artigo 93 da Lei nº 8.213/91. Dano moral coletivo

O autor postula a condenação da requerida na obrigação de contratar e manter, em seu quadro de funcionários, pessoas portadoras de deficiência e/ou reabilitadas pelo INSS, em número suficiente para o cumprimento da cota prevista no artigo 93, da Lei 8.213/91, sob pena de multa diária.

Pois bem. O artigo 93, da Lei 8.213/91 estabelece que:

Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

- I - até 200 empregados.....2%;*
- II - de 201 a 500.....3%;*
- III - de 501 a 1.000.....4%;*
- IV - de 1.001 em diante.5%.*



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

§ 1º A dispensa de pessoa com deficiência ou de beneficiário reabilitado o da Previdência Social ao final de contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias e a dispensa imotivada em contrato por prazo indeterminado somente poderão ocorrer após a contratação de outro trabalhador com deficiência ou beneficiário reabilitado da Previdência Social

§ 2º Ao Ministério do Trabalho e Emprego incumbe estabelecer a sistemática de fiscalização, bem como gerar dados e estatísticas sobre o total de empregados e as vagas preenchidas por pessoas com deficiência e por beneficiários reabilitados da Previdência Social, fornecendo-os, quando solicitados, aos sindicatos, às entidades representativas dos empregados ou aos cidadãos interessados.

§ 3º Para a reserva de cargos será considerada somente a contratação direta de pessoa com deficiência, excluído o aprendiz com deficiência de que trata a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo.'

Tal dispositivo legal visa a dar concretização às normas insculpidas nos artigos 7º, XXXI e 203, IV, da Constituição Federal.

Na mesma linha, pode-se mencionar também as diversas normas internacionais das quais o Brasil é signatário, com especial destaque para a Convenção n. 159 da OIT e a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência - internalizadas ao direito pátrio pelos Decretos n. 129/91 e 6.949/2009, respectivamente.

Também merecem menção as disposições da Lei 7.853/89, que objetivaram, dentre outros aspectos, estabelecer diretrizes para a integração social das pessoas com deficiência, com expressa menção ao estabelecimento de programas que visem a sua inserção no mercado de trabalho.

No caso **é incontroverso que a requerida possui *sub examen* mais de 1.000 empregados e que não cumpre o quanto disposto no supracitado artigo 93, IV, da Lei n. 8.213/91.**

Na realidade, possuía, em janeiro/2017, 1.149 empregados, conforme se vê da planilha de fl. 40, o que ensejaria a contratação de, pelo menos, 58 funcionários nas condições a que alude a norma previdenciária; entretanto, havia contratação de apenas 12 trabalhadores nessa situação.

Todavia, existem provas nos autos que a empresa tentou repetidamente preencher a cota prevista no artigo 93, da Lei nº 8213/91 - nesse particular, impõe-se a necessidade de fazer uma interpretação teleológica da norma e observar o princípio da razoabilidade.

Note-se que as iniciativas da ré, em promover o ingresso de pessoas com deficiência em seu quadro de funcionários, remontam ao ano de 2012, quando sequer havia a instauração do Inquérito Civil (fls. 797/810). Essa iniciativa da empresa prosseguiu nos anos subsequentes, consoante comprovam os documentos encartados com a contestação.

Diferentemente do que pretende fazer crer o recorrente, os atributos exigidos dos candidatos demonstraram certa conexão e



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

proporcionalidade com os cargos ofertados. Ora, nos dias atuais, é cediço que conhecimentos básicos de inglês e informática são oferecidos no ensino fundamental e médio. Logo, não cabe falar que essas exigências para as funções de 'auxiliar de limpeza' e de 'atendente de portaria' constituem-se em artifício utilizado para não contratar pessoas com deficientes ou reabilitadas.

Vale registrar, ainda, que por diversas ocasiões foi possível identificar a ausência ou o desinteresse dos candidatos convocados para as entrevistas de emprego (fls. 893/895).

Não se pode compelir uma empresa a contratar pessoas despreparadas, sem noção técnica para o cargo que irá ocupar, despidas de habilidades básicas e necessárias para o seu desempenho. Obrigar empresas a contratar qualquer um, sem que se atente para a qualificação profissional, significa não zelar pelo empreendimento empresarial.

No caso concreto não se pode deixar de atentar para a conduta da empresa: incorrer em má-fé ou agir de boa-fé.

Pois bem. De fato, a reclamada demonstra pelos documentos que juntou aos autos que implementou políticas para inclusão de pessoas com deficiência, consoante bem pontuou o MM. Juízo *a quo* (fl. 920):

'A prova documental confirma a divulgação constante de vagas de deficientes em sítios especializados para anúncio de postos de trabalho, na mídia e também em rede social.

Além disso, verifica-se que as vagas para deficientes não são restritas a determinados cargos, oferecendo a empresa-ré emprego em diferentes setores e envolvendo diversos tipos de qualificação.

*Também há prova documental nos autos demonstrando os motivos que levaram a não contratação de candidatos às vagas de deficiente oferecidas e, **embora se admita que, por vezes, a ré se mostrou de certa forma rígida no processo de seleção (há candidatos reprovados em razão de 'instabilidade profissional' em razão de histórico de vínculos empregatícios de curta duração), desconsiderando as dificuldades que envolvem o acesso e adaptação do deficiente no emprego, não há provas de que tal motivação não era utilizada também para não portadores de deficiência, o que revelaria a odiosa discriminação.***

Por fim, a ré se mostrou disposta implementar o 'Projeto para Capacitação de Pessoas com Deficiência' (ID. Ocea0aa) - lamentavelmente rechaçado pelo Ministério Público do Trabalho -, que se mostraria mais uma ação afirmativa para inclusão de deficientes no mercado de trabalho, além de demonstrar esforço da empresa - com aplicação de recursos humanos e financeiros - para o cumprimento da lei.'

Dessa forma, depreende-se que existe uma conscientização e valorização do ambiente de trabalho para portadores de deficiência, o que é



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

amplamente provado nos autos; ressaltando que a reclamada imprimiu várias iniciativas para promover a inclusão de pessoas com nessas condições, ao fazer parceria e implementar estratégia de *marketing* com o intuito de desenvolver programas de integração e divulgar vagas.

Destaca-se, portanto, a boa-fé da reclamada, uma vez que, de tudo demonstra ter feito para conseguir atingir a cota de deficientes, revelando que tem como objetivo atender à função social da empresa - a dificuldade de contratação de portadores de deficiência compatíveis com as funções a serem exercidas é indiscutível.

Veja-se que uma situação é existir dificuldade de encontrar profissionais habilitados, outra situação seria ignorar a Lei. O artigo 93 da Lei 8213/91 não exige a contratação de deficientes sem qualquer qualificação, o que implica dizer que as empresas não estão obrigadas a admitir sem o preenchimento de requisitos. O próprio C. TST tem mostrado a importância da flexibilização dessa regra para empresas, até porque, o dispositivo legal referido determina que as empresas cumpram a cota de deficientes, porém, não se criaram diretrizes para capacitar e habilitar profissionais com deficiência ou reabilitados, o que dificulta a inserção destes profissionais.

O Ministério do Trabalho e Emprego que é o órgão responsável pela fiscalização do efetivo cumprimento desta cota pode e deve exigir a observância dos percentuais exigidos pela lei, no entanto, não pode afrontar os princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade, mormente quando não implementadas políticas públicas sob o seu encargo de inserção no mercado trabalho de portadores de necessidades especiais.

Os fatores que impedem as contratações refogem ao controle da empresa, sendo que a responsabilidade pela estrutura na capacitação e reabilitação destes profissionais deve ser atribuída ao Estado.

