

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 7.693 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S)	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE VALORES (ABTV)
ADV.(A/S)	: PLAUTO CAVALCANTE LEMOS CARDOSO
ADV.(A/S)	: GÁUDIO RIBEIRO DE PAULA
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM EMPRESAS DE TRANSPORTE DE VALORES E ESCOLTA ARMADA DO ESTADO DO PARANÁ
ADV.(A/S)	: CLAUDIO ROSETTI DE CAMPOS
AM. CURIAE.	: FEDERACAO NACIONAL DAS EMPRESAS DE SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES - FENAVIST
ADV.(A/S)	: JOAO GABRIEL COSTA DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: EDUARDO BORGES ESPÍNOLA ARAUJO
AM. CURIAE.	: SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS ESPECIALIZADAS EM COGESTÃO DE PRESÍDIOS E UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS - SEMPRE
ADV.(A/S)	: EDER MACHADO LEITE
ADV.(A/S)	: GUSTAVO CASTELLO BRANCO PORTES COSTA COUTO

VOTO (DIVERGENTE EM PARTE)

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO (Vogal):

1. Cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE VALORES (ABTV) em face do art. 93 da Lei nº 8.213/91 e do art. 429, *caput* e § 1º, da CLT por supostamente violarem o art. 7º e o art. 227 da Constituição Federal.

ADI 7693 / DF

2. Ao tratar da habilitação e da reabilitação profissional, o art. 93 da Lei nº 8.213/91 estabelece que a empresa com 100 ou mais empregados deve preencher de 2% a 5% dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, *verbis*:

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%.

V - (VETADO). (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 1º A dispensa de pessoa com deficiência ou de beneficiário reabilitado 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. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 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 10 de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 4º (VETADO). (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

3. Já o **art. 429, caput e § 1º, da CLT**, abaixo transrito, impõe aos empregadores a admissão de aprendizes em quantitativo correspondente de 5% a 15% dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional.

Art. 429. Os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a雇用 e matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem número de aprendizes equivalente a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional. (Redação dada pela Lei nº 10.097, de 2000)

a) revogada; (Redação dada pela Lei nº 10.097, de 2000)

b) revogada. (Redação dada pela Lei nº 10.097, de 2000)

§ 1º As frações de unidade, no cálculo da percentagem de que trata o caput, darão lugar à admissão de um aprendiz. (Incluído pela Lei nº 10.097, de 2000)

4. A requerente roga para que

não se inclua na base de cálculo do cômputo de cotistas os empregados vigilantes armados no transporte de valores, haja vista o risco grave imposto ao jovem aprendiz e violação da proteção integral devida no art. 227 da Constituição, bem como a do art. 7º, XXXI, que veda discriminação em prejuízo da PCD concernente a critérios de admissão que lhe imponham risco de vida.

(e-doc. 01, p. 2, grifo nosso)

5. Assim, roga para que seja declarada a constitucionalidade parcial sem redução de texto “*a fim de excluir do campo de hipóteses tidas como constitucionalmente válidas os cargos da atividade de vigilante em transporte de valores, no cálculo de vagas de PCDs e jovens aprendizes relativamente às cotas do artigo 93, da Lei nº 8.213/91, e do artigo 429, caput e § 1º, da CLT*” (e-doc. 01, p. 81)

6. Como bem destacado pelo Min. Gilmar Mendes, Relator, **o que está em discussão é a forma pela qual devem ser cumpridos os percentuais mínimos de contratação de jovens aprendizes e de pessoas com deficiência em empresas privadas, seja levando em consideração o total de empregados ou seja tendo em conta apenas os funcionários que não exercem atividades que expõem a vida a premente risco**”.

7. O Relator entende pela procedência dos pedidos, para declarar a nulidade parcial, sem redução de texto, do art. 93 da Lei 8.213/1991 e do art. 429 da CLT, para excluir qualquer interpretação que, no setor de transporte e escolta de numerários, bens e valores, considere os empregados que exercem atividades finalísticas para efeito de cálculo do percentual das cotas estabelecidas nesses dispositivos.

