



MINISTÉRIO DA ECONOMIA  
 Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional  
 Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial  
 Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional  
 Coordenação de Consultoria Judicial

**PARECER SEI Nº 2168/2022/ME**

**SIGILO - Informação protegida pelo sigilo profissional. Lei 8.112/90, art. 116, VIII; Lei 8.960/94, art. 34, VII.**

Multa aplicada em razão do descumprimento do art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991. Invalidez da penalidade administrativa quando há comprovação do esforço da empresa para a indigitada contratação exigida legalmente, que somente não ocorreu por motivos alheios ao seu designio. Inclusão do tema na lista de dispensa: Parecer SEI nº 13694/2020/ME.

Nota Técnica GTRAB/PFN/MG, de 23 de setembro de 2020, Despacho PRFN1ª Região, de 6 de outubro de 2020 e Nota Informativa SEI nº 31771/2020/ME, de 22 de dezembro de 2020. Manifestações contrárias à inclusão da matéria em lista. Reexame do assunto. Necessidade de delimitar e balizar melhor a dispensa. Compartilhamento das ações empreendidas pelo Grupo de Trabalho formado pela PFN/MG e o órgão fiscalizatório local na defesa das multas trabalhistas aplicadas em decorrência do descumprimento da cota legal.

Subsídios técnicos prestados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social visando a aprimorar os argumentos apresentados em juízo pela União.

Manifestação consolidadora. Revogação do Parecer SEI nº 13694/2020/ME.

Processo SEI nº 10695.101507/2020-14

I

**Relatório**

1. O Parecer SEI nº 13694/2020/ME manifestou-se favoravelmente à inclusão em lista do tema relativo à “nulidade da multa trabalhista aplicada em decorrência da violação ao art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991, quando restar comprovado nos autos que a empresa promoveu todos os esforços necessários a cumprir a cota legal, mas não logrou êxito tão-somente por circunstâncias alheias a sua vontade”.
2. O assunto passou a ser disciplinado no item 1.26 “c” da lista nacional de dispensa de contestar e recorrer, nos seguintes termos:
 

“1.26 – Multas  
 c) Multa trabalhista aplicada em razão do descumprimento do art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991.  
 Resumo: É nula a multa trabalhista aplicada em decorrência da violação ao art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991, quando restar comprovado nos autos que a empresa promoveu todos os esforços necessários a cumprir a cota legal, mas não logrou êxito tão-somente por circunstâncias alheias a sua vontade.  
 Observação: É ônus da empresa comprovar a sua proatividade direcionada a cumprir a reserva legal de vagas destinada às pessoas portadoras de deficiência ou reabilitadas. A ausência dessa comprovação ou a comprovação de que atuou minimamente para atender ao comando do art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991, a ser avaliado no caso concreto, ampara a continuidade da atuação judicial da Fazenda Nacional.  
 Precedentes: ARR- 118100-84.2009.5.03.0002, AIRR-2195-09.2014.5.09.0028, AIRR-10113-22.2018.5.03.0180, Ag-AIRR- 2590-31.2012.5.02.0039, RR-26700-96.2011.5.17.0141, ARR-1001388-93.2016.5.02.0707, AIRR- 1128-94.2014.5.11.0014 e RR-43-47.2017.5.12.0012.  
 Referência: Parecer SEI nº 13694/2020/ME.  
 Data de inclusão: XX/XX/2020”
3. O referido parecer, ao concluir pelo imediato acréscimo da matéria na lista de dispensa de contestação e recursos da PGFN, sugeriu, à época, a oitiva da então Secretaria do Trabalho, agora Ministério do Trabalho e Previdência Social, como medida prévia à assinatura do aludido parecer pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional (PG), considerando que, quando da sua elaboração, o referido órgão integrava a estrutura do Ministério da Economia.
4. Tendo em vista que a anuência do PG tem o condão de vincular a atuação da aludida área técnica, nos termos do art. 19-B, caput e parágrafo único, da Lei nº 10.522, de 2002[1], nada mais natural do que instá-la a se manifestar sobre a questão, oportunidade em que pode suscitar aspectos que não tenham sido considerados no exame realizado pela PGFN.
5. Em resposta, a Secretaria do Trabalho elaborou a Nota Informativa SEI nº 31771/2020/ME, de 22 de dezembro de 2020, na qual se pronunciou contrariamente à inclusão do tema na lista de dispensa de contestação e recursos da PGFN. Apresenta, em síntese, um compilado de argumentos voltados a desconstruir grande parte das alegações apresentadas em juízo pelas empresas, além de dados estatísticos que comprovam o resultado exitoso da União nessas ações. Além disso, defende a importância de uma atuação estratégica e conjunta entre o órgão fiscalizatório do trabalho local e o órgão de representação judicial federal no trato da matéria, como medida capaz de reverter as decisões desfavoráveis, concretizando, de fato, o projeto constitucional de inclusão social.
6. Com essas considerações, conclama a necessidade de efetivar uma parceria entre os diversos atores públicos envolvidos nessas ações, a fim de construir um novo modelo de atuação que, no seu entender, descortinará um cenário judicial com grande perspectiva de sucesso à União.
7. Quanto a essa nova forma de atuação judicial colaborativa, registra que, em Minas Gerais, houve a formalização de um Grupo de Trabalho entre a PFN/MG e os Auditores do Trabalho - GT, com foco nas demandas de que trata este parecer e que essa parceria vem obtendo excelentes resultados no Poder Judiciário.
8. Ainda, após a divulgação do Parecer SEI nº 13694/2020/ME, as unidades descentralizadas da PGFN em MG e no DF também se posicionaram contrariamente a inclusão em lista nele autorizada, aduzindo que a União tem conseguido significativas vitórias[2] judiciais em 1ª e 2ª instância nessas causas, as quais, por conseguinte, são responsáveis por congregarem os valores mais vultosos da Justiça do Trabalho.
9. Argumentam, também, que a autorização de dispensa tem grande potencial de fragilizar ou sepultar a defesa do ente, notadamente nos Tribunais Regionais em que a jurisprudência é mais refratária ao acolhimento da tese federal[3].
10. Por certo, todas as manifestações enfatizam a indiscutível importância constitucional e social do tema envolvido, relembrando, também, o compromisso internacional assumido pelo Brasil na busca da plena inclusão das pessoas com deficiência[4] no mercado de trabalho.

11. Finalmente, em reunião virtual[5] realizada, em 8 de fevereiro de 2021, a PGFN teve conhecimento de que essas lides são classificadas como “processos relevantes”[6] na AGU, por conta do seu alto impacto social, sujeitando-se, conseqüentemente, ao acompanhamento especial da PGU, consoante a disciplina contida na Portaria PGU nº 26, de 14 de outubro de 2020.
12. Em decorrência desse tratamento especial relegado a tais demandas, a autorização de dispensa na AGU limita-se à não interposição ou a desistência de recurso de revista e de agravo de instrumento no âmbito do TST *ex vi* do Parecer Referencial nº 24/2017/PGU/AGU, de 30 de agosto de 2017[7].
13. Considerando, então, os relevantes argumentos apresentados em sentido desfavorável à dispensa permitida no Parecer SEI nº 13694/2020/ME, que foram endereçados a esta CRJ pelas unidades descentralizadas da PGFN e pela, então, Secretaria do Trabalho, e a disparidade no trato da matéria pelos órgãos de representação judicial da União[8] envolvidos nessas lides, entendeu-se, por bem, reavaliar o teor da dispensa de contestar e de recorrer, que fora incluída na lista de que trata o art. 2º, §4º, da Portaria PGFN nº 502, de 2016[9], bem como apresentar esclarecimentos, orientações e estratégias voltadas ao aperfeiçoamento da defesa judicial da União nessas demandas.
14. Por fim, impende registrar que, durante a reunião virtual acima relatada, a Secretaria do Trabalho pontuou que havia mapeado todas as alegações apresentadas em juízo pelas empresas direcionadas a anular a multa trabalhista aplicada pelo descumprimento da cota prevista no art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991. Considerando esse relevante trabalho já empreendido pela área técnica, restou acertado na referida reunião que a então STRAB iria elaborar, até o mês de março de 2021, subsídios técnicos aos Procuradores voltados a muni-los de informações precisas direcionadas a impugnar objetivamente a defesa dos particulares, facilitando o maior convencimento do juízo em prol dos argumentos do Poder Público.
15. Ocorre que, diante da demora no envio dos subsídios, por questões internas ao órgão fiscalizatório, esta CRJ, mesmo tendo finalizado a sua manifestação, optou por liberá-la somente após o recebimento do material, momento considerado estratégico para inaugurar o novo modelo de atuação coordenada em âmbito administrativo-judicial no tocante a essas ações.
16. Os subsídios foram recebidos por esta CRJ em 9 de fevereiro de 2022.
17. É o relatório, passa-se à análise.

## II

### Reexame da Dispensa

18. Inicialmente, cumpre contextualizar as razões jurídicas que motivaram a autorização de dispensa versada no Parecer SEI nº 13694/2020/ME, ora sob reexame.
19. A controvérsia diz respeito a eventual invalidade da multa trabalhista aplicada em razão do descumprimento da cota legal mínima prevista no art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991[10], quando houver comprovação nos autos do empenho da empresa na indigitada contratação[11], que não se concretizou por razões alheias a sua vontade.
20. Comumente, as empresas sustentam, em suas peças de defesa em sede administrativa e judicial, que envidaram esforços suficientes para a admissão de pessoas com deficiência ou reabilitadas, o que só não se perfectibilizou em razão de circunstâncias que refogem ao seu designio como, por exemplo, a ausência de interessados, a falta de capacitação dos candidatos, a formalização de termo de ajustamento de conduta com o Ministério Público do Trabalho, a desistência do candidato ao final do processo, o descumprimento dos procedimentos previstos na Ordem de Serviço Conjunta INSS/DAF/DSS Nº 90, de 27 de outubro de 1998, alegação de que as atividades de prestação de serviços terceirizados de limpeza e conservação, de motorista profissional não são apropriadas para pessoas com deficiência, existência de edital de licitações, etc (essas são as alegações mais comuns).
21. Para comprovarem o alegado empenho na busca dessa inclusão social, juntam aos autos anúncios de vagas publicados em jornais e outros meios de comunicação[12], ofícios e cartas dirigidos ao SINE, INSS e entidades de intermediação de mão de obra e de apoio às pessoas com deficiência[13] com o objetivo de solicitar o encaminhamento de candidatos interessados.
22. Ocorre que, para a Administração Pública, tais medidas consubstanciam-se em esforços meramente formais com pouquíssima ou quiçá nenhuma efetividade prática. No jargão popular, é esforço “para inglês ver”, considerando ser notória a sua ineficácia para alcançar os resultados pretendidos pela política de cotas, ineficácia esta comprovada por si só pelo contínuo e recorrente descumprimento dessa ação afirmativa por parte das empresas que evocam esses mesmos argumentos de que envidaram “esforços suficientes”.
23. Na visão do órgão fiscalizatório do trabalho[14], o alcance da meta se tornará uma realidade factível quando as empresas envidarem, de fato, esforços materiais, ou seja, aqueles esforços considerados efetivos para o alcance inclusivo, a saber exemplificativamente:
- (i) desenvolvimento e implantação de programas de aprendizagem profissional e de capacitação,
  - (ii) efetivação dos aprendizes como empregados ao final contrato de aprendizagem,
  - (iii) adesão a processos de reabilitação profissional junto ao INSS,
  - (iv) plano de gestão e de implantação de projeto de inclusão, com cronograma de ações e previsão de investimentos,
  - (v) promoção de acessibilidade e adaptação do meio ambiente do trabalho[15] - demonstração efetiva de gastos com acessibilidade e adequação dos ambientes de trabalho para todos os tipos de deficiências, instalações e realização de processos seletivos acessíveis (capacitação em libras dos entrevistadores e uso de processos diferenciados para pessoas com deficiência intelectual),
  - (vi) preparação das equipes e dos processos de inserção na empresa, de forma a garantir um ambiente inclusivo,
  - (vii) ações de inclusão anteriores a provocação da fiscalização, etc.
24. A justificativa legal para exigência da prática desses esforços materiais encontra-se muito bem elucidada na argumentação, abaixo, de autoria da Srª Patrícia Siqueira, Auditora do trabalho, com atuação do Estado de Minas Gerais:
- “As pessoas com deficiência, de acordo com o artigo 2º da Lei Brasileira de Inclusão – LBI, por definição, apresentam limitações e impedimentos e têm direito a adaptações razoáveis de acessibilidade para acessarem seus direitos. A ação afirmativa da reserva legal de cargos para essa população deve, portanto, reconhecer que o público alvo desta política apresenta, de fato, necessidades de adaptações.
- Desta forma, uma empresa que busca apenas candidatos com deficiência adaptados a seu ambiente de trabalho - eliminando assim todos aqueles que necessitariam de adaptações na empresa para trabalhar - não cumpre o verdadeiro espírito da lei de cotas e nem alcança seu público alvo. São empresas que buscam e querem apenas contratar o “cego que enxerga, o cadeirante que caminha, o surdo que ouve, etc”.
- Os dispositivos legais, mormente a vedação da exigência de aptidão plena para contratação de trabalhadores com deficiência, prevista no artigo 34, parágrafo 3º da Lei Brasileira de Inclusão – LBI, reforçam a compreensão de que, na construção da plena inclusão das pessoas com deficiência na sociedade, não é a pessoa com deficiência que deve se adaptar ao meio ambiente inóspito - cabe a sociedade adaptar-se para viabilizar a sua inclusão. Sem a avaliação desse conjunto de ações dificilmente subsistirá o argumento que a empresa empreendeu todas as medidas ao seu alcance no sentido de incluir no seu quadro pessoas com deficiência e reabilitadas, inclusive se comparada a outras empresas com a mesma atividade econômica e ou região”. (grifo nosso)
25. Em outras palavras, a fiscalização compreende que o emprego do esforço material da empresa é o único meio eficaz e factível para o atingimento da cota legalmente exigida. Isto posto, se reconhecido/comprovado esse empenho no caso concreto pela empresa, não restará fundamento para a imediata lavratura do auto de infração, sendo a praxe, em tais situações, a concessão de prazo à empresa com vistas a possibilitá-la a alcançar o desiderato constitucional.
26. Sob o olhar da fiscalização, o resultado inclusivo social a ser atingido perpassa, necessariamente, por uma mudança cultural das empresas, requerendo delas a realização de condutas positivas e proativas, muitas das quais envolvem gastos direcionados à readaptação do ambiente de trabalho, a fim de acomodar o público alvo da política aqui tratada.