Nesse sentido, o C. TST:

'AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. LEI DE COTAS. PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS. SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA. O art. 93 da Lei nº 8.213/91 não estabelece ressalvas ou exceção acerca das funções compatíveis existentes na empresa para compor o percentual dos cargos destinados à contratação de pessoas com deficiência, determinando a contratação de trabalhadores reabilitados ou de portadores de necessidades especiais cuja deficiência lhes permita a execução de atividade laboral compatível com o grau da limitação sofrida. Não se trata, portanto, de imposição de contratação de qualquer trabalhador portador de deficiência ou reabilitado, mas daqueles que preservem habilidade para o trabalho. Diante dessa situação, esta Corte espousa entendimento de que a multa pela não contratação de trabalhador portador de necessidades especiais ou de reabilitado somente não incidirá se houver comprovação robusta de que a empresa se propôs a cumprir a obrigação legal descrita no art. 93 da Lei nº 8.213/91, mas não logrou êxito. Segundo o quadro fático delineado pelo Regional, a impetrante



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

não logrou comprovar que despendeu esforços para a contratação desses trabalhadores. Incólumes os arts. 5º, II, LIV e LV, da CF e 93 da Lei nº 8.213/91. Aresto inespecífico. Incidência da Súmula nº 296 do TST. Agravo de instrumento conhecido e não provido'. (Processo: AIRR - 1036-62.2013.5.10.0020 Data de Julgamento:18/11/2015,Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma Data de Publicação: DEJT 20/11/2015).

'AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. COTAS DESTINADAS A PESSOAS PORTADORAS DE NECESSIDADES ESPECIAIS. O Regional DESCUMPRIMENTO DO ART. 93 DA LEI Nº 8.213/91. manteve a multa imposta à recorrente, em razão do descumprimento do disposto no art. 93 da Lei nº 8.213/91, consignando que a autora limita-se a indicar conflito de normas e que não tem como atender as normas de proteção ao deficiente físico,sem, no entanto, demonstrar, ao longo dos anos, nenhuma tentativa concreta para o preenchimento das cotas. Salientou que não constados autos nenhum estudo efetivo por parte da requerente a corroborar a tese de que não pode atender referidas cotas. O acórdão recorrido destaca que a imposição de contratação de percentual de pessoas com deficiências habilitadas ou reabilitadas decorre de uma combinação de esforços, visando inibir a discriminação e satisfazer plenamente o princípio maior do respeito à dignidade humana. Nesse contexto, não se vislumbra a indigitada ofensa aos dispositivos constitucionais e legais invocados no presente recurso. Agravo de instrumento conhecido e não provido.' (Processo: AIRR - 134200-63.2007.5.02.0083 Data de Julgamento: 07/11/2012, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/11/2012).

Assim, temos que a prova dos autos demonstra que a reclamada não se escusa de cumprir a lei, porém vê-se inequívoca a dificuldade em atendê-la, decorrente da carência de profissionais reabilitados pela Previdência Social ou portadores de deficiência que tenham interesse na vaga ou qualificação para tal. Não pode o Poder Judiciário compelir as empresas a admitir deficientes sem preenchimento de qualquer requisito, havendo necessidade de serem habilitados, qualificados - é cristalino nos autos que a ré empreendeu esforços nesse sentido.

Desse modo, com base na interpretação da Lei e boa-fé da reclamada demonstrada nos autos, deve ser mantida a decisão de origem. Por corolário, também improcede o pedido de dano moral coletivo e multas. **Nada a reformar**" (fls. 995/999 – destaques acrescidos).



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

Discute-se, no presente caso, a necessidade de efetivação do disposto no artigo 93 da Lei nº 8.213/91 e as eventuais exceções ao seu cumprimento.

O artigo 93, §1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe:

“Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

- I - até 200 empregados.....2%;
- II - de 201 a 500.....3%;
- III - de 501 a 1.000.....4%;
- IV - de 1.001 em diante.5%.

§ 1º A dispensa de pessoa com deficiência ou de beneficiário reabilitado o da Previdência Social ao final de contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias e a dispensa imotivada em contrato por prazo indeterminado somente poderão ocorrer após a contratação de outro trabalhador com deficiência ou beneficiário reabilitado da Previdência Social

§ 2º Ao Ministério do Trabalho e Emprego incumbe estabelecer a sistemática de fiscalização, bem como gerar dados e estatísticas sobre o total de empregados e as vagas preenchidas por pessoas com deficiência e por beneficiários reabilitados da Previdência Social, fornecendo-os, quando solicitados, aos sindicatos, às entidades representativas dos empregados ou aos cidadãos interessados.

§ 3º Para a reserva de cargos será considerada somente a contratação direta de pessoa com deficiência, excluído o aprendiz com deficiência de que trata a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943”.

Tal exigência legal traduz obrigação ao empregador quanto ao cumprimento das cotas mínimas reservadas a empregados reabilitados ou com deficiência. Referido dispositivo consagra verdadeira **ação afirmativa** em benefício de pessoas que são excluídas do mercado de trabalho, muitas vezes sem condições de provar o seu potencial, a sua adaptabilidade e a possibilidade de convivência com a rotina da empresa.

Cabe, portanto, ao empregador, como titular que é do poder de direção, consistente na prerrogativa que lhe é exclusiva de determinar os destinos do seu empreendimento de natureza econômica, tornar efetivo o direito reconhecido, até para fazer valer a função social da empresa e a sua própria responsabilidade social, previstas no artigo 170 da Constituição, consentâneas com o valor social do trabalho (artigo 1º, IV, e 170, *caput*, da Constituição).



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

A empresa que descumpre o referido preceito legal está sujeita à imposição de multa pelos órgãos administrativos de fiscalização, em virtude do que prescreve o artigo 626 da CLT.

Embora esta Corte Superior já tenha se manifestado no sentido de não ser cabível a condenação da empresa pelo não preenchimento do percentual previsto em lei, quando demonstrado que empreendeu todos os esforços para a ocupação das vagas, mas deixou de cumprir por motivos alheios a sua vontade, tese jurídica que se encontra em descompasso com o novo regramento atribuído ao tema, tem-se que **as alegações quanto às diversas dificuldades encontradas pelo empregador no atendimento do comando previsto em lei devem ser observadas com restrição, sob pena de esvaziarem o conteúdo do preceito normativo.** Frise-se que os precedentes não examinam o tema à luz da incidência do novo regramento, em especial a Lei nº 13.146/2015.

A proteção das pessoas com deficiência na realidade hodierna segue padrões diferenciados daqueles vigentes no passado. Para a composição do paradigma atual, somam-se, além das normas gerais do direito internacional dos direitos humanos dos sistemas das Nações Unidas e Interamericano, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, de 2007; a Convenção nº 159 da OIT, de 1983; a Declaração Sociolaboral do Mercosul; a Constituição Federal de 1988; a CLT; e as Leis nºs 8.213, de 1991 e 13.146, de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Tais normas devem ser interpretadas de forma sistêmica e fundamentam a nova perspectiva acerca da tutela especial das pessoas com deficiência.

Desde o advento da denominada "Convenção de Nova York" – a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência – e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007, vigente no Brasil desde 25 de agosto de 2009, após ratificação, pelo Congresso Nacional, com equivalência a emenda constitucional, em virtude de haver sido observado o procedimento previsto no § 3º do artigo 5º da Constituição (Decreto nº 6.949), inaugurou-se novo cenário normativo voltado à inclusão das pessoas com deficiência, de modo particular no que toca ao direito à igualdade de oportunidades por meio do trabalho.

Tais normas, complementadas pela Lei nº 13.146/2015 - a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência) –, formam o que a doutrina denomina de **"Bloco de Constitucionalidade"** (URIARTE,



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

Oscar Ermida – Aplicação judicial das normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos trabalhistas. *Revista TST*, Brasília, v. 77, n.º 2, (abr./jun. 2011), p. 137), passam a reger de forma integral o tema e afastam qualquer possibilidade de interpretação que conflite com os princípios e as regras nelas inseridos.

Entre muitos dos novos paradigmas fixados para o sistema normativo encontra-se o referido **Princípio da Igualdade de Oportunidades** e a **vedação de qualquer forma de discriminação**, ambos mencionados no artigo 4º da LBI, de modo particular a **discriminação em razão da deficiência**, tipificada no § 1º do mencionado artigo, incluída a recusa à promoção das medidas de adaptação razoável como modalidade de discriminação.

Nele, reconhece-se o direito de ter acesso ao **direito de trabalhar** mediante a implementação de todos os meios e recursos procedimentais, normativos, materiais e tecnológicos que se façam necessários para que ela esteja em patamar de igualdade com as demais pessoas que não possuem qualquer forma de impedimentos, tal como definido no artigo 2º, da mencionada LBI, ressalvado apenas o ônus excessivo.