8. Acompanho o relator no que diz respeito à impossibilidade de se admitir interpretações que permitam a inclusão de menores aprendizes para o exercício de atividade laboral no setor de transporte e escolta de numerários, bens e valores.

9. Em adição a tudo o que foi destacado pelo Relator em seu voto, registro que, na forma da Convenção dos Direitos da Criança¹, a criança deve ser protegida da realização de qualquer trabalho que possa ser perigoso ou interferir em sua educação, ou que seja prejudicial para sua saúde ou para seu desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral ou social.

10. A Constituição Federal (art. 7º, inciso XXXIII) veda a realização de qualquer trabalho noturno, perigoso ou insalubre por menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos, o que é reiterado pelo art. 67² do Estatuto da Criança e do Adolescente.

11. Demais disso, o próprio Estatuto do Desarmamento (art. 16, § 1º, inciso V) sanciona criminalmente quem vender, entregar ou fornecer, ainda que gratuitamente, arma de fogo, acessório, munição ou explosivo a criança ou adolescente.

12. Desse modo, o ambiente em que se desenvolve os serviços de transporte e escolta de numerários, bens e valores, especialmente em

¹ Nos termos do Artigo 1 da referida Convenção, considera-se criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes.

² Art. 67. Ao adolescente empregado, aprendiz, em regime familiar de trabalho, aluno de escola técnica, assistido em entidade governamental ou não-governamental, é vedado trabalho:

I - noturno, realizado entre as vinte e duas horas de um dia e as cinco horas do dia seguinte;

II - perigoso, insalubre ou penoso;

III - realizado em locais prejudiciais à sua formação e ao seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social;

IV - realizado em horários e locais que não permitam a freqüência à escola.

razão do uso de armas e munições, não se revela adequado para a formação e desenvolvimento de jovens, além de configurar trabalho perigoso.

13. A imposição de interpretação ao art. 429, CLT, de modo a contemplar as empresas que prestam serviços de transporte e escolta de numerários, bens e valores efetivamente configura violação ao art. 7º, inciso XXXIII, e o art. 227 da Constituição Federal, devendo ser reconhecida, nesse ponto, a procedência.

14. Ou seja, o cômputo das vagas das cotas previstas no art. 429, CLT deve desconsiderar os serviços de transporte e escolta de numerários, bens e valores propriamente ditos, na medida em que nenhuma dessas funções pode ser exercida por jovens aprendizes.

15. Contudo, divirjo da procedência da ação em relação à interpretação que se pretende que seja conferida ao art. 93 da Lei 8.213/1991, que trata da reserva de vagas à pessoa com deficiência.

16. A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ratificada no Brasil com status de norma constitucional, determinou aos Estados Partes que possibilitem às pessoas com deficiência meios de conquistar e conservar o máximo de autonomia e plena capacidade física, mental, social e profissional, bem como plena inclusão e participação em todos os aspectos da vida (artigo 26³, 1).

³ Artigo 26
Habilitação e reabilitação

1. Os Estados Partes tomarão medidas efetivas e apropriadas, inclusive mediante apoio dos pares, para **possibilitar que as pessoas com deficiência conquistem e conservem o máximo de autonomia e plena capacidade física, mental, social e profissional, bem como plena inclusão e participação em todos os aspectos da vida**. Para tanto, os Estados Partes organizarão, fortalecerão e ampliarão serviços e programas completos de habilitação e reabilitação, particularmente nas áreas de saúde, emprego, educação e serviços sociais, de modo que esses serviços e programas:

a) Comecem no estágio mais precoce possível e sejam baseados em avaliação multidisciplinar das necessidades e pontos fortes de cada pessoa;

17. Especificamente em relação à vida profissional, o artigo 27 da referida Convenção assim dispõe:

Artigo 27
Trabalho e emprego

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

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

b) Proteger os direitos das pessoas com deficiência, em condições de igualdade com as demais pessoas, às condições justas e favoráveis de trabalho, incluindo **iguais oportunidades e igual remuneração por trabalho de igual valor, condições seguras e salubres de trabalho, além de reparação de injustiças**