27. Nesse cenário, a empresa precisa se colocar ao lado do Poder Público como mais um agente social modificador capaz de promover a ruptura de uma realidade posta que, ainda, segrega diuturnamente as pessoas portadoras de deficiência, por razões históricas antigas, que não se acomodam mais no cenário atual. Tal mudança de paradigma relega ao empresariado alterações em sua gestão de recursos humanos, bem como a readequação dos espaços físicos de seus conglomerados.
28. Não obstante esse crucial papel a ser exercido, também, pelas empresas, fato é que a imensa maioria encontra-se incluída no grupo dos (i) que se limitam a praticar atividades meramente formais e ineficazes para atingir a meta e, consequentemente, dos (ii) que invocam escusas sem fundamento jurídico - já devidamente mapeadas pelo respectivo órgão de fiscalização nos Anexos I e II deste parecer - para anular a multa.
29. Partindo-se dessa perspectiva, fica claro que a tese invocada pelas empresas direcionada a justificar o descumprimento da cota e a pleitear a invalidação da multa que lhe fora aplicada envolve, como regra, a formulação de alegações genéricas aliadas à comprovação da prática de esforços meramente formais/protocolares. Como visto, essa fórmula defensiva não é acolhida administrativamente, tendo como resultado a lavratura do auto de infração.
30. Por força da atuação, as empresas ingressam na Justiça Laboral, pugnando pela anulação da pena, socorrendo-se dos mesmos argumentos de salvaguarda invocados administrativamente.
31. Como se percebe, o deslinde desses processos requer uma análise fática-probatória bem detalhada e circunstanciada, o que necessariamente remonta à escorreita compreensão de todo o trâmite do processo administrativo instaurado pela fiscalização que culminou na aplicação da multa.
32. Considerando a existência de 24 TRTs, é de se imaginar que a valoração da carga probatória nessas ações não ocorra de maneira uniforme em território nacional. Assim, em alguns tribunais, a argumentação do ente federal no sentido de que somente a prova do esforço material da empresa constitui fundamento válido para anular a multa[16] (o que, em geral, as empresas não conseguem comprovar, pois se restringem a realizar esforços formais)[17] possui aderência; ao passo que, em outros, a mera comprovação do esforço formal/protocolar por parte das empresas se logra satisfatória para desconstituir a sanção.
33. A grosso modo, esse é o enredo travado no âmbito dessas ações: o embate entre a exigência de prova de esforço material exigido pela União para anular a multa x a defesa de que a prova de esforço formal é apta a invalidá-la.
34. Considerando a relevância da carga probatória nessas lides, o foco da atuação judicial deve, por certo, se concentrar na 1ª e 2ª instâncias, pois é nelas em que há a ampla cognição e a valoração das provas. Em razão disso, deve-se aviar os atos processuais cabíveis e pertinentes na espécie (recursos, pedidos de reconsideração, mandado de segurança[18], etc...), para que os magistrados apreciem todos os fatos e valorem todas as provas, objetivando, ao fim e ao cabo, o registro no acórdão regional de que “restou comprovada nos autos a insuficiência do esforço empresarial”.
35. Todo esse cuidado em torno da avaliação da matéria fática-probatória reside na grande dificuldade de reverter no TST eventual entendimento sedimentado contrariamente à União nas instâncias inferiores, consoante a proibição sumular que inadmite o recurso de revista para o simples reexame de fatos e de provas. Eis o teor da Súmula nº 126 do TST que proclama essa compreensão: *“Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, “b”, da CLT) para reexame de fatos e provas”*.
36. Considerando esse cenário nacional variado quanto à avaliação da carga probatória, a depender do TRT que decide, e a vedação ao reexame de fatos e provas no âmbito do TST a teor da Súmula nº 126 do TST, certo é que a jurisprudência desta Corte Superior se enveredou na direção de manter a nulidade da multa, nos casos em que restar comprovado/atestado no acórdão regional o empenho da empresa na indigitada contratação, independentemente do esforço ter sido formal ou material. De outra banda, manifesta-se favorável à manutenção da sanção quando, no acórdão regional, estiver registrada a insuficiência dessa comprovação por parte da empresa, sendo irrelevante, para o TST, o tipo de esforço realizado.
37. Ou seja, o êxito da demanda no TST dependerá do que estiver certificado na decisão do Tribunal *a quo* a respeito da prova (ou não) do esforço empreendido pela empresa, seja ele da natureza que for, não proferindo o Tribunal Superior qualquer juízo de valoração na resolução do recurso de revista sobre o tipo de empenho que deve comprovado nas instâncias inferiores, se formal ou material, a teor de suas competência recursais disciplinadas no art. 896 da CLT.
38. Por isso, a depender do quadro fático-probatório delineado na decisão do TRT, a jurisprudência do TST limitar-se-á a replicar o seu conteúdo, admitindo a criação de uma regra de exceção ao quanto disposto no art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991, ainda que o texto legal não contemple expressamente qualquer flexibilização.
39. Nessa toada, o temperamento do aludido comando normativo configura criação jurisprudencial reverberada pelas oito turmas do TST e pela SBDI-1[20], no sentido de confirmar a decisão do juízo a quo acerca da nulidade da multa aplicada, quando o esforço da empresa, seja ele qual for, estiver comprovado no acórdão regional. É, portanto, tranquilo e firme o entendimento do TST no trato dessa matéria.
40. Pois bem. Foi precisamente diante dessa jurisprudência do TST e das realidades díspares existentes nos TRTs, em torno da valoração do contexto fático-probatório sobre a “suficiência ou não do esforço da empresa”, que a dispensa do tema em questão foi autorizada no Parecer SEI nº 13694/2020/ME.
41. Buscou-se, portanto, com a referida permissão de dispensa conferir uma ferramenta de conforto aos Procuradores auxiliando-os na tomada de decisão de atuar (ou não) judicialmente. Por certo, a postura a ser adotada em juízo irá depender do quadro fático-probatório delineado no caso concreto, da posição jurisprudencial trilhada no TRT atuante do Procurador frente à valoração da carga probatória e, ainda, do teor da Súmula nº 126 do TST, que interdita o reexame de fatos e de provas no TST.
42. Somente após a avaliação conjunta de todos esses pontos, o Procurador oficiante terá substrato para decidir a melhor estratégia processual a ser adotada nesses processos. Vale sempre recordar que as situações de não atuação judicial merecem ser devidamente justificadas, tal como exige o art. 6º da Portaria PGFN nº 502, de 2016.
43. Ocorre que, logo após a indigitada inclusão em lista, a Nota Técnica GTRAB/PFN/MG, de 23 de setembro de 2020, o Despacho s/nº PRFN1ª Região, de 6 de outubro de 2020, e a Nota Informativa SEI nº 31771/2020/ME, de 22 de dezembro de 2020, elaborada pela então Secretaria do Trabalho, compilaram dados, considerações e soluções propositivas voltadas ao convencimento da necessidade de revogar a inclusão do tema em lista, conforme se verá abaixo, sem negar, contudo, a firme jurisprudência do TST acima mencionada.
44. Em relação às vitórias judiciais da União, todas essas manifestações convergem para a apresentação de dados que atestam o seu bom êxito no TST e em diversos TRTs em patamar superior às decisões que lhe são adversas.
45. Sendo incontestes os dados estatísticos favoráveis à União, os consulentes aduzem que, com uma atuação estratégica e integrada entre os órgãos de representação judicial e o fiscalizatório, nos moldes como já vem sendo feita em alguns estados, é plenamente factível elevar, ainda mais, esses números. Defendem, assim, a adoção de um novo modelo de atuação colaborativa nacional entre os referidos agentes públicos envolvidos no trato dessa matéria.
46. Ademais, acreditam que a dispensa, nos moldes em que proposta, impactará negativamente a tese defendida pela União, fragilizando-a por completo, seja porque tende a consolidar a jurisprudência refratária adotada em alguns tribunais (aqueles que aceitam a prova do esforço formal para anular a multa), seja porque pode reverter o entendimento dos tribunais que compactuam com a tese defendida pelo ente federal, em razão de uma interpretação equivocada de seu conteúdo.
47. Isso porque, segundo os consulentes, ainda que a autorização de não atuar na espécie traga diversas condicionantes na sua redação, muito provavelmente o Poder Judiciário não irá compreendê-la corretamente (porque lerá apenas o quadro de dispensa sem recorrer ao Parecer que lhe embasou), passando a abraçar a exegese de que a dispensa posta equivale ao reconhecimento do ente federal de que as multas tal como estão sendo aplicadas estão, de fato, evitadas de vício.
48. E, desenhado esse panorama, cogitam que os juízes irão imputar à União um encargo probatório pesado na defesa da sanção aplicada, invertendo-se o ônus probatório quando particulares questionam a validade de atos administrativos, presumidamente verdadeiros e legítimos.
49. Ainda, sustentam que a dispensa de não atuar, ainda que corretamente interpretada, causa um efeito pedagógico muito ruim às empresas que farão uso dessa brecha para se manterem firmes na manutenção da prática dos esforços formais, sem envidar o máximo de efetividade em busca da inclusão social.

50. Registram que o cumprimento da cota exige um esforço material das empresas e qualquer ação aparentemente amenizadora desse empenho (como a dispensa em questão, na visão dos consulente) é sempre oportunamente aproveitada pelos seus destinatários para a continuidade do status quo de inércia ou da prática de medidas ineficazes.
51. Nesse sentido, os consulentes encerram com a mensagem de que a concretização dessa política afirmativa requer atenção vigilante do Poder Público, não sendo admissível criar brecha facilitadora para as empresas. Sob esse viés, a dispensa teria o condão de causar um grande retrocesso social, produzindo, portanto, o efeito inverso pretendido pela política afirmativa.
52. Com efeito, o apontamento de inúmeros argumentos contrários à dispensa ensejou a necessidade de reanalisar o tema listado no item 1.26, c, da lista de dispensa de contestar e de recorrer, prevista, também, no item nº 4.2.1.5.7. do SAJ: *“Aplicação de multa trabalhista por inobservância da cota para contratação de pessoas com deficiência (art. 93 da Lei nº 8.213/1991)”*.
53. Sopesando (i) os argumentos jurídicos aduzidos no Parecer SEI Nº 13694/2020/ME, que fundamentam justificadamente a inclusão do assunto em comento na lista de dispensa de impugnação judicial e que permanecem subsistentes até a elaboração desta manifestação e (ii) a pacificação jurisprudencial do tema no âmbito do TST a teor da sua Súmula nº 126 com (iii) as alegações jurídicas, sociais e econômicas, apresentadas pela área técnica e pelas unidades descentralizadas da PGFN, parece-nos possível conciliar e contornar as relevantes preocupações externadas pelos consulentes, sobretudo no campo cunho social, com a criação de uma terceira via que delimite precisamente o âmbito de regência da dispensa, estabelecendo balizas mais claras e objetivas para atuação (ou não) judicial da carreira, sem prejuízo, é claro, de se propor um novo modelo estratégico de ação integrada entre a PGFN e o órgão fiscalizatório do trabalho, replicando o que fora adotado em Minas Gerais.
54. Na sequência, serão feitas as considerações necessárias em torno de todos esses aspectos.