Nesse contexto, inclui-se a implementação das medidas de acessibilidade, do uso de tecnologias assistivas ou ajudas técnicas, a remoção de barreiras e a implementação das adaptações razoáveis aptas a viabilizar o exercício do trabalho e propiciar a convivência entre os diferentes, para que, com isso, todos vejam **a importância da igualdade plena, e não apenas como argumento de retórica.**

Não cabe limitar, por qualquer meio, o direito à inclusão e tratar igualmente situações que, individualmente, são desiguais, como se esse universo de pessoas compusesse uma massa uniforme de corpos e mentes incapazes de realizar as atividades cotidianas, nelas incluídas o trabalho. A limitação prévia e objetiva é, pois, inconstitucional, como decidido pelo STF (ADI 5760, Pleno, Min. Alexandre de Moraes):

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 16-A DA LEI 7.573/1986, INSERIDO PELO ART. 1º DA LEI 13.194/2015. CONVENÇÃO DE NOVA YORK. EXCLUSÃO DOS TRABALHADORES MARÍTIMOS EMBARCADOS DO CÁLCULO PARA APURAÇÃO DAS VAGAS RESERVADAS A PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (ART. 93 DA LEI 8.213/1991) EM EMPRESAS DE NAVEGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL OU CONVENCIONAL AO TRABALHO DE PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA EM EMBARCAÇÕES. PROTEÇÃO E INTEGRAÇÃO SOCIAL DAS PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA. ISONOMIA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. 1. A Convenção de Nova York, a qual tratou dos direitos das pessoas com deficiência, foi incorporada ao ordenamento



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

jurídico brasileiro como norma constitucional (Decreto 6.946/2009), nos termos do § 3º do art. 5º da Constituição Federal. 2. A deficiência física, por si só, não incapacita generalizadamente o trabalhador para o desempenho de atividades laborais em embarcações, não existindo exigência legal ou convencional de plena capacidade física para toda e qualquer atividade marítima. A eventual incompatibilidade entre determinadas atividades e certas limitações físicas não justifica a exclusão do trabalho marítimo do alcance da política pública de inclusão social das pessoas com deficiência. 3. A exclusão de postos de trabalho marítimo embarcado do cálculo destinado a apurar o número de vagas destinadas aos deficientes (art. 93 da Lei 8.213/1991) é desprovido de razoabilidade e desproporcionalidade, caracterizando-se como diferenciação normativa discriminatória. 4. A previsão dificulta arbitrariamente o acesso de pessoas com deficiência ao trabalho nas empresas de navegação, pois diminui a disponibilidade de vagas de trabalho para pessoas com deficiência. 5. Ação Direta julgada procedente". (ADI 5760, Rel: Alexandre De Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 13/09/2019, DJe 26-09-2019).

A obrigação não é afastada pelo argumento encampado pela decisão regional no sentido de que a reclamada tem envidado esforços no sentido de cumprir a legislação e não o faz apenas por impossibilidade de encontrar mão de obra qualificada. O tratamento normativo atribuído à temática, a partir da legislação mencionada, a primeira delas com equivalência a Emenda Constitucional, impõe o dever de qualificação por parte do empregador, **o que significa não mais adaptar a pessoa ao posto de trabalho, mas este àquela**, até mesmo para não caracterizar a denominada "discriminação em razão da deficiência" por meio da recusa em promover as adaptações razoáveis (artigo 4º, § 1º, da Lei nº 13.146/2015).

Nem mesmo por norma coletiva pode haver qualquer espécie de restrição ao direito, como decidido pelo STF ao apreciar o ARE nº 1121633 e fixar o Tema 1046 de Repercussão Geral (acórdão ainda não publicado, mas divulgado amplamente pela imprensa, a exemplo do MPT: MPT - "STF decide que cotas para pessoas com deficiência e para aprendizes não podem ser negociadas". Disponível em: <<https://www.mpmt.mp.br/portalcao/news/1013/113498/mpt---stf-decide-que-cotas-para-pessoas-com-deficiencia-e-para-aprendizes-nao-podem-ser-negociadas/29>>. Acesso em: 12 ago. 2022).

No presente caso, extrai-se do acórdão regional que a parte ré, de fato, foi diligente no momento de **ofertar** as vagas para as pessoas com deficiência. Há registro de que a "prova documental confirma a divulgação constante de vagas de deficientes em sítios especializados para anúncio de postos de trabalho, na mídia e também em rede social".



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

Ocorre, porém, que também se conclui da leitura da decisão regional, que a reclamada **não adotava postura de inclusão no momento de seleção dos candidatos para ocuparem as vagas ofertadas e, portanto, agia de forma discriminatória.** Consta do acórdão regional:

“Diferentemente do que pretende fazer crer o recorrente, os atributos exigidos dos candidatos demonstraram certa conexão e proporcionalidade com os cargos ofertados. Ora, nos dias atuais, é cediço que **conhecimentos básicos de inglês e informática** são oferecidos no ensino fundamental e médio. Logo, não cabe falar que **essas exigências para as funções de ‘auxiliar de limpeza’ e de ‘atendente de portaria’** constituem-se em artifício utilizado para não contratar pessoas com deficientes ou reabilitadas.

[...]

Pois bem. De fato, a reclamada demonstra pelos documentos que juntou aos autos que implementou políticas para inclusão de pessoas com deficiência, consoante bem pontuou o MM. Juízo *a quo* (fl. 920):

‘A prova documental confirma a divulgação constante de vagas de deficientes em sítios especializados para anúncio de postos de trabalho, na mídia e também em rede social.

Além disso, verifica-se que as vagas para deficientes não são restritas a determinados cargos, oferecendo a empresa-ré emprego em diferentes setores e envolvendo diversos tipos de qualificação.

*Também há prova documental nos autos demonstrando os motivos que levaram a não contratação de candidatos às vagas de deficiente oferecidas e, **embora se admita que, por vezes, a ré se mostrou de certa forma rígida no processo de seleção (há candidatos reprovados em razão de ‘instabilidade profissional’ em razão de histórico de vínculos empregatícios de curta duração), desconsiderando as dificuldades que envolvem o acesso e adaptação do deficiente no emprego, não há provas de que tal motivação não era utilizada também para não portadores de deficiência, o que revelaria a odiosa discriminação.***

Por fim, a ré se mostrou disposta implementar o ‘Projeto para Capacitação de Pessoas com Deficiência’ (ID. 0cea0aa) - lamentavelmente rechaçado pelo Ministério Público do Trabalho -, que se mostraria mais uma ação afirmativa para inclusão de deficientes no mercado de trabalho, além de demonstrar esforço da empresa - com aplicação de recursos humanos e financeiros - para o cumprimento da lei” (detsaques acrescidos).

Nota-se, portanto, que **há registro fático** de que a ré se mostrou, por diversas vezes, “rígida” no processo seletivo das pessoas com deficiência,



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

utilizava-se de critérios genéricos para reprovar candidatos (“instabilidade profissional”), sem que houvesse prova de que tais critérios fossem também aplicados aos demais candidatos, sem deficiência alguma.

Está também consignada no acórdão regional a exigência de conhecimentos de inglês e informática para preenchimento de vagas de pessoas com deficiência em funções como “auxiliar de limpeza” e “atendente de portaria”, e não há prova de que tais atributos fossem exigidos a todos os candidatos, de forma indiscriminada.

Ora, considerando-se a realidade de trabalho das pessoas que trabalham como auxiliares de limpeza ou como atendentes de portaria, não parece razoável a exigência de que os candidatos apresentem conhecimentos em inglês e informática. Não há, nos autos, justificativa para tal exigência.

Obviamente que a solicitação de tais qualificações restringiu de forma significativa a quantidade de possíveis candidatos com deficiência. Trata-se de **exigência que contraria o direito à inclusão**, do qual se tratou acima, e caracteriza **“discriminação por sobrequalificação”**.