-
- b) Apóiem a participação e a inclusão na comunidade e em todos os aspectos da vida social, sejam oferecidos voluntariamente e estejam disponíveis às pessoas com deficiência o mais próximo possível de suas comunidades, inclusive na zona rural.
2. Os Estados Partes promoverão o desenvolvimento da capacitação inicial e continuada de profissionais e de equipes que atuam nos serviços de habilitação e reabilitação.
3. Os Estados Partes promoverão a disponibilidade, o conhecimento e o uso de dispositivos e tecnologias assistivas, projetados para pessoas com deficiência e relacionados com a habilitação e a reabilitação.
- (grifo nosso)

e proteção contra o assédio no trabalho;

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

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

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

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

g) Empregar pessoas com deficiência no setor público;

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

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

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

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

2.Os Estados Partes assegurarão que as pessoas com deficiência não serão mantidas em escravidão ou servidão e que serão protegidas, em igualdade de condições com as demais

pessoas, contra o trabalho forçado ou compulsório.

(grifo nosso)

18. É vedada, portanto, qualquer discriminação baseada na deficiência para os fins de recrutamento, contratação e admissão, permanência no emprego e ascensão profissional. Deve-se, na verdade, assegurar à pessoa com deficiência as condições seguras e salubres para desenvolvimento de sua atividade, as adaptações razoáveis no local de trabalho, bem como promover a reabilitação profissional e manutenção do emprego.

19. Realço que a **Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência determina a promoção do emprego de pessoas com deficiência no setor privado**, mediante políticas e medidas apropriadas, que poderão incluir programas de ação afirmativa, incentivos e outras medidas, o que se coaduna com a norma veiculada no artigo 93 da Lei nº 8.213/91.

20. A Constituição Federal (art. 7º, inciso XXXI) também proíbe “qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência” (grifei).

21. As empresas prestadoras dos serviços em questão, em geral, são empresas grandes, com múltiplas tarefas, com atividades-meio e de apoio administrativo. **Mesmo nas atividades-fim, é plenamente possível a atuação profissional de uma pessoa com deficiência, a exemplo** de atividades de monitoramento, supervisão, dentre outras.

22. Registro que, quando do julgamento da ADI 6476, esta Corte assentou ser inconstitucional: a) a interpretação que exclui o direito de candidatos com deficiência à adaptação razoável em provas físicas de concursos públicos; e b) 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.

23. Ou seja, a deficiência não é, por si só, condição que impede, de forma abstrata, o desempenho de um trabalho, ofício ou profissão. No julgamento do RE 676335, Rel. Min. Carmen Lúcia, reforçou-se a necessidade de reserva de vagas PCD em concurso da Polícia Federal.

24. Ou seja, o cômputo das vagas das cotas previstas no art. 93 da Lei nº 8.213/91 não pode desconsiderar os serviços de transporte e escolta de numerários, bens e valores propriamente ditos sob pena de **configurar discriminação, baseada na deficiência, impeditiva de recrutamento, contratação e admissão.**

25. Nesse contexto, declarar a nulidade parcial, ainda que sem redução de texto, para excluir do art. 93 da Lei nº 8.213/91 os empregados ligados aos serviços de transporte e escolta de numerários, bens e valores, viola o art. 7º, inciso XXXI, CF e o artigo 27 da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

26. Por todo o exposto, voto pela **procedência parcial** dos pedidos, tão somente para declarar a nulidade parcial, sem redução de texto, do **art. 429 da CLT e excluir qualquer interpretação que considere os empregados que exercem atividades finalísticas do setor de transporte e escolta de numerários, bens e valores, para efeito de cálculo do percentual da cota de aprendizagem** (art. 429, CLT), tendo em vista as vedações etárias insertas no Estatuto do Desarmamento e a **imprescindibilidade de máxima proteção a crianças e adolescentes.**

É como voto.