### III

#### Delimitação da atuação judicial

55. De início, importa esclarecer que o fato de o tema ter sido incluído na lista de dispensa desta Procuradoria-Geral não significa, de forma alguma, que a posição jurídica sustentada pela PGFN na defesa judicial da União foi modificada. Apenas reconhece-se que a interposição de recursos sem probabilidade de êxito se mostra inútil e dispendiosa, diante do cenário jurisprudencial delineado.
56. Acrescente-se, também, que a dita inclusão em lista não enseja a falta de atuação judicial em todo e qualquer processo, sobretudo em ações que possuem elevada carga fática-probatória, como a da consulta. Aliás, em tais demandas, o foco da atuação judicial da PGFN deve ser obrigatoriamente estratégico e relegado à 1ª e à 2ª instância, pois é nelas em que há a possibilidade de efetivar a ampla cognição e a valoração das provas.
57. Em outras palavras, após o esgotamento das instâncias ordinárias com a respectiva inviabilidade de reverter o quadro fático desenhado anteriormente, torna a mudança do desfecho processual tormentoso.
58. Com esse enfoque e levando-se em conta que a imensa maioria das empresas encontra-se incluída no grupo dos que se limitam a praticar atividades meramente formais, a área técnica fiscalizatória cuidou de mapear as principais escusas apresentadas pelas empresas para não contratar e, na sequência, elaborou valiosos subsídios voltados a desconstruir objetivamente a argumentação empresarial.
59. Com efeito, os subsídios constantes no Anexo I e II deste parecer são capazes de refutar, em grande parte, as alegações recorrentemente aduzidas para justificar o descumprimento da meta legal, de maneira que se reputa imprescindível a sua leitura, a fim de aprimorar a defesa do ente. Alguns argumentos recaem em dados estatísticos, meio probatório atípico difícil de ser rebatido pelas empresas, vez que os números apresentados no documento foram extraídos de fontes oficiais.
60. Esse mesmo documento revela, ainda, como obter informações estratégicas para robustecer a defesa judicial da União, sendo ferramenta de grande valor a ser consultada antes da elaboração da irrisignação federal (Anexo I).
61. Ainda, conforme fora demonstrado acima, a tese enunciada na dispensa encontra-se consentânea com a posição do TST, nos processos em que esteja certificado no acórdão regional o empenho da empresa em prol da contratação. Subsiste, portanto, fundamento à luz da Portaria PGFN Nº 502, de 2016, para a manutenção do tema na lista de dispensa de impugnação judicial, fazendo-se necessário, contudo, apresentar esclarecimentos para a escorreita compreensão da dispensa.
62. É o que será feito abaixo.
63. ***In casu*, o Procurador responsável pelo feito, ao verificar o registro no acórdão regional de que houve a comprovação de esforços (material ou formal) da empresa para a pretendida contratação (sem a existência de erro na valoração da prova, o que será explicado na sequência), pode e deve deixar de impugnar a decisão perante o TST, com resguardo no art. 2º, VII e §5º[22], da Portaria PGFN nº 502, de 2016, face à consolidação jurisprudencial em sentido contrário à União.**
64. **Veja que o mesmo exemplo acima também enseja a possibilidade de dispensa do manejo do recurso de revista com fulcro no art. 2º, VIII, da Portaria PGFN nº 502, de 2016, em razão do óbice contido na Súmula nº 126 do TST.**
65. Em resumo, considerando que o aviamento de recurso de revista (v. Manual de Atuação da PGFN na Justiça do Trabalho) contra o acórdão do TRT que registre o empenho da empresa no cumprimento dos ditames legais terá baixíssima probabilidade de êxito, justifica-se a falta de atuação judicial nessa situação, a teor do art. 2º, VII e VIII, da Portaria PGFN nº 502, de 2016.
66. Diante disso, a eventual interposição de recurso contra acórdão regional certificando o esforço da empresa requer cautela redobrada para conseguir transpor o mencionado empecilho sumular, o que é possível ocorrer em hipóteses específicas.
67. Relativamente à referida súmula, é importante destacar que a sua vedação refere-se apenas ao reexame dos fatos e da prova (questão de fato), interditando ao TST a reapreciação do conjunto fático-probatório, com vistas a concluir se os fatos foram bem ou mal analisados na instância inferior. Em outras palavras, não é cabível o recurso de revista com a pretensão de alterar o quadro fático definido pelo tribunal a quo com base nas provas dos autos.
68. **Em outro giro**, está, portanto, fora do alcance da proibição da Súmula nº 126 do TST a atribuição de novo valor jurídico à moldura fática delineada pelas instâncias ordinárias, em sede de recurso de revista, vez que esse reenquadramento consubstancia questão de direito, sem qualquer relação, portanto, com o impedimento constante no texto sumular. **É, portanto, possível socorrer-se ao TST, quando configurado o erro na valoração probatória.**
69. A jurisprudência do TST perfilha esse entendimento, conforme se infere das seguintes decisões: AgR-E-ED-ARR-672-13.2014.5.10.0002, julgado pela Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 15/06/2018, AgR-E-ED-RR-508-57.2012.5.04.0205, julgado pela Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT 06/10/2017 e Ag-E-RR-1600-82.2014.5.09.0004, julgado pela Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 14/12/2018.
70. Sendo assim, **a via estreita para o manejo do recurso extremo nos casos de erro na valoração da prova reforça a importância de que todos os fatos e provas essenciais ao deslinde da questão tenham sido previamente apreciados e valorados e constem expressamente no acórdão recorrido.**
71. **Por conta disso, a eventual omissão no acórdão relativamente ao conjunto fático-probatório requer a prévia oposição de embargos de declaração, para indicar à Corte local a necessidade de saná-la.**
72. **Caso os aclaratórios sejam rejeitados, deve-se apresentar preliminar, no recurso de revista, de negativa de prestação jurisdicional, observando o disposto na Súmula nº 459 do TST, com a finalidade de demonstrar a delimitação da matéria fática no acórdão regional.** Tal verbete assim prevê:

“RECURSO DE REVISTA. NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL (atualizada em decorrência do CPC de 2015) – Res. 219/2017, DEJT divulgado em 28, 29 e 30.06.2017 – republicada - DEJT divulgado em 12, 13 e 14.07.2017  
O conhecimento do recurso de revista, quanto à preliminar de nulidade, por negativa de prestação jurisdicional, supõe indicação de violação do art. 832 da CLT, do art. 489 do CPC de 2015 (art. 458 do CPC de 1973) ou do art. 93, IX, da CF/1988”.

73. Recomenda-se que essa preliminar seja alegada em tópico específico que apresente, de forma clara, objetiva e fundamentada exatamente no que consistiram as omissões do Tribunal de origem - a violação ao art. 832 da CLT, do art. 489 do CPC ou do art. 93, IX, da CF/1988 (sem prejuízo de outras disposições pertinentes), haja vista que a prestação jurisdicional foi incompleta, devendo-se demonstrar que a tese omitida é fundamental à conclusão do julgado e, se examinada, poderia levar à sua anulação ou reforma.

74. Tendo em vista que os recursos excepcionais (recurso especial, extraordinário e de revista) voltam-se à uniformização da interpretação da lei federal e da Constituição Federal e, também, à uniformização da jurisprudência nos espectros de competência de cada um dos Tribunais Superiores, o STJ e o STF editaram, respectivamente, as Súmulas nº 7 e 279, com o mesmo teor e escopo da Súmula nº 126 do TST, impedindo o revolvimento do conjunto fático-probatório nos recursos interpostos perante eles.

75. Para a melhor inteligência acerca do conteúdo dessas súmulas editadas pelas Cortes Superiores interditando o reexame de fatos e provas, vale transcrever excertos do Manual de Interposição de Recursos para o STF e para o STJ que analisam as Súmulas nº 7 do STJ e nº 279 do STF, cujos ensinamentos vão ao encontro do que foi explicado acima e servem para elucidar, ainda mais, as nuances em torno da Súmula nº 126 do TST:

"2.8.

Recurso extraordinário e recurso especial: vedação de simples reexame de prova. Não é cabível recurso especial nem recurso extraordinário com o escopo de simples reexame de prova, ou seja, com a pretensão de alterar o quadro fático definido pelo tribunal a quo com base nas provas dos autos (Súmula 07/STJ e Súmula 279/STF).

Portanto, no recurso especial e no recurso extraordinário devem ser adotadas como premissas fáticas aquelas estabelecidas pelo acórdão recorrido, veiculando-se a pretensão de que seja dado um outro enquadramento jurídico a tais fatos. Assim, é possível que no julgamento de tais recursos se confira significado diverso aos fatos estabelecidos pelo acórdão recorrido. O que é inviável é ter como ocorrido fatos cuja existência o acórdão negou ou negar fatos que se tiveram como verificados.

Nota-se, assim, um viés mais restritivo acerca da não incidência das súmulas 7 do STJ e 279 do STF, mediante a vinculação das instâncias excepcionais (STJ e STF) ao que delineado expressamente no acórdão recorrido, não podendo ir além do conteúdo nele registrado acerca dos fatos, sendo vedada uma reincursão no acervo fático probatório mediante análise detalhada de documentos, testemunhos, contratos, perícias, etc.

Porém, situações há em que é possível advogar uma tese mais liberal, segundo a qual, alguns dados fáticos objetivos, certificados com fé pública pelos serventuários da justiça atuantes nas instâncias ordinárias, e constantes em outros documentos dos autos processuais que não exclusivamente o acórdão recorrido, poderiam ser considerados incontroversos pelo STJ e pelo STF em sede de REsp e RE, sem o óbice das súmulas 7 e 279. Nesse sentido, a 2ª Turma do STJ já admitiu e assim se pronunciou ao julgar o EDcl no REsp 740.530/RJ:

"Como se pode verificar, a eventual má-fé foi amplamente afastada mediante o exame, exclusivamente, dos atos processuais e dos recursos interpostos no processo que originou o acórdão rescindendo, o que não se confunde, evidentemente, com o 'reexame de provas' vedado na jurisprudência desta Corte (Súmula 7/STJ). Essa distinção se revela extremamente flagrante e necessária, tendo em vista que, do contrário, não se poderia nesta Corte, nunca, em nenhuma hipótese, enfrentar questões jurídicas relativas à coisa julgada, à litispendência, à conexão, à continência, a erro grosseiro na interposição de recursos, à violação do art. 1022 do CPC, à multa no julgamento de embargos de declaração, à culpa pela demora na citação, etc., todas vinculadas à apreciação dos textos de peças processuais como, v.g., sentença, petição inicial, recursos, acórdãos, datas de publicação de atos processuais e outros. Com efeito, reexame dos atos praticados pelo Juiz da causa, pelos serventuários para o processamento do feito e pelas partes (meras petições e recursos), caracteriza-se como prática natural para o julgamento do recurso especial, o que não se confunde com o vedado reexame dos elementos de convicção relacionados à comprovação dos fatos ocorridos extrajudicialmente e que influenciam no resultado da demanda".

Nesse contexto, também é admissível o recurso especial para fins de valoração da prova, onde não se questione a base fática do acórdão recorrido, mas sim a inobservância de norma legal referente ao direito probatório. Por exemplo, suponha-se que determinado dispositivo legal prescrevesse que determinada espécie de contrato somente pudesse ser provada por instrumento público. No entanto, o TRF considera um contrato de tal espécie provado por instrumento particular, a despeito da disposição legal. Nessa hipótese, o recurso especial que suscita a violação ao referido dispositivo legal não pretende simples reexame de prova vedado pela Súmula 07/STJ, mas sim a valoração de prova, plenamente admissível pela jurisprudência do STJ.

Por fim, imprescindível destacar, também aqui, o papel dos embargos de declaração para evitar a incidência das súmulas 7/STJ e 279/STF.

Caso o Tribunal deixe de consignar, no acórdão, fatos ou provas essenciais ao deslinde da controvérsia que se pretende submeter ao STF ou STJ, a prévia oposição de embargos de declaração e, caso rejeitados, a inclusão de preliminar no RE/REsp (atentando para os requisitos do tópico 2.3.7.9 deste Manual) versando sobre a nulidade pode ser o único caminho apto a assegurar a futura possibilidade (ainda que noutra REsp/RE, após a anulação do acórdão de origem) de submissão do mérito ao STJ ou ao STF.