Desse modo, ao mesmo tempo em que, de fato, ficou claro que a reclamada divulgou a disponibilidade de vagas a serem preenchidas por pessoas com deficiência, **ela restringiu seu acesso ao exigir qualificação que não se encontra adequada às funções disponíveis, bem como ao dispensar candidatos com o uso de motivações genéricas.**

Por esses mesmos motivos, não cabe a justificativa constante do acórdão regional no sentido de que se estaria a “compelir uma empresa a contratar pessoas despreparadas, sem noção técnica para o cargo que irá ocupar, despidas de habilidades básicas e necessárias para o seu desempenho. Obrigar empresas a contratar qualquer um, sem que se atente para a qualificação profissional, significa não zelar pelo empreendimento empresarial”. Ao contrário, o preparo, se necessário, também deve ser ministrado pela empresa de modo a assegurar a plena igualdade de oportunidades. **Todos nós somos despreparados em alguma área do conhecimento** e, por tal condição, não temos habilidades em vários setores da vida em sociedade.

Se necessário, caber-lhe-á promover a qualificação e ajustar o meio ambiente de trabalho às condições específicas e individuais do candidato ao emprego, observada a única exceção prevista na lei do ônus excessivo, circunstância que não se encontra em discussão no caso presente. Não se trata de favor ou benesse, mas tão somente garantir o exercício do direito.



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

Veja-se que a decisão regional parte de premissa absolutamente equivocada e incompatível com a atual normatização, ao mencionar que são desconsideradas “as dificuldades que envolvem o acesso e adaptação do deficiente no emprego”. Como dito, as adaptações necessárias devem ser promovidas pela empresa.

A título ilustrativo, no intuito de demonstrar a interpretação que vem sendo dada à legislação que trata dos direitos da pessoa com deficiência - com vistas a ampliar as possibilidades de inclusão - observe-se o seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Direito Constitucional e Administrativo. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Referendo da Medida Cautelar. Conversão em Julgamento de Mérito. Concurso Público. Decreto que exclui a adaptação de provas físicas para candidatos com deficiência. 1. Ação direta contra decreto que tem por objeto “excluir a previsão de adaptação das provas físicas para candidatos com deficiência e estabelecer que os critérios de aprovação dessas provas poderão seguir os mesmos critérios aplicados aos demais candidatos”. 2. **De acordo com o art. 2º da Convenção de Direitos das Pessoas com Deficiência - CDPD, a recusa de adaptação razoável é considerada discriminação por motivo de deficiência.** 3. O art. 3º, VI, do Decreto nº 9.508/2018, estabelece uma faculdade em benefício do candidato com deficiência, que pode utilizar suas próprias tecnologias assistivas e adaptações adicionais, se assim preferir. **É inconstitucional a interpretação que exclui o direito desses candidatos à adaptação razoável.** 4. O art. 4º, § 4º, do Decreto nº 9.508/2018, que estabelece que os critérios de aprovação nas provas físicas poderão ser os mesmos para candidatos com e sem deficiência, somente é aplicável às hipóteses em que essa exigência for indispensável ao exercício das funções próprias de um cargo público específico. É inconstitucional a interpretação que submeta candidatos com e sem deficiência aos mesmos critérios nas provas físicas, sem a demonstração da sua necessidade para o desempenho da função pública. 5. Referendo da medida cautelar convertido em julgamento de mérito. Pedido julgado procedente, com a fixação das seguintes teses de julgamento: 1. É inconstitucional a interpretação que exclui o direito de candidatos com deficiência à adaptação razoável em provas físicas de concursos públicos; 2. **É inconstitucional a submissão genérica de candidatos com e sem deficiência aos mesmos critérios em provas físicas, sem a demonstração da sua necessidade para o exercício da função pública.** (ADI 6476, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 15-09-2021 PUBLIC 16-09-2021).

Utilizando-se tal precedente como balizador, tem-se que as exigências para que os candidatos com deficiência tenham acesso à determinada vaga



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

devem ser exclusivamente aquelas necessárias ao exercício da função para a qual esteja sendo avaliado. Cabe à parte contratante comprovar que as aptidões são necessárias à realização das atividades referentes ao cargo para o qual a pessoa está se candidatando.

Conclui-se, assim, que, **se há exigências desproporcionais ou não razoáveis para o preenchimento das vagas destinadas às pessoas com deficiência, não se pode dizer que a parte imprimiu todos os esforços para cumprir a regra prevista no artigo 93 da Lei nº 8.213/91**, sendo, portanto, inaplicável a exceção trazida pelo entendimento jurisprudencial desta Corte.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista, por possível violação do artigo 93 da Lei nº 8.213/91.

RECURSO DE REVISTA

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passo à análise dos pressupostos recursais intrínsecos.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÃO PREENCHIMENTO DE VAGAS DESTINADAS A PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADAS. ARTIGO 93 DA LEI Nº 8.213/1991. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVOS

CONHECIMENTO

Nos termos da fundamentação expendida na decisão do agravo de instrumento, **conheço** do recurso de revista, por violação do artigo 93 da Lei nº 8.213/91.

MÉRITO

Como consequência lógica do conhecimento do apelo, por violação do artigo 93 da Lei nº 8.213/91, **dou-lhe provimento** para condenar a parte ré ao cumprimento da cota prevista no referido dispositivo legal, definida em função do número total de seus empregados, no prazo de 180 dias (levando-se em conta, em especial, o porte da Universidade, sua localização e a necessidade de eventual



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

reorganização da estrutura funcional para a disponibilização das vagas), sob pena de multa diária de R\$ 300,00 para cada vaga não preenchida, a ser paga até a data em que se atinja o número de empregados com deficiência suficientes para satisfazer o disposto em tal preceito legal.

Ainda, é imperiosa a análise, por esta Turma, do pedido referente ao **dano moral coletivo**, formulado pelo MPT na inicial, cujo exame ficou prejudicado, por estar em condição de imediato julgamento.

Com efeito, a Constituição Republicana positiva como princípio e garantia fundamental a razoável duração do processo e os meios que lhe garantam tramitação célere (artigo 5º, LXXVIII, inserido pela EC nº 45/2004).

Na linha desse preceito constitucional, o CPC consigna em seu artigo 1.013, §§ 3º, III, e 4º, que:

"§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

[...]

III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;

[...]

§ 4º Quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau."

O Código de Processo Civil vigente incorporou a tese consagrada na doutrina e jurisprudência nacionais, as quais, a partir da interpretação sistemática do CPC de 1973, com fundamento nos artigos 330, I, e 515, § 3º, consolidaram que a aplicação destes dispositivos era mais ampla, de modo a abranger casos de extinção do processo com resolução de mérito e, ainda, situações em que não é necessária dilação probatória, por a prova estar pré-constituída, independentemente de o mérito versar sobre questão exclusivamente de direito ou de fato e direito.

Nesse sentido é a Teoria da Causa Madura, na linha de precedentes do STJ, de que são exemplos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO DO MÉRITO DA CAUSA PELO TRIBUNAL, CASO TENHA SIDO PROPICIADO O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA, COM REGULAR E COMPLETA INSTRUÇÃO DO PROCESSO. POSSIBILIDADE. PENHORA DE 50 % DE IMÓVEL RURAL, CUJA ÁREA TOTAL CORRESPONDE A 8,85 MÓDULOS FISCAIS. VIABILIDADE.



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

1. A interpretação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil deve ser feita de forma sistemática, tomando em consideração o artigo 330, I, do mesmo Diploma. Com efeito, o Tribunal, caso propiciado o contraditório e a ampla defesa, com regular e completa instrução do processo, deve julgar o mérito da causa, mesmo que para tanto seja necessária apreciação do acervo probatório. [...]" (REsp 1018635/ES, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/02/2012);

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE COM ÔNIBUS MUNICIPAL. MORTE DE PASSAGEIRO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CAUSA MADURA. ART. 515, § 3º, DO CPC. CONCLUSÃO PELA RESPONSABILIDADE OBJETIVA E PELA EXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE O EVENTO DANOSO E O ÓBITO. REFORMA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL. INATACADO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. Vigora no STJ o entendimento de que 'A regra do art. 515, § 3º, do CPC deve ser interpretada em consonância com a preconizada pelo art. 330, I, do CPC, razão pela qual, ainda que a questão seja de direito e de fato, não havendo necessidade de produzir prova (causa madura), poderá o Tribunal julgar desde logo a lide, no exame da apelação interposta contra a sentença que julgara extinto o processo sem resolução de mérito' (EResp 874507/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, julgado em 19/6/2013, DJe 1º/7/2013). [...]" (AgRg no AREsp 303.090/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014).

Ante o exposto, **deixo** de determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional e passo ao exame do pedido de indenização por dano moral coletivo.

Caracteriza o **dano moral coletivo** a violação de direitos de certa coletividade ou ofensa aos valores que lhes são inerentes.

Nas lições de Xisto Tiago de Medeiros Neto (in Dano Moral Coletivo, São Paulo: LTr, 2014, p. 172), pode ser conceituado:

"dano moral coletivo corresponde à lesão a interesse ou direitos de natureza transindividual, titularizados pela coletividade, considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões (grupos, classes ou categorias de pessoas), em decorrência da violação inescusável do ordenamento jurídico".



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

Constitui, assim, instituto jurídico que objetiva a tutela de direitos e interesses transindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos), os quais, quando violados, também reclamam responsabilidade civil.

Surgiu da evolução do próprio conceito de dano moral e a partir do reconhecimento de que uma determinada comunidade é titular de valores que lhe são próprios, não se confundem com a tutela subjetiva individual dos indivíduos que a compõem, como decorrência natural da transformação pela qual passa o Direito e são de natureza indivisível. Veja-se, a propósito, a precisa lição de Carlos Alberto Bittar Filho:

"Assim como cada indivíduo tem sua carga de valores, também a comunidade, por ser um conjunto de indivíduos, tem uma dimensão ética. Mas é essencial que se assevere que a citada amplificação desatrela os valores coletivos das pessoas integrantes da comunidade quando individualmente consideradas. Os valores coletivos, pois, dizem respeito à comunidade como um todo, independentemente de suas partes. Trata-se, destarte, de valores do corpo, valores esses que não se confundem com os de cada pessoa, de cada célula, de cada elemento da coletividade." (BITTAR FILHO, Carlos Alberto. *Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro*. Disponível em <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30881-33349-1-PB.pdf>>. Acesso em: 12 Dez. 2015).

No caso em análise, **exsurge como interesse coletivo a ser tutelado o de coibir a empresa de permanecer com o comportamento omissivo ao escusar-se de cumprir a legislação que lhe impõe obrigação que ultrapassou os limites da pretensão meramente individual.**

Flávio Tartuce, em sua obra *Responsabilidade Civil* (Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 346), ensina sobre o caráter social do dano moral:

"Voltando à essência da categorização do instituto, como tentativa de dimensionamento prático, Junqueira de Azevedo discorre sobre os *comportamentos exemplares negativos*. São suas palavras: 'por outro lado, mesmo raciocínio deve ser feito quanto aos atos que levam à conclusão de que não devem ser repetidos, atos negativamente exemplares – no sentido de que sobre eles cabe dizer: 'Imagine se todas as vezes fosse assim!'. Também esses atos causam um rebaixamento do nível coletivo de vida – mais especificamente na qualidade de vida'. Trata-se de *condutas socialmente reprováveis*, que não podem ser admitidas pelo Direito Privado".



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

A condenação à indenização por dano moral coletivo deve ter em vista a lesão perpetrada, não apenas aos direitos sociais do trabalhador, mas também ao interesse público, quando a parte deixa de cumprir com obrigações trabalhistas, mormente aquela relacionada com a observância das normas que tutelam o direito ao trabalho das pessoas com deficiência.

Some-se a isso a finalidade precípua de revelar à própria sociedade que a lei é feita para todos e por todos e deve ser cumprida, o que pode servir de estímulo para moldar o comportamento de qualquer um frente ao sistema jurídico.

É necessário que se compreenda que a tutela do direito das pessoas com deficiência engloba a sociedade como um todo. Uma vez que se negligencia a possibilidade de inclusão destas pessoas no mercado de trabalho, a falta de emprego destes indivíduos acarreta prejuízos que atingem todo o seu núcleo familiar, bem como gera consequências que reverberam de modo a afetar uma quantidade incontável de pessoas.

Luciano Martinez, em seu artigo denominado "O Dano Moral Social no Âmbito Trabalhista" (Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região. Nov 1992 jan./jun. 1997 ; v.5, n.1 (jan./jun. 2009). Porto Velho: Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, 1992), apresenta a seguinte reflexão:

"Os valores sociais, de outro lado, concernem à herança patrimonial social, à esfera ética de toda a comunidade, às suas expectativas e às suas crenças, dizendo respeito, inclusive, à confiança que as coletividades depositam nas suas instituições. O dano moral social é, portanto, a espécie de dano moral difuso que atinge a herança patrimonial social de titulares indeterminados, **unidos entre si pelo simples fato de pertencerem à mesma sociedade**".

Não há dúvida, por fim, quanto à possibilidade de tutela judicial dos interesses coletivos, na precisa lição de Barbosa Moreira:

"Em muitos casos, o interesse em jogo, comum a uma pluralidade indeterminada (e praticamente indeterminável) de pessoas, não comporta decomposição num feixe de interesses individuais que se justapusessem como entidades singulares, embora análogas. Há, por assim dizer, uma comunhão indivisível de que participam todos os possíveis interessados, sem que se possa discernir, sequer idealmente, onde acaba a 'quota' de um e onde começa a de outro. Por isso mesmo, instaura-se entre os destinos dos interessados tão firme união, que a satisfação de um só implica de modo necessário a satisfação de todas; e, reciprocamente, a lesão de um



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

só constitui, ipso facto, lesão da inteira coletividade. Por exemplo: teme-se que a realização de obra pública venha a causar danos graves à flora e à fauna da região, ou acarrete a destruição de monumento histórico ou artístico. A possibilidade de tutela do 'interesse coletivo' na preservação dos bens em perigo, caso exista, necessariamente se fará sentir de modo uniforme com relação à totalidade dos interessados. Com efeito, não se concebe que o resultado seja favorável a alguns e desfavorável a outros. Ou se preserva o bem, e todos os interessados são vitoriosos; ou não se preserva, e todos saem vencidos." (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Tutela Jurisdicional dos Interesses Coletivos ou Difusos*. In Temas de Direito Processual (Terceira Série). São Paulo: Saraiva, 1984. p. 195-196).

Tendo em vista que a conduta da parte ré afeta direito social garantido pela Constituição Federal (artigo 7º, XXXI), **a coletividade encontra-se representada por toda a sociedade, em especial pela parcela composta de pessoas com deficiência, aquelas às quais, como já anteriormente explanado, a legislação - e sua interpretação e aplicação na prática - tem apresentado nova perspectiva, na intenção de se aprofundar os princípios da inclusão, da igualdade, da não discriminação e da dignidade inerente.**

Tal constatação já demonstra o reiterado descumprimento de direitos sociais, assegurados constitucionalmente, a ensejar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais coletivos.

É certo que essa prática não pode ser opção, tampouco merece ser tolerada pelo Poder Judiciário, sobretudo no Estado Democrático de Direito, no qual a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho representam fundamentos da República (art. 1º, III e IV).

A caracterização do dano moral coletivo dispensa a prova do efetivo prejuízo financeiro ou do dano psíquico dele decorrente, pois a lesão decorre da própria conduta ilícita, configurada pelo reiterado desrespeito à legislação trabalhista e às normas de saúde, segurança e higiene do trabalhador.

Nesse sentido são os ensinamentos de Leonardo Roscoe Bessa (in Revista de Direito do Consumidor: "Dano Moral Coletivo" p. 103-104), também registrados por Xisto Tiago de Medeiros Neto (in Dano Moral Coletivo, São Paulo: LTr, 2014, p. 171):

"o dano extrapatrimonial, na área de direitos metaindividuais, decorre da lesão em si a tais interesses, independentemente de afetação paralela de patrimônio ou de higidez psicofísica. (...) Em outros termos, há que se



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

perquirir, analisando a conduta lesiva em concreto, se o interesse que se buscou proteger foi atingido. (...)

(...) A dor psíquica ou, de modo mais genérico, a afetação da integridade psicofísica da pessoa ou da coletividade não é pressuposto para caracterização do dano moral coletivo (...). Embora a afetação negativa do estado anímico (individual ou coletivo) possa ocorrer, em face dos mais diversos meios de ofensa a direitos difusos e coletivos, a configuração do denominado dano moral coletivo é absolutamente independente desse pressupostos. (...)."