Por exemplo, se o Tribunal deixa de mencionar, no acórdão, determinada data essencial à contagem do prazo prescricional, há grande risco de incidência do enunciado nº 7 da súmula do STJ caso enfrentado apenas o mérito (consumação ou não da prescrição) no recurso especial. Assim, de rigor a oposição de embargos de declaração e, caso rejeitados, de preliminar de nulidade no REsp (atentando para os requisitos do tópico 2.3.7.9 deste Manual), ensejando a chance de que tal recurso, mesmo não conhecido quanto à prescrição, seja provido para anular o acórdão regional, determinando-se a menção expressa aos marcos temporais relevantes".

76. Lado outro, estando certificada, na decisão do TRT, a ausência de esforços por parte da empresa, para o fim constitucional pretendido, e a decisão pronunciada seja, porventura, desfavorável ao ente, a atuação judicial se faz necessária, não servindo a dispensa de justificativa para a não interposição de impugnação/recursos em tal situação, ressalvando-se apenas alguma exceção do caso concreto a sinalizar estratégia diversa.

77. **Seguindo essa mesma lógica, o Procurador, após a prolação de uma sentença contrária à União e ciente da consolidação da jurisprudência do TRT em que atua no sentido de ser nula a multa se provado o esforço meramente formal, o que, em geral, é comprovado pela empresa, pode e deve deixar de recorrer contra a decisão, quando assim entender necessário, respaldado no art. 2º, IX, da Portaria PGFN nº 502, de 2016, que dispensa a apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões e interposição de recursos "quando for possível antever, fundamentadamente, que o ato processual resultaria em prejuízo aos interesses da Fazenda Nacional".**

78. Além disso, o § 9º do mesmo artigo afirma que também se enquadra em tal situação *"a hipótese de desproporção entre o benefício almejado com o ato e os riscos e custos a este inerentes"*, lembrando que tal diretriz foi alçada ao patamar legal, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 881, de 2019 na Lei nº 13.874, de 2019 (Lei de Liberdade Econômica), que inseriu o art. 19-C na Lei nº 10.522, de 2002, cuja redação vigente assim dispõe: *"A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional poderá dispensar a prática de atos processuais, inclusive poderá desistir de recursos interpostos, e autorizar a realização de acordos em fase de cumprimento de sentença, a fim de atender a critérios de racionalidade, de economicidade e de eficiência. (Redação dada pela Lei nº 14.195, de 2021)"*.

79. Pois bem, com base nessa ideia, deve-se analisar a proporcionalidade entre o benefício almejado com o aviamento de recurso ordinário contra sentenças que certifiquem o esforço formal empreendido pela empresa para atingir a metal legal e eventuais riscos e custos inerentes a tal atuação, levando-se em conta que a jurisprudência do TRT em que o Procurador oficia seja aderente à compreensão de que a prática de tais esforços constitui escusa válida para anular a multa. Isso porque, a princípio, os benefícios a serem obtidos com a impugnação bem sucedida em face de tais decisões são antevistos como excepcionais, além da dificuldade futura de reverter esse pronunciamento perante o TST, por todos os motivos expostos.

80. **Tais ponderações levam à conclusão de que os critérios da racionalidade, de economicidade e da eficiência, enunciados no art. 19-C da Lei nº 10.522, de 2002, podem admitir a dispensa de impugnação de decisões de primeira instância nas quais há (i) o ateste de que a empresa envidou esforços formais suficientes para o cumprimento dos percentuais contidos no art. 93 da Lei nº 8.213, de 1991, (ii) o entendimento jurisprudencial do TRT esteja consolidado nesse sentido e (iii) inexistir erro na valoração da prova.**

81. Decerto, **caso o entendimento do TRT não esteja pacificado em torno da suficiência ou não de esforços formais como causa para invalidar a multa, orienta-se a dar continuidade à marcha processual**, interpondo-se os atos processuais cabíveis.

82. Abre-se, agora, um breve parêntese para tratar do ônus da prova nessas ações.

83. A lavratura da multa trabalhista em questão configura um ato administrativo amparado nos princípios da presunção de legalidade e da presunção de veracidade. Como se sabe, todo o ato administrativo, qualquer que seja sua categoria ou espécie, nasce com essa presunção.

84. E, por conta dessa presunção relativa, a execução dos atos administrativos fica imediatamente autorizada, mesmo havendo vício ou defeito que os levem à invalidade.

85. Como consequência dessa mesma presunção tem-se a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca, ficando a prova do defeito apontado contra o ato sempre a cargo do impugnante e, até prova em contrário, o ato produzirá seus efeitos.
86. Com efeito, o critério para distinguir a qual das partes incumbe o ônus da prova de uma afirmação é o interesse da própria afirmação. Cabe provar a quem tem interesse de afirmar; portanto, quem apresenta uma pretensão cumpre provar-lhe os fatos constitutivos e quem fornece a exceção cumpre provar os fatos extintivos ou as condições impeditivas ou modificativas.
87. Nessa senda, a regra que determina quem sofrerá as consequências, caso a existência e a veracidade dos fatos alegados não sejam provados, é que vem a ser o ônus da prova referido no art. 818 da CLT, secundado pela regra distributiva do art. 373 do CPC, atribuindo-se ao autor o dever de produzi-las quanto aos fatos constitutivos do seu direito consistente na anulação da multa.
88. É da empresa o ônus da prova de invalidade da sanção (prova do esforço empreendido), como consequência da sua presunção de legitimidade e veracidade. Enquanto ela não se desincumbir do seu encargo, o atributo de presunção de legitimidade do ato administrativo deve prevalecer.
89. Fecha-se o parêntese.
90. Por fim, vale lembrar que as multas aplicadas pelos órgãos de fiscalização do trabalho são regidas pelo disposto no art. 1º, incisos I e II, da Portaria MF nº 75, de 2012, que assim preveem: (i) a não inscrição na Dívida Ativa da União de débito de um mesmo devedor com a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais); e (ii) o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Aplica-se a tais débitos, também, o previsto no art. 2º da Portaria MF nº 75, de 2012, segundo o qual “O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito”.

#### IV

#### Divulgação das medidas adotadas pelo GT formado pela PFN/MG e os Auditores do Trabalho em MG

91. Nesse tópico, objetiva-se difundir as ações empreendidas pelo Grupo de Trabalho, composto pela PFN/MG e pelo órgão fiscalizatório do trabalho local, vocacionado a uma atuação estratégica nas ações anulatórias que pugnam pela nulidade da sanção aplicada em razão do descumprimento da obrigação inserta no art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991, a fim de que as demais unidades da PGFN tenham ciência das medidas implementadas pelo referido GT, que se lograram virtuosas no âmbito do TRT da 3ª Região, e possam implementá-las, em sua rotina de trabalho, na medida do possível.
92. Decerto, o primeiro passo é o estabelecimento de um canal de comunicação direto, rápido e eficiente entre o(s) procurador(es) atuante(s) na seara trabalhista e o órgão fiscalizatório, como medida facilitadora da defesa da União.
93. Isso porque, em razão de serem demandas que requerem a análise minuciosa dos fatos e das provas apresentadas pelas empresas durante o processo administrativo fiscalizatório, se faz imprescindível compreender todo esse trâmite. Para tanto, orienta-se a solicitar os respectivos subsídios técnicos ao aludido órgão, por intermédio do SEI.
94. Vale destacar que, em verdade, as provas demonstradas administrativamente objetivam apenas a mera constituição de lastro documental para comprovar a afirmação em juízo no sentido de que a empresa tentou contratar candidatos com deficiência, para, assim, se eximir da obrigação legal que lhes é imposta. Por esse motivo, a boa interlocução com a área técnica é fundamental para o Procurador se inteirar do que de fato foi ou não comprovado, além de compilar mais informações para a elaboração da defesa judicial da União.
95. Por oportuno, **recomenda-se que o pedido de subsídios fáticos-probatórios, endereçado à área técnica, solicite, pelo menos, os esclarecimentos acerca das seguintes informações: (i) o tempo de fiscalização, (ii) quantas oportunidades foram dadas à empresa para que houvesse o cumprimento da meta, (iii) quais foram os esforços materiais empreendidos pela empresa, (iv) as estatísticas de empresas que desenvolvem a mesma atividade econômica da atuada no cumprimento das cotas, (v) a análise dos cargos e do quantitativo de pessoas com deficiência no Brasil nos cargos existentes na empresa e (vi) os números de trabalhadores encaminhados e não contratados, caso o auditor tenha ciência dessas informações pelas entidades de intermediação de mão de obra.**
96. A ausência do envio desses subsídios técnicos pode levar a falta de argumentos substanciais aos Procuradores, impossibilitando-os de demonstrar a insuficiência e inefetividade dos esforços formais empreendidos pelas empresas, ficando a defesa da União sobremaneira fragilizada.
97. Aliás, a ausência de prestação de informações de elementos de fato e de prova indispensáveis à defesa em juízo gera evidente prejuízo ao erário ante a impossibilidade de apresentação de impugnação genérica. Acaso configurado esse quadro, é possível descortinar um cenário de não atuação processual, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 10 da Portaria PGFN nº 361, de 2018, que assim prevê:
- “Art. 10. Na hipótese de não fornecimento dos subsídios ou elaboração dos cálculos, conforme o caso:  
 I - fica dispensada a apresentação de contestação, se ausentes elementos a infirmar os fatos comprovados pelo autor;  
 II - a contestação versará, exclusivamente, sobre questões preliminares ou de direito, dentre elas o enquadramento jurídico ou consequência diversa aos fatos comprovados pelo autor;  
 III - será reconhecida a procedência do pedido na hipótese de comprovados os fatos que corroboram o pedido do autor, na inicial ou em fase de dilação probatória, não havendo elementos a negar o direito pleiteado; ou  
 IV - fica dispensada a impugnação ao cumprimento de sentença, ressalvadas as hipóteses de inexequibilidade do título, desde que essa alegação prescindida de subsídios fáticos ou tenham eles sido fornecidos”.
98. Assim, exsurge como premente a aproximação entre as unidades da PGFN e o órgão fiscalizatório do trabalho local direcionada a compartilhar informações a respeito dos fatos e das provas apresentadas ao longo do processo administrativo, sendo esse o ponto de partida para inaugurar um novo modelo de atuação judicial, que perpassa necessariamente pela compreensão do que ocorreu na seara administrativa.
99. Atento a essa necessidade de interlocução efetiva entre os atores públicos, o Coordenador Nacional do Projeto de Inclusão de Pessoas com Deficiência no Mercado de Trabalho, Sr. Antônio Alves Mendonça Júnior, disponibilizou o contato direto dos Coordenadores Regionais do Projeto de Inclusão Social - considerados os pontos focais dessa ação conjunta, aos quais às unidades descentralizadas da PGFN devem se reportar (Anexo III), para solicitar o envio de subsídios e a indicação de testemunhas e prepostos para essas demandas. Tais pedidos devem ser encaminhados por intermédio do SEI.
100. À vista disso, os servidores listados no Anexo III deste parecer estão cientes de que a PGFN buscará essa interlocução para fins de auxílio na defesa da União e, por isso, encontram-se incumbidos de conferir a agilidade requerida ao fluxo de comunicação entre a PGFN e os Auditores do Trabalho, para o tempestivo cumprimento dos prazos processuais.
101. Nesse sentido, evoca-se as unidades, por mais esse motivo, a estreitarem o relacionamento com o órgão de fiscalização do trabalho local, por intermédio dos servidores elencados no Anexo III deste parecer, com vistas a dar início a essa novel interlocução colaborativa de trabalho.
102. Outro aspecto relevante nessas ações é que, geralmente, os juízes designam a realização de audiência de instrução probatória. Em relação a isso, o PARECER SEI Nº 5587/2021/ME nos ensina que:
- “6. Como é cediço, a normatização processual do Direito do Trabalho encontra-se na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT, Decreto-Lei nº 5.452, de 01 de maio de 1943), aplicando-se o Código de Processo Civil (CPC, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015) apenas subsidiariamente.  
 7. A CLT regulamenta as audiências nos arts. 813 a 817 (previsões gerais) e nos arts. 843 a 852 (previsões específicas). Apesar de os arts. 848 e 849 disporem que a audiência é una e contínua, o costume processual acabou fracionando a audiência de instrução e julgamento em três:  
 a) audiência de conciliação: tentativa de acordo e sua homologação, caso contrário, apresentação de defesa pelo reclamado;  
 b) audiência de instrução: colheita de provas, como depoimento das partes e oitiva de testemunhas;  
 c) audiência de julgamento: publicação da sentença, sem a presença das partes ou advogados.  
 8. Em que pese este ser o rito previsto para as reclamatórias trabalhistas, ele também tem sido adotado nas ações ordinárias, ajuizadas em face da União, que visam a anulação de autos de infração lavrados pelos Auditores Fiscais do Trabalho.  
 9. Como não há necessidade de comparecimento nas audiências de julgamento, este parecer cuidará das audiências de conciliação e de instrução”.