Caracterizada a lesão a direitos e interesses transindividuais, **relativa a direito social constitucionalmente assegurado, em face da necessária observância do artigo 7º, XXXI, da Constituição Federal**, tem-se por configurada a ofensa a patrimônio jurídico da coletividade, que necessita ser recomposto.

Esta Corte Superior já se manifestou no sentido de ser devida a indenização por dano moral coletivo nas situações em que a empresa descumpra as cotas previstas no artigo 93 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"RECURSOS INTERPOSTOS NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. [...] AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MPT. CONTRATAÇÃO DE PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA. ART. 93 DA LEI 8.213/91. DESCUMPRIMENTO. DANO MORAL COLETIVO. CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. 1 . Constatado pela Corte de origem que " a ré descumpriu a norma jurídica, falhando na tomada de atitudes concretas com vistas ao seu enquadramento nos ditames da legislação aplicável à contratação de trabalhadores portadores de deficiência, especialmente no que diz respeito ao respectivo enquadramento nas cotas legalmente estabelecidas ", restou violado o art. 93 da Lei 8.213/91, que prevê a obrigação das empresas com cem ou mais empregados em preencher parte de seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência. 2. A desobediência do empregador em contratar pessoas portadoras de deficiência ofende toda a população, por caracterizar prática discriminatória, vedada pela Constituição Federal, em seu art. 7º, XXXI, que prevê a proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. Precedentes. 3. Considerando a infração da empresa ao ordenamento jurídico, diferentemente do decidido pelo Tribunal Regional, resta caracterizado o dano moral coletivo. 4. Quanto ao valor da indenização por danos morais coletivos, considerando as particularidades do caso concreto e os parâmetros fixados na doutrina e na jurisprudência para a sua fixação, em especial o bem jurídico danificado, a extensão da repercussão do agravo no patrimônio jurídico dos trabalhadores e da coletividade, a intensidade do ânimo em ofender determinado pela culpa do ofensor e a condição econômica do responsável pela lesão, razoável fixar a quantia de R\$



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

50.000,00 (cinquenta mil reais), a serem revertidos ao FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador). Recurso de revista conhecido e provido, no tema" (ARR-596-11.2013.5.09.0015, 1ª Turma, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT 24/05/2019).

"I - AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. LEI N.º 13.015/2014. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS E REABILITADOS. NÃO PREENCHIMENTO INTEGRAL DA COTA. DANO MORAL COLETIVO. Hipótese em que se discute a caracterização do dano moral coletivo pelo descumprimento do disposto no art. 93, caput e § 1º, da Lei nº 8.213/91, que trata do preenchimento de vagas por pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, ou beneficiários reabilitados pela Previdência Social. Ante a possível violação do art. 5º, V e X, da CF, deve ser provido o agravo de instrumento. Agravo de instrumento a que se dá provimento . II - RECURSO DE REVISTA. LEI N.º 13.015/2014. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS E REABILITADOS. NÃO PREENCHIMENTO INTEGRAL DA COTA. DANO MORAL COLETIVO. 1. Hipótese em que se discute a caracterização do dano moral coletivo pelo descumprimento do disposto no art. 93, caput e § 1º, da Lei nº 8.213/91, que trata do preenchimento de vagas por pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, ou beneficiários reabilitados pela Previdência Social. O Tribunal de origem indeferiu a indenização por dano moral coletivo ao argumento de que a empresa mantinha em seus quadros empregados enquadrados na previsão legal, embora em quantidade inferior; bem como comprovou o preenchimento da cota a que estava obrigada no decorrer da instrução. Necessário ressaltar a premissa constante do acórdão recorrido no sentido de que " não se sustenta a alegação da empresa de que não preencheu a cota por inexistência de candidato, até porque, no decorrer da instrução, nenhuma prova convincente apresentou de que tivesse adotado tais providências ". 2. O art. 7º, XXXI, da Constituição Federal estabelece a " proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência ". Ademais, o Brasil ratificou a Convenção n.º 159 da OIT (Decreto Legislativo n. 129/91), que estipulou, em seu art. 1º, item 2, que " todo país membro deverá considerar que a finalidade da reabilitação profissional é a de permitir que a pessoa deficiente obtenha e conserve um emprego e progrida no mesmo, e que se promova, assim, a integração ou a reintegração dessa pessoa na sociedade ". Dando efetividade a tais preceitos, o art. 93 da Lei nº 8.213/91 agregou restrição indireta à dispensa de empregados com necessidades especiais ou que estejam em reabilitação funcional e estipulou um sistema imperativo de cotas, entre 2% e 5% dos cargos, para empresas com 100 ou mais empregados. Ainda foi determinado que o empregado portador de deficiência ou beneficiário reabilitado somente poderia ser dispensado mediante a correlata contratação de outro trabalhador em situação semelhante (art. 93, § 1º, da Lei nº 8.213/91). 3. No caso concreto, ficou reconhecida a conduta antijurídica da empresa, que não mantinha em seu quadro a cota prevista no art. 93, caput ,



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

da Lei 8.213/1991. Tal conduta violou interesses coletivos decorrentes das citadas normas trabalhistas. A lesão à ordem jurídica, assim, transcendeu a esfera subjetiva dos empregados prejudicados, de modo a atingir objetivamente o patrimônio jurídico da coletividade e gerar repercussão social. Dessa forma, está caracterizado o dano coletivo pelo descumprimento da função social da empresa no que diz respeito à (re)inserção no mercado de trabalho de pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, ou beneficiários reabilitados; bem como o seu dever de indenizar nos termos dos arts. 5º, V e X, da CF e 186 e 927 do CCB. 4. Saliente-se, por oportuno, que a contratação de empregados portadores de deficiência durante a instrução processual não obsta o deferimento do dano moral coletivo, em virtude da comprovada conduta discriminatória da ré até o ajuizamento da ação. 5. No que se refere ao quantum indenizatório pelo dano moral coletivo, considerando as circunstâncias do caso com suas peculiaridades, o bem jurídico ofendido e a capacidade financeira da reclamada, arbitra-se o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), o qual se mostra dentro dos padrões da razoabilidade e da proporcionalidade. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento" (RR-104-05.2015.5.05.0421, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 11/06/2021).

"[...] B) RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. [...] 4. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. NÃO PREENCHIMENTO DAS VAGAS DESTINADAS A PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E/OU REABILITADAS PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISPENSA IMOTIVADA DE EMPREGADOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA OU REABILITADOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL SEM PRÉVIA CONTRATAÇÃO DE OUTRO TRABALHADOR EM CONDIÇÃO SEMELHANTE. Para a configuração do dano moral coletivo, para sua configuração, exige a constatação de lesão a uma coletividade, um dano social que ultrapasse a esfera de interesse meramente particular, individual do ser humano, por mais que a conduta ofensora atinja, igualmente, a esfera privada do indivíduo. Na hipótese dos autos, depreende-se, do acórdão regional, que a Requerida não mantém em seu quadro o percentual mínimo previsto no caput do artigo 93 da Lei 8.213/1991, bem como procedia à dispensa de empregados com deficiência ou reabilitados sem a contratação de outros na mesma condição. Fixadas tais premissas fáticas, verifica-se que a conduta da Requerida contraria a ordem jurídica nacional, consubstanciada nos fundamentos (art. 1º, caput, III) e também objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º, caput, IV). Com efeito, a atitude da Requerida de inobservância do sistema de cotas para obreiros beneficiários reabilitados ou pessoas com deficiência, em suas duas dimensões (preenchimento da cota mínima legal e vedação de dispensa de trabalhador com deficiência e/ou reabilitado sem a contratação de substituto em condição semelhante), configura verdadeira burla e esvaziamento do conteúdo normativo de proteção ao trabalhador com deficiência e/ou reabilitado, e causa prejuízos que extrapolam o campo meramente atomizado e individual



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

de afronta e de perda, deflagrando, em face de sua sequência, repetição, multiplicação e expansionismo, um impacto comunitário próprio e destacado, circunstância que impõe o reconhecimento do dano moral coletivo. Dessa maneira, verifica-se cabível a indenização por dano moral coletivo, a ser revertida ao FAT, como medida punitiva e pedagógica em face da ilegalidade perpetrada. Recurso de revista conhecido e provido neste tema" (RR-362-69.2014.5.12.0028, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 05/03/2021).

"ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DAS LEIS Nºs 13.015/2014 E 13.467/2017. [...] II - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO . AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. VIOLAÇÃO DAS NORMAS PARA CONTRATAÇÃO DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E REABILITADOS. CONTRATAÇÃO INSUFICIENTE. O Tribunal Regional, com fulcro no conjunto fático-probatório, concluiu que houve contratação de empregados deficientes e reabilitados, embora em número insuficiente, demonstrando o ânimo de cumprir a lei . Demonstrada possível violação do art. 1º, caput, e IV, da Lei 7.347/85, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. III - RECURSO DE REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO . AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. VIOLAÇÃO DAS NORMAS PARA CONTRATAÇÃO DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E REABILITADOS. CONTRATAÇÃO INSUFICIENTE. 1. A controvérsia em discussão no recurso de revista centra-se na possibilidade de condenação da empresa ré ao pagamento de indenização por danos morais coletivos que decorrem da comprovação, nos autos da presente ação civil pública, de descumprimento das normas para contratação de pessoas com deficiência e reabilitados. 2. O Tribunal Regional, reformando a sentença, julgou improcedente o pedido de dano moral coletivo sob o fundamento de que houve contratação de empregados deficientes e reabilitados, embora em número insuficiente . 3. Com efeito, releva para a configuração do dano moral coletivo a materialização de ofensa à ordem jurídica, ou seja, a todo o plexo de normas jurídicas edificadas com a finalidade de tutela dos direitos mínimos assegurados aos trabalhadores a partir da matriz constitucional de 1988 e que se protraí por todo o ordenamento jurídico. 4. No caso sub judice , ficou incontroversa a conduta antijurídica da empresa que violou interesses coletivos decorrentes de normas de ordem pública, por ela deliberadamente infringidas no momento em que não promoveu a contratação de pessoas com deficiência ou reabilitados nos moldes do art. 93 da Lei 8.213/91, nem demonstrou que suas tentativas para tanto tenham sido infrutíferas. 5. Nessas circunstâncias, configura-se o dano in re ipsa , o qual é ínsito à própria conduta ilícita ou antijurídica do empregador que se revela lesiva aos direitos e interesses extrapatrimoniais de uma coletividade de trabalhadores. Precedentes. Recurso de revista conhecido por violação do art. 1º, caput, e IV, da Lei 7.347/85 e provido" (RRAg-982-06.2015.5.02.0067, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 09/10/2020).



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

"[...] II - RECURSO DE REVISTA DO PARQUET . [...] AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MPT. COTA DESTINADA A DEFICIENTES E READAPTADOS PELO INSS. ART. 93 DA LEI 8.213/91. DESCUMPRIMENTO. DANO MORAL COLETIVO. O Tribunal Regional, apesar de ter reconhecido o descumprimento da cota de contratação de empregados deficientes e reabilitados pelo INSS, indeferiu a aplicação da indenização por dano moral coletivo requerida pela MPT, uma vez que não houve atitude omissiva deliberada da reclamada no descumprimento da norma, o que teria sido confirmado por documentação acostada aos autos, inclusive com o anúncio de oferta de vagas. Na seara coletiva, entretanto, o dano moral se verifica no abalo do patrimônio moral de uma coletividade, com a violação de direitos e interesses difusos ou coletivos da comunidade. E sua apuração deve ser pela mera análise dos fatos envolvidos no dano, sem perquirir qualquer tipo de conduta culposa, o que se justifica por se tratar de tutela de valores fundamentais à sociedade. Devido a essa defesa de valores caros e fundamentais à sociedade, como a proteção ao meio ambiente de trabalho, ao direito ao trabalho como meio de dignidade e de afirmação social do indivíduo, como na hipótese de não cumprimento e cotas de inserção no mercado de trabalho, os interesses envolvidos são elevados a um nível especial de proteção. Para a apuração do dano moral coletivo, basta verificar a prática de ato ilícito pelo empregador provocando dano a bem jurídico metaindividual e de alta relevância para a sociedade (dano in re ipsa), pois sujeitos da comunidade de deficientes e reabilitados pelo INSS deixaram de ser inseridos ou reinseridos no mercado de trabalho. Assim, não restam dúvidas que a coletividade dos trabalhadores deficientes e reabilitados foram prejudicados pelo não cumprimento pela empresa de norma imperativa, fundada na dignidade da pessoa humana, na valorização do trabalho humano sem discriminações odiosas e na função social da empresa, o que justifica o acolhimento da pretensão do Parquet. Considerando o cumprimento da obrigação legal de forma parcial, acolhe-se parcialmente o pedido, para acrescer à condenação a indenização por dano moral coletivo, arbitrada no valor R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a ser revertido ao FAT. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido" (ARR-619-44.2013.5.03.0137, 5ª Turma, Relator Ministro Emmanoel Pereira, DEJT 07/10/2016).

"I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA DEMANDADA . RECURSO DE REVISTA. ANTERIOR À LEI N.º 13.015/2014, À IN 40/TST E À LEI N.º 13.467/2017. [...] II-RECURSO DE REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. ANTERIOR À LEI N.º 13.015/2014, À IN 40/TST E À LEI N.º 13.467/2017. DANO MORAL COLETIVO. COTA LEGAL. ARTIGO 93 DA LEI N.º 8.213/1991. CONTRATAÇÃO DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA HABILITADAS OU DE BENEFICIÁRIOS REABILITADOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL 1. Cinge-se a controvérsia entre as partes em definir se o descumprimento da norma prevista no art. 93 da Lei nº 8.213/1991, que impõe à empresa cota para contratação de pessoas com deficiência habilitadas ou de beneficiários reabilitados da Previdência Social,



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

resulta em dano moral coletivo. 2. A ofensa a direitos transindividuais, que enseja a indenização por danos morais coletivos é a lesão à ordem jurídica, patrimônio jurídico de toda a coletividade. Assim, não cabe perquirir acerca da lesão subjetiva a cada um dos componentes da coletividade ou mesmo da verificação de um sentimento social de indignação, desprezo ou repulsa, mas da gravidade da violação infligida à ordem jurídica, mormente às normas que têm por finalidade a tutela dos direitos mínimos assegurados aos trabalhadores, em atenção aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do equilíbrio entre os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. 3. Na espécie, o Tribunal Regional de origem, com fulcro nas provas produzidas, concluiu que a conduta da demandada de descumprir a norma que estabelece a cota para contratação de pessoas com deficiência habilitadas ou de beneficiários reabilitados, nos termos do art. 93 da Lei nº 8.213/1991, não configurou dano moral coletivo, porquanto a repercussão da lesão não atingiu a coletividade, mas somente as pessoas que, em tese, poderiam ser contratadas pela empresa. Assentou, no ponto, que a ofensa perpetrada pela demandada não atingiu valores morais inerentes à sociedade como um todo. 4. A Constituição Federal de 1988, após elencar a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil, revela seu autêntico vetor axiológico antidiscriminatório ao estabelecer que um dos objetivos da República é promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (arts. 1º, III, e 3º, IV, da CF). À luz dessa diretriz, o constituinte demonstrou preocupação com as circunstâncias que envolvem a contratação e o labor de pessoas com deficiência, ao estatuir, no art. 7º, XXXI, da Constituição Federal, a "proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência". 5. Sob essa perspectiva e com vistas a promover a inserção de pessoas com deficiências habilitadas ou de beneficiários reabilitados da Previdência Social no concorrido mercado de trabalho, o legislador infraconstitucional criou um sistema de reserva de cargos, nos seguintes termos: "Lei nº 8.213/1991- Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção: I- até 200 empregados ...2%; II- de 201 a 500...3%; III- de 501 a 1.000... 4%; IV - de 1.001 em diante...5%. 6. Além da contratação de deficientes ou reabilitados em percentual incidente sobre o total de empregados, criou-se, no § 1º do art. 93 da Lei nº 8.213/1991, uma espécie de garantia de emprego indireta, ao condicionar a dispensa de pessoa com deficiência ou de beneficiário reabilitado à prévia contratação de trabalhador substituto em condição semelhante. 7. Cuida-se de normas que visam, para além da promoção da dignidade da pessoa humana e da valorização social do trabalho da pessoa com deficiência, à concretização da dimensão material do princípio da igualdade, na medida em que essa atuação positiva do Estado estabelece tratamento jurídico diferenciado àqueles indivíduos, com o escopo de superar as desigualdades de fato inerentes à deficiência e à consequente dificuldade