103. Para os fins da presente análise, impende tratar apenas da audiência de instrução. Ao tempo em que o referido parecer manifesta-se em prol da possibilidade de aplicar a ponderação de custo versus benefício, com vistas a efetivar os princípios da racionalidade, economicidade e eficiência, consagrados no art. 19-C da Lei nº 10.522, de 2002, na tomada de decisão de comparecimento ou não às audiências trabalhistas, conclui, após a compilação de dados econômicos, ser possível dispensar a participação nas audiências designadas pelos Juízos do Trabalho, nas causas cujo valor não exceda o limite para ajuizamento de execução fiscal, *ex vi* do §1º do citado dispositivo, explicitando, ainda, as cautelas processuais e extraprocessuais a serem tomadas pelos(as) Procuradores(as) da Fazenda Nacional nas situações concretas com que se depararem.

104. Não obstante, o mesmo opinativo ressalta que *“Evidentemente, a presente orientação não impede que o(a) Procurador(a) atuante no feito, face às particularidades do caso concreto, compareça à audiência”*.

105. De acordo com o trabalho desenvolvido pelo GT, a mera participação da PGFN em conjunto com o órgão fiscalizatório do trabalho nessas audiências têm sido determinante para a prolação de decisões favoráveis à União. Trata-se de informação relevante que merece ser considerada pelas demais unidades descentralizadas da PGFN que oficiem, notadamente, perante juízos refratários à tese do ente federal.

106. Sendo assim, vale noticiar que o mero comparecimento do Procurador nas audiências de instrução designadas pelo juízo exsurge como medida capaz de consolidar e/ou de reverter decisões de 1ª instância contrárias à União. Nesse sentido, recomenda-se o comparecimento às audiências, sem prejuízo de serem aplicáveis ao caso as conclusões lançadas no PARECER SEI Nº 5587/2021/ME.

107. Por ser pertinente, cumpre transcrever mais um trecho da referida manifestação que apresenta outra importante orientação a respeito dessa matéria:

“39. Cuidando-se de audiência de instrução, compete ao(à) Procurador(a) responsável observar a delimitação da matéria controvertida pelo Juízo e, acaso isso não conste da decisão saneadora (art. 357, II, do CPC), provocá-lo nos termos do § 1º do citado artigo[6]. A providência é importante, porque comumente designa-se a audiência bastando o pedido da contraparte, sem análise da sua relevância”.

108. **Ainda, caso seja designada audiência, incumbe ao Procurador atuante indagar ao servidor listado no Anexo III deste parecer a respeito da existência de testemunhas (por exemplo: agentes do INSS ou de entidades de apoio às pessoas com deficiência, etc ...) que possam ser arroladas e/ou de prepostos a serem indicados nos autos.**

109. À vista da informação relatada pelo GT, orienta-se que os órgãos de representação judicial e administrativo compareçam juntos às audiências, sempre que possível, especialmente nos juízos que decidem contrariamente à União, sendo imperioso haver um alinhamento prévio entre eles acerca da estratégia defensiva a ser adotada em audiência. Por exemplo, é interessante haver um acerto a respeito do teor das perguntas que serão formuladas às testemunhas, etc.

110. Decerto, na impossibilidade dessa atuação conjunta, deve-se contactar o órgão de fiscalização local, para ajustar quem poderá participar do ato, evitando-se por completo a sua realização sem a presença de um algum representante da União.

111. No limite, deve-se postular ao juízo a remarcação da sessão, para evitar uma condenação da União tão-somente em razão da aplicação dos efeitos da revelia contra a pessoa jurídica de direito público, nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 152 da SDBI-1, *in verbis*:

“REVELIA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. APLICÁVEL. (ART. 844 DA CLT) (inserido dispositivo) - DJ 20.04.2005 Pessoa jurídica de direito público sujeita-se à revelia prevista no artigo 844 da CLT”.

112. Ciente da dificuldade de os procuradores poderem participar de todas essas audiências, a Secretaria do Trabalho, atual Ministério do Trabalho e Previdência Social, informou que os servidores enumerados no Anexo III deste parecer poderão colaborar com a PGFN, na qualidade de prepostos e/ou de testemunhas, a depender da necessidade do caso concreto, sendo essa informação mais um motivo determinante para a aproximação entre os agentes públicos em comento.

113. Outra ação que o GT reputa simples e com o condão de produzir grande impacto é a comunicação ao Presidente do respectivo TRT sobre a eventual formalização dessa parceria entre a PGFN e as Superintendências Regionais do Trabalho. Esse ato de comunicação sinaliza ao Poder Judiciário o cuidado com que a Administração Pública está deferindo a esses processos em sede administrativa e judicial, o que pode levar ao engajamento do próprio Tribunal nessa parceria, além de gerar maiores reflexões e um novo olhar dos magistrados quando do julgamento dessas ações.

114. Por fim, como o MPT pode vir a participar dessas demandas, na qualidade de custos legis ou de *amicus curiae*, sugere-se, também, que o Parquet seja comunicado da articulação havida entre PGFN e os Auditores do trabalho, para que, caso entenda conveniente, se integre a essa nova forma de atuação, dando especial relevo aos aludidos processos com base em sua expertise no assunto.

115. Pois bem. Essas foram as ações empreendidas pelo GT que ensejaram sucesso na obtenção de decisões favoráveis à União e que merecem ser avaliadas pelas demais unidades descentralizadas da PGFN, como um novo meio de aperfeiçoar a defesa da União em juízo, desde que sejam observadas as limitações e as contingências administrativas locais.

## V

### Conclusões

116. Ante o exposto, é possível lançar as seguintes conclusões em relação ao tema:

- a) A multa trabalhista aplicada em decorrência da violação ao art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991, é nula, quando restar comprovado no acórdão regional que a empresa promoveu esforços formais ou materiais para cumprir a cota legal, mas não logrou êxito tão-somente por circunstâncias alheias a sua vontade;
- b) É ônus da empresa comprovar a sua proatividade direcionada a cumprir a reserva legal de vagas destinada às pessoas portadoras de deficiência ou reabilitadas. A ausência dessa comprovação ou a comprovação de que atuou apenas com esforços formais (tais como, anúncios de vagas publicados em jornais e outros meios de comunicação, ofícios e cartas dirigidos ao SINE, INSS e entidades de intermediação de mão de obra e de apoio às pessoas com deficiência), para atender ao comando do art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991, a ser avaliado no caso concreto, ampara, em regra, a continuidade da atuação judicial da Fazenda Nacional na 1ª e 2ª instâncias;
- c) Caso seja prolatada sentença reputando inválida a multa trabalhista fundada no empenho formal da empresa e o respectivo TRT competente para apreciar o recurso tenha jurisprudência consolidada no sentido de que a comprovação desse tipo de esforço fundamenta a anulação da sanção, há amparo, também, para a dispensa de atuação judicial;
- d) Caso esteja certificado no acórdão regional (TRT) o empenho de esforços por parte da empresa, independentemente do tipo, se material ou formal, dispensa-se o manejo do recurso de revista *ex vi* a vedação do reexame de fatos e provas pelo TST (Súmula nº 126 do TST), exceto se estiver configurado nos autos erro na valoração das provas;
- e) Recomenda-se, quando possível, o comparecimento às audiências de instrução, sem prejuízo de serem aplicáveis ao caso as conclusões lançadas no PARECER SEI Nº 5587/2021/ME;
- f) Recomenda-se a adoção das medidas empreendidas pelo GT por parte das unidades descentralizadas, desde que sejam observadas as limitações e as contingências administrativas locais de cada órgão; e
- g) Sugere-se revogar o Parecer SEI nº 13694/2020/ME, a fim de consolidar neste opinativo todas as orientações e estratégias de atuação acerca da matéria.

## VI



## Encaminhamentos

117. Caso aprovada, sugere-se que seja dada ampla divulgação da presente manifestação à carreira de Procurador da Fazenda Nacional, bem como seja dada ciência a todos os consulentes - PFN/DF, PFN/MG e o Ministério do Trabalho e Previdência Social.
118. Ademais, propõe-se que sejam realizadas as alterações pertinentes na gestão do item nº 4.2.1.5.7 do Sistema de Acompanhamento Judicial – SAJ.
119. Recomenda-se, ainda, o envio desta manifestação para a Procuradoria-Geral da União - PGU, para ciência e adoção das medidas que julgar pertinentes.
120. À consideração superior.

Documento assinado eletronicamente

JULIANA BUARQUE SANTANA LOMBARDI

Procuradora da Fazenda Nacional

[1] Art. 19-B. Os demais órgãos da administração pública que administrem créditos tributários e não tributários passíveis de inscrição e de cobrança pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional encontram-se dispensados de constituir e de promover a cobrança com fundamento nas hipóteses de dispensa de que trata o art. 19 desta Lei. [\(Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019\)](#) Parágrafo único. A aplicação do disposto no caput deste artigo observará, no que couber, as disposições do art. 19-A desta Lei. [\(Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019\)](#)

[2] TRT 10ª Região e no TRT 3ª Região.

[3] TRT 17ª Região.

[4] Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ratificada pelo Decreto Legislativo nº 186/2008 com status de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, §3º, da CF.

[5] Participaram desta reunião membros da PGFN, da AGU e da Secretaria de Trabalho.

[6] Esta portaria "Promove a governança da Procuradoria-Geral da União mediante a coordenação, a especialização e a desterritorialização da representação judicial da União no âmbito de suas competências".

[7] As conclusões do mencionado parecer são essas, a saber: "31. Ante o exposto, considerando a impossibilidade de ser alterado o posicionamento jurisprudencial sintetizado pelo Tribunal Superior do Trabalho no tema em questão, e considerando o propósito de redução de litigiosidade e viabilização do aperfeiçoamento da defesa judicial da União (objeto da Portaria/AGU nº 487, de 27.07.2016), opino para que seja submetida à consideração superior, para conhecimento e deliberação, a seguinte sugestão: desistência de recursos de revista e de agravo de instrumento na hipótese de estar registrado no acórdão regional que a empresa adotou todas as medidas necessárias para o cumprimento da previsão de contratação de percentual de empregados portadores de necessidades especiais (art. 93 da Lei nº 8.213/91); abstenção da interposição de recurso de revista e de agravo de instrumento na hipótese de estar registrado no acórdão regional que a empresa adotou todas as medidas necessárias para o cumprimento da previsão de contratação de percentual de empregados portadores de necessidades especiais (art. 93 da Lei nº 8.213/91), salvo se ficar configurada a má aplicação da lei, ou, ainda, quando for verificado erro na valoração das provas carreadas aos autos".

[8] As atribuições da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional compreendem as ações judiciais em que se discutem as penalidades administrativas impostas pelas Superintendências Regionais do Trabalho e Emprego quando já inscritas em Dívida Ativa da União/DAU. Quando as ações judiciais discutirem penalidades ainda não inscritas em dívida ativa da União, a competência para a representação judicial da União é da Procuradoria-Geral da União/PGU, por meio de suas unidades descentralizadas.

[9] Art. 2º. Sem prejuízo do disposto no artigo precedente, fica dispensada a apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões, interposição de recursos, bem como recomendada a desistência dos já interpostos, nas seguintes hipóteses:

(...)

§ 4º A CRJ disponibilizará lista atualizada e exemplificativa de temas que ensejam a aplicação dos incisos V e VII, podendo os Procuradores da Fazenda Nacional auxiliar na sua atualização, encaminhando àquela Coordenação-Geral críticas ou sugestões

[10] 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). [\(Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015\)](#)

[11] A política de cotas é direcionada às empresas públicas e privadas que contratam empregados em regime celetista. Atualmente, esse universo abarca 35 mil empregadores, sendo que, em 2018, 50,6% das vagas reservadas estavam efetivamente preenchidas, segundo informação extraída do RAIS 2018.

[12] Muitos anúncios de vagas são discriminatórios por restringirem as vagas a certos tipos e graus de deficiência.

[13] Os relatos das pessoas que trabalham nesses órgãos e entidades são no sentido de ser muito comum as empresas solicitarem candidatos e não os chamarem para os processos seletivos ou não contratarem nenhum dos encaminhados. Ademais, as empresas não fornecem os documentos de retorno dos encaminhamentos ao INSS e SINE. Deveriam preencher formulários de retorno sobre os encaminhamentos, mas assim não procedem pois, ou não convocaram o candidato, ou entenderam que não é apto para o exercício da função.

[14] A título de esclarecimento, existe orientação nacional para que a empresa seja autuada somente após a concessão de diversas oportunidades dadas a ela, seja concedendo prazo para o cumprimento da cota, seja indicando os locais em que as empresas devem procurar para contratar as pessoas com deficiência, seja firmando Termos de Compromisso, etc.

[15] Essa medida se alinha ao disposto no art. 4º, caput e inciso I, da Lei nº 13.146, de 2015: Art. 4º Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação. § 1º Considera-se discriminação em razão da deficiência toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas. (...)

[16] Esse entendimento é reverberado, por exemplo, nos TRTs da 1ª, 3ª e 10ª Região.

[17] Esse entendimento é reverberado, por exemplo, nos TRTs da 1ª, 3ª e 10ª Região.

[18] A jurisprudência do TST tem admitido a interposição de mandado de segurança para impugnar as decisões irrecorríveis, quando, é óbvio, restarem preenchidos os demais requisitos (ex. decisão proferida com ilegalidade ou abuso de poder). É o que se pode extrair da Súmula 414 do TST.

[19] J V.Art. 893, §1º, da CLT: "Os incidentes do processo são resolvidos pelo próprio Juiz ou Tribunal, admitindo-se a apreciação do merecimento das decisões interlocutórias somente em recurso da decisão definitiva.

[20] Processo nº 658200.89.2009.5.09.0670.

[20] V item nº 4.2.1.5.7. do SAJ: "Aplicação de multa trabalhista por inobservância da cota para contratação de pessoas com deficiência (art. 93 da Lei nº 8.213/1991)".

[21] Art. 2º. Sem prejuízo do disposto no artigo precedente, fica dispensada a apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões, interposição de recursos, bem como recomendada a desistência dos já interpostos, nas seguintes hipóteses:

(...)

VII - tema sobre o qual exista jurisprudência consolidada do STF em matéria constitucional ou de Tribunais Superiores em matéria infraconstitucional, em sentido desfavorável à Fazenda Nacional;

[22] Apesar de o TST não ser mencionado no §5º do art. 2º, a ele se aplica a mesma lógica, quando houver precedente formado pelo seu Tribunal Pleno, Órgão Especial, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Subseção I da Seção Especializada em Dissídios Individuais, Subseção II da Seção Especializada em Dissídios Individuais ou pelas oito Turmas.

## ANEXO I

## SUBSÍDIOS PGFN – DADOS ESTATÍSTICOS

## RESUMO:

Os dados estatísticos têm forte valor, por não serem meramente argumentativos, comprovando que os diversos argumentos empresariais para não contratar pessoas com deficiência e reabilitadas não se comprovam na realidade, quando contrastados com os dados quantitativos oficiais de contratação destas pessoas.

Podem ser divididos em três grupos:



- a. Análise de dados apenas relacionados à própria empresa
- b. Análise dos dados da empresa relacionados com o conjunto de empresas sujeitas à cota (por região, por setor, por cargos, etc)
- c. Análise de dados gerais, do conjunto das empresas brasileiras

**GRUPO 1 – Análise de dados apenas relacionados à própria empresa**

1. Quantidade mensal de empregados com deficiência/reabilitados a serem contratados para o cumprimento da cota desde a abertura da empresa ou edição da lei, se fundação anterior à julho/2021

Objetiva modificar o olhar o quantitativo da cota total, indicando a quantidade de Pessoas com deficiência e reabilitadas (PcD/R) a contratar por mês, reduzindo este quantitativo

1.2 Percentual de cargos da empresa com ao menos um PcD/Reabilitado contratado.

É importante detalhar a quantidade e o percentual de cargos em que não existem sequer uma pessoa com deficiência e reabilitada. Este dado passa a ser mais relevante quando se informa o somatório de PcD/Reabilitados empregados, nestes cargos, no conjunto das empresas brasileiras (Coluna D)

**GRUPO 2 – Análise dos dados da empresa relacionados com o conjunto de empresas sujeitas à cota (por região, por setor, por cargos, etc)**

2.1 Quantidade de empresas que apresentam a cota completa, com idêntico Código Nacional da Atividade Econômica

Esta informação é muito relevante, pois demonstra a plena possibilidade de cumprimento da cota, quando se compara com empresas de mesma atividade econômica. Deve sempre ser ressaltada a existência de empresas com cota superior à da empresa objeto do subsídio, completa.

2.2 Quantidade de Pessoas com Deficiência/Reabilitadas contratadas nas empresas brasileiras, nos cargos da empresa analisada, em que não se contratou sequer um empregado com deficiência/reabilitado. (Vide item 1.2)

Este indicador demonstra o percentual de cargos em que a empresa tem ZERO PcD/Reabilitado contratado. Este dado fica mais relevante, quando é relacionado ao total de PcD/Reabilitados empregados nestes cargos com ZERO PcD/R, corroborando a ideia da inefetividade da atuação da empresa na inclusão.

**GRUPO 3 – Análise de dados gerais, relacionados ao conjunto das empresas brasileiras**

2.1. Quantidade de PcD/Reabilitados admitidos, em um ano próximo (2018) ou em período específico (2010-2018), por Unidades da Federação

Esta informação dinâmica, em um dado período, demonstra, estatisticamente, que existem muitas pessoas com deficiência e reabilitadas sendo contratadas nas empresas brasileiras, descaracterizando eventual argumento da inexistência de pessoas com deficiência e reabilitadas que procuram emprego.

Empregados com deficiência/reabilitados admitidos no período de 2010 a 2018

AC	1.208	AL	5.661	AM
DF	49.731	ES	19.685	GO
MT	8.213	PA	15.348	PB
RJ	84.505	RN	9.377	RO
SE	4.852	SP	415.319	TO

2.2. Quantidade de Pessoas com Deficiência severas que não percebem o BPC-Benefício de Prestação Continuada e relação entre a quantidade destas pessoas e o total da reserva legal por Unidade da Federação (Posição julho/2016)

Esta informação visa desconstruir a argumentação que o BPC dificulta a contratação de pessoas com deficiência, uma vez que a maioria das pessoas com deficiência não são beneficiárias deste instrumento de assistência social, em face do corte rigoroso em relação à renda máxima mensal, “per capita” e que, considerando apenas as deficiências SEVERAS, existem no Brasil, 9,51 mais pessoas do que o total de vagas reservadas.

2.3. Quantidade de pessoas com deficiência, com 15 anos ou mais de idade, com nível superior completos

Fonte: IBGE 2010

Este dado estatístico visa eliminar a argumentação de que não existem pessoas com deficiência qualificadas no Brasil, uma vez que, segundo o Censo IBGE 2010 existiam, em todo o Brasil, 2.808.878 pessoas com deficiência com nível superior completo (2.808.878), que corresponde a 3,73 vezes o total da cota de inclusão de pessoas com deficiência no Brasil (cota de 752.792 vagas)

Por sua vez, se considerarmos também as pessoas com deficiência com nível médio completo ou superior incompleto, teremos uma relação de 13,62 vezes em relação ao número de vagas da reserva legal disponíveis.

**Relatório mais detalhado**

Subsídios PGFN – Dados Estatísticos

Os dados estatísticos têm forte valor, por não serem meramente argumentativos, comprovando que os diversos argumentos empresariais para não contratar pessoas com deficiência e reabilitadas não se comprovam na realidade, quando contrastados com os dados quantitativos oficiais de contratação destas pessoas.

Podem ser divididos em três grupos:

- a) Análise de dados apenas relacionados à própria empresa
- b) Análise dos dados da empresa relacionados com o conjunto de empresas sujeitas à cota (por região, por setor, por cargos, etc)
- c) Análise de dados gerais, do conjunto das empresas brasileiras

**GRUPO 1 – Análise de dados apenas relacionados à própria empresa**

2. Quantidade mensal de empregados com deficiência/reabilitados a serem contratados para o cumprimento da cota desde a abertura da empresa ou edição da lei, se fundação anterior à julho/2021

Objetiva modificar o olhar o quantitativo da cota total, indicando a quantidade de Pessoas com deficiência e reabilitadas (PcD/R) a contratar por mês Com base em Consulta no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (Cartão do CNPJ) (in [https://servicos.receita.fazenda.gov.br/servicos/cnpjreva/Cnpjreva\\_Comprovante.asp](https://servicos.receita.fazenda.gov.br/servicos/cnpjreva/Cnpjreva_Comprovante.asp)), obtém-se a data de abertura da empresa.

Muitas vezes, pode-se ter a falsa ideia que um déficit de 1.000 PcD/Reabilitados a contratar é muito grande, mas quando se divide este quantitativo pelo total de meses desde a abertura da empresa (se posterior ao mês da edição da Lei nº 8213/91) ou a partir da edição de lei (jul/91), se fundação anterior à lei (354 meses em jan/2021), os números passam a ser diminutos, tanto mais baixos, quanto mais antiga for a empresa. No exemplo, empresa fundada em Jul/91, deveria ter contratado apenas 2,82 PcD/Reabilitados por mês para cumprir a sua cota.

1.2 Percentual de cargos da empresa com ao menos um PcD/Reabilitado contratado.

É importante detalhar a quantidade e o percentual de cargos em que não existem sequer uma pessoa com deficiência e reabilitada. Este dado passa a ser mais relevante quando se informa o somatório de PcD/Reabilitados empregados, nestes cargos, no conjunto das empresas brasileiras (Coluna D)

Exemplo

A-Ocupação de Cargos por Pessoas com Deficiência/Reab	B-Total de Cargos	C- % de Cargos	D-Empregados PcD/Reab Contratados – Nível BRASIL
Cargos COM PcD/Reab	017	14,17%	111.304
Cargos SEM PcD/Reab	103	85,83%	79.079
TOTAL DE CARGOS	120	100,0%	190.383

Fonte E-SOCIAL/RAIS - Posição: 31/12/ano. Informações prestadas pela EMPRESA no Sistema e pelo conjunto de empresas no Brasil.

**GRUPO 2 – Análise dos dados da empresa relacionados com o conjunto de empresas sujeitas à cota (por região, por setor, por cargos, etc)**

2.1 Quantidade de empresas que apresentam a cota completa, com idêntico Código Nacional da Atividade Econômica Com base em Consulta no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (Cartão do CNPJ) (in [https://servicos.receita.fazenda.gov.br/servicos/cnpjreva/Cnpjreva\\_Comprovante.asp](https://servicos.receita.fazenda.gov.br/servicos/cnpjreva/Cnpjreva_Comprovante.asp)), obtém-se o Código e Descrição da Atividade econômica Principal Fonte: Sistemas da Auditoria Fiscal do Trabalho, com base nas informações prestadas aos sistemas E-Social, RAIS e Caged pelo conjunto das empresas brasileiras.

Esta informação é muito relevante, pois demonstra a plena possibilidade de cumprimento da cota, quando se compara com empresas de mesma atividade econômica. Deve sempre ser ressaltada a existência de empresas com cota superior à da empresa objeto do subsídio, completa.

2.2 Quantidade de Pessoas com Deficiência/Reabilitadas contratadas nas empresas brasileiras, nos cargos da empresa analisada, em que não se contratou sequer um empregado com deficiência/reabilitado. (Vide item 1.2)

Este indicador demonstra, nos cargos em que a empresa tem ZERO PcD/Reabilitado contratado, a contratação de milhares de PcD/R, corroborando a ideia da inefetividade da atuação da empresa.

GRUPO 3 – Análise de dados gerais, relacionados ao conjunto das empresas brasileiras

2.1. Quantidade de PcD/Reabilitados admitidos, em um ano próximo(2018) ou em período específico (2010-2018), por Unidades da Federação

Fonte: Sistemas da Auditoria Fiscal do Trabalho, com base nas informações prestadas aos sistemas E-Social, RAIS e Caged pelo conjunto das empresas brasileiras.

Esta informação dinâmica, em um dado período, demonstra, estatisticamente, que existem muitas pessoas com deficiência e reabilitadas sendo contratadas nas empresas brasileiras, descaracterizando eventual argumento da inexistência de pessoas com deficiência e reabilitadas que procuram emprego.