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

de (re)inserção no mercado de trabalho. 8. A inobservância do dispositivo que estatui a cota para contratação de pessoas com deficiência ou reabilitados, portanto, constitui verdadeira fraude aos direitos constitucionais do trabalho e causa prejuízos à coletividade, porquanto traz sensação de desprezo aos valores sociais do trabalho. Trata-se, pois, de ofensa a direitos trabalhistas metaindividuais, hábil a ensejar a configuração de dano moral coletivo em virtude de intolerável infração às normas que integram o ordenamento jurídico. 9. No tocante ao arbitramento do valor devido a título de indenização por dano moral coletivo, convém registrar as seguintes premissas extraídas do acórdão regional: a) " somente após a busca do MPT, por tutela judicial (ação ajuizada em 22/06/2012), é que a reclamada intensificou a busca de meios para adequar-se ao cumprimento da cota legal. Até então, adotava uma conduta passiva, sem ações efetivas para que referidas vagas fossem efetivamente preenchidas por trabalhadores em condições especiais. O mesmo se observa na declaração de fl. 204, que noticia a contratação de trabalhador portador de deficiência física apenas em agosto/2012." ; b) "não comprovado tenha a reclamada efetivamente realizado 'inúmeros e descontínuos esforços', como pretende fazer crer, na intenção de selecionar candidatos aptos a preencherem as vagas especiais, tanto assim que demonstrado, agora, pelos contratos de trabalho (fichas cadastrais - fls. 324/349), o cumprimento da obrigação, ainda que a destempo." c) "o conjunto probatório demonstrou que à época do ajuizamento da ação não se havia cumprido a exigência legal de percentual mínimo, nem havia Termo de Ajustamento de Conduta em curso capaz de elidir a ilicitude do não atendimento da cota legal, [...]". 10. Além disso, o acórdão recorrido consigna que a empresa dispunha de 400 empregados e não havia nenhum empregado deficiente ou beneficiário reabilitado da Previdência Social, de forma a atender a cota de 3% prevista no art. 93 da Lei nº 8.213/1991. Registra ainda que o capital social da demandada, empresa de grande porte, supera os 80 milhões de reais. 11. Tendo em vista os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que norteiam a fixação do valor a ser arbitrado, e considerando a gravidade do evento danoso consistente no descumprimento total da cota legal estabelecida no art. 93 da Lei nº 8.213/1991, o prejuízo substancial sofrido pela coletividade e a condição econômica da empresa, arbitra-se em R\$ 100.000,00 o valor de indenização por dano moral coletivo. 12. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá parcial provimento" (ARR-1287-10.2012.5.09.0678, 6ª Turma, Relatora Ministra Katia Magalhaes Arruda, DEJT 27/04/2018).

"[...] RECURSO DE REVISTA DO PARQUET - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DANO IMATERIAL COLETIVO - NÃO PREENCHIMENTO DAS VAGAS RESERVADAS PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA - OFENSA A DIREITO DIFUSO - DIREITO FUNDAMENTAL À IGUALDADE MATERIAL - EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. A Constituição Federal de 1988 reconhece a necessidade de reparação da coletividade, quando atingidos, por meio de conduta ilícita, valores assentados na Carta de 1988 e que detém titularidade



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

transindividual. É imperativa a afirmação do direito à reparação por dano imaterial coletivo, que, de forma tecnicamente inadequada, vem sendo denominado dano moral coletivo. Os pressupostos para o reconhecimento da responsabilidade em razão dessa espécie de dano são diversos da reparação moral individual. Nesse contexto, incabível perquirir, na conduta da ré no caso concreto, a existência de incômodo moral com gravidade suficiente a atingir não apenas o patrimônio jurídico dos trabalhadores envolvidos, mas o patrimônio de toda a coletividade. A coletividade é tida por ofendida, imaterialmente, a partir da gravidade do fato objetivo da violação da ordem jurídica. Assim, verificado nos autos que a ré resistiu em cumprir a cota de portadores de deficiência prevista no art. 93 da Lei nº 8.213/91, descumprindo, injustificadamente, norma garantidora do princípio da igualdade material e da não discriminação das pessoas portadoras de necessidades especiais e, por conseguinte, furtando-se à concretização de sua função social, é devida a reparação da coletividade pela ofensa aos valores constitucionais fundamentais. Recurso de revista do Ministério Público do Trabalho conhecido e provido" (ARR-125-67.2011.5.03.0003, 7ª Turma, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 29/04/2016).

Diante do exposto, merece reforma a decisão, a fim de condenar a ré ao pagamento de indenização por dano moral coletivo.

Assim, **passa-se ao exame dos critérios para fixação do montante arbitrado a título de dano moral coletivo.**

O pedido de indenização por danos morais foi formulado na inicial, nos seguintes termos:

"A condenação da Ré ao PAGAMENTO de indenização pelo dano moral coletivo causado, a ser arbitrado por Vossa Excelência, em valor não inferior a R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) valor este que deverá ser atualizado desde a data do ajuizamento da presente ação, pelos mesmos índices de atualização dos créditos trabalhistas, até a data do efetivo pagamento, em favor de órgãos/entidades cuja atuação em prol dos interesses dos trabalhadores permita a recomposição do dano coletivo, especificadas em liquidação, ou em favor do FAT (art. 10º da Lei n.º 7.998/90)" (fls. 33/34).

Considerando-se a condenação da ré na obrigação de atender ao disposto no artigo 93 da Lei nº 8.213/91, inclusive com fixação de *astreintes*, e diante da avaliação dos critérios de proporcionalidade e de razoabilidade, bem como do caráter pedagógico da medida; da gravidade da infração cometida; o período em que a lesão foi praticada; defiro o pedido de condenação da ré ao pagamento da reparação por danos morais coletivos no valor de R\$ 300.000,00, por considerar que se afigura adequado e



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

em consonância com os princípios consignados e, especialmente, porque **não houve contestação específica quanto ao montante postulado.**

In casu, o pedido formulado pelo *Parquet* na presente ação civil pública **não foi específico**, no sentido da reversão da indenização ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT, razão pela qual a destinação pode ser diversa.

Por todo o exposto, **dou provimento** ao recurso de embargos para condenar a parte ré ao pagamento de indenização por danos morais coletivos, no importe de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) a ser revertida em proveito de órgão público ou de entidade de assistência social, saúde, educação ou profissionalização, sem fins lucrativos, e de reconhecido valor e atuação social, a ser indicada pelo Ministério Público do Trabalho, com atuação voltada à qualificação ou readaptação de trabalhadores.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer e dar provimento ao agravo de instrumento, para determinar o processamento do recurso de revista. Ainda, por unanimidade, conhecer do recurso de revista, por violação do artigo 93 da Lei nº 8.213/91, e, no mérito, dar-lhe provimento para **(a)** condenar a parte ré ao cumprimento da cota prevista no referido dispositivo legal, definida em função do número total de seus empregados, no prazo de 180 dias (levando-se em conta, em especial, o porte da Universidade, sua localização e a necessidade de eventual reorganização da estrutura funcional para a disponibilização das vagas), sob pena de multa diária de R\$ 300,00 para cada vaga não preenchida, a ser paga até a data em que se atinja o número de empregados com deficiência suficientes para satisfazer o disposto em tal preceito legal e; **(b)** condenar a parte ré ao pagamento de indenização por danos morais coletivos, no importe de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) a ser revertida em proveito de órgão público ou de entidade de assistência social, saúde, educação ou profissionalização, sem fins lucrativos, e de reconhecido valor e atuação social, a ser indicada pelo Ministério Público do Trabalho, com atuação voltada à qualificação ou readaptação de trabalhadores. Custas em reversão pela ré, no percentual de 2% sobre o valor da condenação, ora arbitrado em R\$ 300.000,00.

Brasília, 10 de maio de 2023.



PROCESSO Nº TST-RR - 1001046-33.2017.5.02.0712

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

CLÁUDIO BRANDÃO
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 10053009661F74AADA.