Empregados com deficiência/reabilitados admitidos no período de 2010 a 2018

AC	1.208	AL	5.661	AM
DF	49.731	ES	19.685	GO
MT	8.213	PA	15.348	PB
RJ	84.505	RN	9.377	RO
SE	4.852	SP	415.319	TO

2.2. Quantidade de Pessoas com Deficiência severas que não percebem o BPC-Benefício de Prestação Continuada e relação entre a quantidade destas pessoas e o total da reserva legal por Unidade da Federação (Posição julho/2016)

Esta informação visa desconstruir a argumentação que o BPC dificulta a contratação de pessoas com deficiência, uma vez que a maioria das pessoas com deficiência não são beneficiárias deste instrumento de assistência social, em face do corte rigoroso em relação à renda máxima mensal, “per capita”

UF	A	B	C	UF
AC	20.173	615	32,80	PB
AL	140.293	4.695	29,88	PE
AM	104.973	7.446	14,10	PI
AP	19.009	673	28,25	PR
BA	495.842	21.150	23,44	RJ
CE	332.676	23.044	14,44	RN
DF	84.872	34.189	2,48	RO
ES	144.282	9.638	14,97	RR
GO	207.968	13.060	15,92	RS
MA	245.695	6.065	40,51	SC
MG	715.094	60.379	11,84	SE
MS	70.360	4.910	14,33	SP
MT	90.320	5.843	15,46	TO
PA	256.705	10.168	25,25	BRASIL

Legenda:

A-Total de Pessoas com Deficiência “SEVERAS” que não percebem o BPC (Censo IBGE-2010)

B-Total da Reserva Legal de Pessoas com Deficiência e Reabilitadas-Jul/2016 (RAIS/2015 e Caged 01/2016 a 07/2016)

C-Relação de total de Pessoas com Deficiência “SEVERAS” que não percebem o BPC em relação

2.3. Quantidade de pessoas com deficiência, com 15 anos ou mais de idade, com nível superior completos

Fonte: IBGE 2010

Este dado estatístico visa eliminar a argumentação de que não existem pessoas com deficiência qualificadas no Brasil, uma vez que, segundo o Censo IBGE 2010 existiam, em todo o Brasil, 2.808.878 pessoas com deficiência com nível superior completo (2.808.878), que corresponde a 3,73 vezes o total da cota de inclusão de pessoas com deficiência no Brasil (cota de 752.792 vagas)

Por sua vez, se considerarmos também as pessoas com deficiência com nível médio completo ou superior incompleto, teremos uma relação de 13,62 vezes em relação ao número de vagas da reserva legal disponíveis:

Nível Educacional / Vagas Reserva Legal	Quantidade PcD
Nível médio completo e superior incompleto	7.447.983
Superior Completo	2.808.878
Total de PcD com nível médio ou superior completo ( A )	10.256.861
Total das Vagas de Reserva Legal ( B )	752.792
Relação A / B	13,625

Fontes: Censo IBGE e Dados MTE/RAIS/Caged

## TABELA

Censo Demográfico 2010 - Características Gerais da População - Resultados da Amostra

Tabela 1.3.7 - Pessoas de 15 anos ou mais de idade, por existência ou não de pelo menos uma das deficiências investigadas, segundo o sexo e o nível de instrução - Brasil - 2010

Sexo e nível de instrução	Pessoas de 15 anos ou mais de idade por existência ou não de pelo menos uma das deficiências investigadas		
	Total (1)	Pelo menos uma das deficiências investigadas	Nenhuma das deficiências investigadas
Total	144 814 164	42 146 647	102 609 427
Sem instrução e fundamental incompleto	65 043 145	25 766 944	39 231 515
Fundamental completo e médio incompleto	27 511 216	5 967 894	21 537 500
Médio completo e superior incompleto	37 963 308	7 447 983	30 509 053
Superior completo	13 463 757	2 808 878	10 653 769
Não determinado	832 737 70	154 947	677 590
Homens	030 586	18 110 082	51 880 296
Sem instrução e fundamental incompleto	32 989 004	11 339 870	21 618 942
Fundamental completo e médio incompleto	13 448 527	2 523 699	10 920 099
Médio completo e superior incompleto	17 568 564	3 059 902	14 503 975
Superior completo	5 634 092	1 125 020	4 508 619
Não determinado	390 399 74	61 591	328 661
Mulheres	783 578	24 036 565	50 729 131
Sem instrução e fundamental incompleto	32 054 142	14 427 074	17 612 573
Fundamental completo e médio incompleto	14 062 688	3 444 195	10 617 401
Médio completo e superior incompleto	20 394 744	4 388 081	16 005 077
Superior completo	7 829 666	1 683 858	6 145 150
Não determinado	442 338	93 356	348 929

Fonte: IBGE, Censo Demográfico 2010.

(1) Inclusive as pessoas sem declaração de pelo menos uma das deficiências investigadas.

## ANEXO II

SUBSÍDIOS À PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL:

AUTO DE INFRAÇÃO POR DESCUMPRIMENTO DA RESERVA LEGAL DE VAGAS PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, PREVISTA NO ART. 93, DA LEI 8.2

COORDENAÇÃO NACIONAL DE INCLUSÃO DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADAS

DIVISÃO DE FISCALIZAÇÃO PARA ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL E IGUALDADE DE OPORTUNIDADES

COORDENAÇÃO GERAL DE FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO

SUBSECRETARIA DE INSPEÇÃO DO TRABALHO

FEVEREIRO DE 2022

SUMÁRIO

[1. A INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO MERCADO DE TRABALHO: PANORAMA GERAL 3](#)

[2. ESCLARECIMENTO A RESPEITO DA FORMA DE CÁLCULO DA MULTA: BASE NORMATIVA 6](#)

[3. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA QUE \(1\) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU \(2\) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA COM INTERESSE DE SEREM CONTRATADAS, APESAR DE TODOS OS ESFORÇOS REALIZADOS PELA EMPRESA 7](#)

[4. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA QUE NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA COM INTERESSE DE SEREM CONTRATADAS PORQUE HÁ MUITAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA RECEBENDO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA 13](#)

[5. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA POSSUIR TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA 14](#)

[6. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA POSSUIR TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA EM QUE SE PACTUOU REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE COTA, MUDANÇA DA BASE DE CÁLCULO E OBRIGAÇÃO ALTERNATIVA AO PREVISTO EM LEI 18](#)

[7. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA POSSUIR ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA QUE REDUZIU O PERCENTUAL DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA A SEREM CONTRATADAS, OU ALTEROU A BASE DE CÁLCULO EM QUE SE APLICA O PERCENTUAL 20](#)

[8. PROCESSOS EM QUE O AUTUADO ALEGA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO EM RAZÃO DE DESCUMPRIMENTO DA ORDEM DE SERVIÇO CONJUNTA INSS/DAF/DSS Nº 90, DE 27 DE OUTUBRO DE 1998 22](#)

[9. PROCESSOS EM QUE O AUTUADO ALEGA QUE A ATIVIDADE DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TERCEIRIZADOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO NÃO É APROPRIADA PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA 23](#)

[10. PROCESSOS EM QUE O AUTUADO ALEGA QUE A ATIVIDADE DE PRESTAÇÃO DE MOTORISTA PROFISSIONAL NÃO É APROPRIADA PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA 25](#)

[11. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA ESTAR IMPEDIDA DE CONTRATAR PESSOAS COM DEFICIÊNCIA EM RAZÃO DE EDITAL DE LICITAÇÕES 29](#)

[12. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA QUESTÕES GENÉRICAS SOBRE SAÚDE E SEGURANÇA \(INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE\) PARA AFASTAR O DEVER DE CONTRATAR PESSOAS COM DEFICIÊNCIA 30](#)

### 1. A INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO MERCADO DE TRABALHO: PANORAMA GERAL

Ações afirmativas, como a Lei de Cotas, objetivam garantir a igualdade material resguardada por nossa Constituição Federal, oportunizando a participação de pessoas que estavam à margem. Diz o artigo 93 da lei 8213/1991:

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%.

§ 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.

§ 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.

Do texto legal acima, depreende-se que o único limite para a empresa estar sujeita à Lei de Cotas é objetivo. Ou seja, a empresa deve empregar 100 ou mais trabalhadores, sem qualquer restrição referente à atividade econômica desempenhada ou aos cargos que compõem a totalidade dos empregos. Essa foi a intenção do legislador e que está em harmonia com a Constituição Federal, que proíbe qualquer discriminação em relação ao trabalhador com deficiência. Nenhuma atividade a priori é impossível à pessoa com deficiência, pois deficiência não tem relação com incapacidade. Ademais, a contratação pode ocorrer para qualquer cargo da empresa.

A Organização Mundial de Saúde estima que mais de um bilhão de pessoas vivam com alguma forma de deficiência, algo próximo de 15% da população mundial (baseado em estimativas da população mundial de 2010). Esses dados são superiores às estimativas precedentes da Organização Mundial da Saúde, as quais datam de 1970 e sugeriam aproximadamente 10%. De acordo com o Censo do IBGE 2010, de uma população total de 190.755.799 de brasileiros, 45.623.910, ou seja, 23,9% da população teria alguma deficiência.

Utilizando a mesma base de dados do Censo 2010, o IBGE, atendendo a sugestões do Grupo de Washington vinculado à Comissão de Estatística da ONU para ter um número mais exato de quantas seriam as Pessoas com Deficiência no Brasil, excluiu as pessoas que responderam ao questionário do censo apontando ter "alguma dificuldade". Assim, das 4 respostas possíveis, só foram consideradas pessoas com deficiência para fins de Censo, 6,7% da população brasileira que responderam: "muita dificuldade" e "não consegue de modo algum". Foram excluídos: "nenhuma dificuldade" que por óbvio como já não havia sido computado e "alguma dificuldade".

Assim, o Brasil teria 12.780.638 pessoas com deficiência de acordo com o critério mais restritivo de respostas ao CENSO 2010. Destes, quase 9 milhões têm entre 18 e 64 anos. Números conservadores, pois o trabalho é permitido a partir de 16 anos, podendo se iniciar aos 14 através da aprendizagem profissional. Recorde-se ainda que todos os reabilitados do INSS entram para fins de cota, mesmo que não se enquadrem como pessoas com deficiência pelo conceito da Lei 13.146 de julho de 2015.

Número de pessoas com deficiência no mercado de trabalho formal e na população residente, por tipo de deficiência no Brasil 2018 (RAIS e CENSO 2010)

	<b>PcD com vínculo empregatício com empregadores obrigados pela Lei nº 8.213</b>	<b>PcD com vínculo empregatício com empregadores não obrigados pela Lei nº 8.213</b>	<b>Total de PcD com empregatício</b>
PcD Física	193.659 (46.97%)	14.675 (42.89%)	208.334 (46.66%)
PcD Auditiva	76.135 (18.47%)	6.189 (18.09%)	82.324 (18.44%)
PcD Visual	62.083 (15.06%)	4.734 (13.84%)	
PcD Mental/Intelectual	36.666 (8.89%)	4.311 (12.60%)	
PcD Múltipla	7.399 (1.79%)	668 (1.95%)	
Reabilitado	36.342 (8.81%)	3.635 (10.62%)	
Total de PcD	412.284 (100%)	34.212 (100%)	
Total de PcD (%)	92.34%	7.66%	

Pelos dados acima, temos que mesmo trabalhando com números conservadores, só 9,87% das pessoas com deficiência física estão no mercado formal de trabalho. Apesar de baixíssimo, a deficiência física figura com a maior representatividade no trabalho. No caso da deficiência auditiva, esse percentual é de 7,87%; na deficiência mental de 2,42%; na visual, apenas 1,61% da população residente de 18 a 64 anos cega ou com baixa visão está trabalhando com carteira assinada.

Outro dado importante que se retira do quadro acima é que 92,34% das pessoas com deficiência empregadas no Brasil o foram em empresas obrigadas a contratar pela Lei de Cotas. Ou seja, não fosse a Lei de Cotas, as pessoas com deficiência dificilmente teriam oportunidade de provar seu potencial. Se em 2018 tínhamos 446.496 Pessoas com Deficiência empregadas (o que nos mostra que há muito a crescer), em 2010 esse número era de apenas 280.551, o que nos traz esperanças para o futuro.

Cumpra ainda fazer uma observação em relação à qualificação profissional das pessoas com deficiência, que cada vez mais estão habilitadas ao trabalho. Em 2005, por exemplo, havia aproximadamente 114.000 crianças e jovens com deficiência nas escolas regulares; em 2018 esse número ultrapassou 1.000.000 (Dados INEP- Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira).

Outros dados que corroboram que há pessoas com deficiência habilitadas são apresentados a seguir:

- Pessoas com deficiência com ensino superior completo Brasil: 2.808.879
- Vagas reservadas para Pessoas com Deficiência Brasil (2018): 768.723

Ou seja, para cada vaga de emprego para pessoas com deficiência, há quase quatro pessoas por vaga com Ensino Superior Completo.

Em face dos dados acima apresentados, necessário se faz dar continuidade às fiscalizações e às consequentes autuações por descumprimento da reserva legal de vagas para pessoas com deficiência ou reabilitadas. Só assim o art. 93, da Lei 8.213, alcançará sua máxima efetividade.

## 2. ESCLARECIMENTO A RESPEITO DA FORMA DE CÁLCULO DA MULTA: BASE NORMATIVA

O auto de infração por “deixar de preencher, de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos, com beneficiários reabilitados ou pessoas com deficiência” está capitulado no art. 93 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Em razão do próprio texto legal, que cria faixas diferenciadas em torno da obrigação de contratar pessoas com deficiência em razão do número de empregados, nota-se que cresce a obrigação à medida que cresce também o número de empregados. Vejamos novamente:

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)

Como se observa, a proporcionalidade da obrigação estabelecida é dada tanto pela exclusão da obrigação legal para empresas com número de empregados inferior a 100, como também pelos diferentes percentuais estabelecidos, conforme o número de empregados para as empresas com mais 100 ou mais empregados.

Dessa forma, é de esperar que quanto maior o descumprimento da obrigação, maior o valor da punição da administrativa em razão do descumprimento.

Tal lógica advém dos seguintes normativos, abaixo detalhados.

A base legal para imposição de multa é o art. 133 da Lei nº 8213/91 que também considera uma faixa variável de multa possibilitando a aplicação proporcional:

Art. 133. A infração a qualquer dispositivo desta Lei, para a qual não haja penalidade expressamente cominada, sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, à multa variável de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000.000,00 (dez milhões de cruzeiros).

Art. 134. Os valores expressos em moeda corrente nesta Lei serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos valores dos benefícios.

Para regulamentar as disposições legais acima, a Portaria 1.199, de 28 de outubro de 2003, “aprova normas para a imposição da multa administrativa variável prevista no art. 133 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, pela infração ao art. 93 da mesma Lei, que determina às empresas o preenchimento de cargos com pessoas portadoras de deficiência ou beneficiários reabilitados”.

Assim, seu artigo 2º assim determina, mantendo a lógica de garantir punição proporcional ao tamanho da obrigação legalmente prevista:

Art. 2º A multa por infração ao disposto no art. 93 da Lei nº 8.213, de julho de 1991, será calculada na seguinte proporção:

I - para empresas com cem a duzentos empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de zero a vinte por cento;

II - para empresas com duzentos e um a quinhentos empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de vinte a trinta por cento;

III - para empresas com quinhentos e uma mil empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de trinta a quarenta por cento;

IV - para empresas com mais de mil empregados, multiplicar-se-á o número de trabalhadores portadores de deficiência ou beneficiários reabilitados que deixaram de ser contratados pelo valor mínimo legal, acrescido de quarenta a cinquenta por cento;

§ 1º O valor mínimo legal a que se referem os incisos I a IV deste artigo é o previsto no artigo 133, da Lei nº 8.213, de 1991.

§ 2º O valor resultante da aplicação dos parâmetros previstos neste artigo não poderá ultrapassar o máximo estabelecido no artigo 133 da Lei nº 8.213, de 1991.

Em 2021, a Portaria SEPRT nº 477, de 12 de janeiro de 2021, publicada no DOU de 13/01/2021, seção 1, página 23, atualizou os valores das multas em cumprimento ao art. 134, da Lei. 8.213, já mencionado acima:

Art. 8º A partir de 1º de janeiro de 2021:

(...)

III - o valor da multa pela infração a qualquer dispositivo do RPS, para a qual não haja penalidade expressamente cominada no art. 283 do RPS, varia, conforme a gravidade da infração, de R\$ 2.656,61 (dois mil seiscentos e cinquenta e seis reais e sessenta e um centavos) a R\$ 265.659,51 (duzentos e sessenta e cinco mil seiscentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e um centavos);

3. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA QUE (1) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU (2) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA COM INTERESSE DE SEREM CONTRATADAS, APESAR DE TODOS OS ESFORÇOS REALIZADOS PELA EMPRESA

Um argumento, reiteradamente trazido pelos empregadores de diversas regiões nas suas argumentações sobre inexistência de pessoas com deficiência disponíveis para contratação, baseia-se na pesquisa SESI - Santa Catarina. Nas conclusões dessa pesquisa, defendia-se que o número de pessoas com deficiência existentes era menor do que os dados oficiais, e que, portanto, haveria maior dificuldade de cumprir as cotas.

Frisa-se que o próprio SESI não se utiliza mais da sistemática de CENSO própria, que gerou as conclusões de sua pesquisa. Isso porque tal documento, além de contestado pelo CENSO IBGE com alterações sugeridas pela ONU e pela Organização Mundial da Saúde, foi realizado com base em legislação ultrapassada (Decreto 5.296/04). Atualmente, a definição de deficiência do mencionado decreto, que orientou as perguntas do CENSO próprio, realizado pelo SESI, é utilizada de forma subsidiária apenas. A atual definição de deficiência baseia-se principalmente na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, recepcionada com status constitucional no Brasil, através do Decreto 6.949/09, e na Lei Brasileira de Inclusão.

Sendo assim, os dados a serem considerados, mais atualizados, constam do CENSO IBGE 2010, sendo os quais da população total brasileira - 190.755.799 (100,0%) -, 45.623.910 (23,9%) pessoas possuem pelo menos uma das deficiências investigadas.

Posteriormente, utilizando-se da mesma base de dados do Censo 2010, o IBGE, atendendo a sugestões do Grupo de Washington vinculado à Comissão de Estatística da ONU, excluiu as pessoas que responderam ao questionário, apontando ter "alguma dificuldade", entendendo que essas pessoas também devem ser classificadas como "pessoas com deficiência", a exemplo daquelas que haviam respondido que não possuíam "nenhuma dificuldade". Assim, das 4 respostas possíveis, só foram consideradas pessoas com deficiência para fins de Censo, 6,7% da população brasileira, que responderam: "muita dificuldade" e "não consegue de modo algum".

Sendo assim, de acordo com esse critério mais restritivo de respostas ao CENSO 2010, o Brasil tinha 12.780.638 pessoas com deficiência naquela data. Desse, quase 9 milhões com 18 a 64 anos de idade (idade laboral considerada pelo CENSO - também passiva de crítica, já que pessoas com 14 ou anos ou mais já podem ter vínculo de emprego na condição de aprendiz).

Insta recordar que todos os reabilitados do INSS entram para fins de cota, mesmo que não se enquadrem como pessoas com deficiência pelo conceito da Lei 13.146, de julho de 2015. Assim, o número acima provavelmente é ainda maior para fins de inclusão no mercado de trabalho.

Em resumo, vale citar os dados acima explicados, de maneira esquematizada para que seja possível visualizar a grande quantidade de pessoas com deficiência existentes no Brasil em idade laboral, ainda que se considerem os critérios mais conservadores:

- População total: 190.755.799 (100,0%)
- População com pelo menos uma das deficiências investigadas: 45.623.910 (23,9%)
- População com pelo menos uma das deficiências investigadas pelo critério mais restritivo (apresentam grande dificuldade ou total impossibilidade): 12.780.638 (6,7%)
- População com pelo menos uma das deficiências investigadas pelo critério mais restritivo (apresentam grande dificuldade ou total impossibilidade) entre 18 e 64 anos: 8.998.671 (4,7%)

Vale, ainda, enfatizar que o maior número de vagas para pessoas com deficiência existentes no Brasil em toda a série histórica, considerando o percentual mínimo a ser obrigatoriamente contratado pelas empresas, foi de aproximadamente 854 mil empregados cotistas em 2014. Isto é, menos de 10% das pessoas com deficiência (8.998.671), sem contar os reabilitados, que também podem ser contratados para cumprir a cota.

Não raro, ainda empresas que questionam a validade de autos de infração, argumentando que envidaram todos os esforços possíveis para contratar pessoas com deficiência, porém não localizaram pessoas interessadas. Para comprovar esse esforço, essas empresas apresentam jornais nos quais publicaram o anúncio de vaga de emprego ou ofícios enviados para entidades. Sabe-se, porém, que tais esforços, em regra, constituem prova formal do suposto esforço da empresa, mas não prova material.

Primeiramente, é preciso salientar que o esforço material passa certamente pela adaptação razoável dos postos de trabalho. Com relação à adaptação razoável, a tem-se o seguinte entendimento:

As pessoas com deficiência, de acordo com o artigo 2º da Lei Brasileira de Inclusão - LBI, por definição, apresentam limitações e impedimentos e têm direito a adaptações razoáveis de acessibilidade para acessarem seus direitos. A ação afirmativa da reserva legal de cargos para essa população deve, portanto, reconhecer que o público-alvo desta política apresenta, de fato, necessidades de adaptações.

Dessa forma, uma empresa que busca apenas candidatos com deficiência adaptados a seu ambiente de trabalho - eliminando assim todos aqueles que necessitariam de adaptações na empresa para trabalhar - não cumpre o verdadeiro espírito da lei de cotas e nem alcança seu público-alvo.

O empregador que alega a ausência de candidatos com deficiência, mas não demonstra que sua organização de fato promoveu as adaptações necessárias para viabilizar a contratação da diversidade de pessoas com deficiência existente, não cumpre seu papel de dar eficácia a ação afirmativa, cujo público-alvo são justamente as pessoas que necessitam de adaptações.

Trata-se da superação do paradigma da integração - quando cabia aos deficientes se adaptarem ao meio para serem aceitos -, para o paradigma da inclusão, presente na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e na Lei Brasileira de Inclusão, segundo o qual cabe à sociedade tornar-se acessível para que as pessoas com deficiência acessem com equidade seus direitos, como o direito ao trabalho.

A Lei 13.146/15, Lei Brasileira de Inclusão, é cristalina em seu art. 34º § 1º ao determinar que:

§ 1º As pessoas jurídicas de direito público, privado ou de qualquer natureza são obrigadas a garantir ambientes de trabalho acessíveis e inclusivos.

O direito à acessibilidade e à adaptação razoável é apresentado com tal vigor na legislação, que sua ausência é considerada ato de discriminação em razão de deficiência (art.4º § 1º, da Lei 13.146/15, Lei Brasileira de Inclusão).

Há que se mencionar o Decreto 9.405/18, que dispõe sobre o tratamento diferenciado, simplificado e favorecido às microempresas e às empresas de pequeno porte, previsto no art. 122 da Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015 - Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência - Estatuto da Pessoa com Deficiência. Tal decreto esclarece que não deve ser considerado ônus desproporcional ou indevido o investimento financeiro em adaptação razoável que não ultrapasse quatro por cento da receita bruta do exercício contábil anterior de uma empresa de pequeno porte (4% de 4.800.000 - faturamento máximo de uma EPP - equivale a 192.000 mil reais por ano).

Como quase a totalidade das empresas obrigadas à reserva legal, apresentam faturamento anual superior ao de empresas de pequeno porte, não deveriam gozar do favorecimento de limite de quatro por cento do faturamento para o investimento em acessibilidade previsto no decreto 9.405/18.

Portanto, uma empresa que alega ter envidado todos os esforços possíveis para cumprir sua reserva legal tem que apresentar muito mais do que mero anúncio de jornal. Tal empresa precisa necessariamente demonstrar já ser totalmente acessível, comportando a diversidade de trabalhadores com as mais diferentes deficiências, ou ao menos demonstrar ter efetivado um investimento anual de pelo menos quatro por cento de seu faturamento anual para tornar-se acessível.

Nesse sentido, há vasta jurisprudência, como a que se segue:

RECURSOS DE REVISTA DA UNIÃO E DO MPT. ANÁLISE CONJUNTA IDENTIDADE DE MATÉRIA. AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. ARTIGO 93 DA LEI Nº 8.213/1991. CONTRATAÇÃO DE TRABALHADORES REABILITADOS OU DE PORTADORES DE DEFICIÊNCIA HABILITADOS. 1 - A relevância e o profundo significado da proteção especial aos trabalhadores reabilitados e aos portadores de deficiência habilitados, positivada no art. 93 da Lei nº 8.213/1991, compatibiliza-se com as garantias institucionais da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho (art. 1º, III e IV), da construção de uma sociedade justa e solidária e da redução das desigualdades sociais (art. 3º, I e III), do direito social ao trabalho (art. 6º, caput), da ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano e do fim de assegurar a todos uma existência digna conforme os ditames da justiça social (art. 170) e da ordem social cuja base é o primado do trabalho (art. 193). 2 - Nesse contexto, a proteção tem de ser efetiva, e não meramente formal, quer dizer, não basta que a empresa se limite a colocar vagas à disposição, assim como também não basta que se limite ao mero procedimento formal de enviar ofícios ao SINE ou a associação local de portadores de deficiência e fique passivamente à espera da iniciativa dos interessados nos postos de trabalho. O cumprimento da obrigação legal exige a postura ativa da empresa para o fim de preenchimento das vagas colocadas à disposição. Entendimento contrário iria contra a finalidade da lei, esvaziando-a completamente. 3 - Não se ignoram as dificuldades que as empresas têm para preencher as vagas destinadas aos trabalhadores reabilitados e aos portadores de deficiência habilitados, de maneira que há muitos casos nos quais não se consegue preenchê-las, por mais que se tente, até mesmo para as funções mais simples. Mas o que se está dizendo aqui é que a não aplicação da multa administrativa somente se justifica quando esteja demonstrado de maneira inequívoca que a empresa se empenhou em cumprir a obrigação legal, que buscou as várias alternativas à sua disposição, as quais não se limitam à mera remessa de ofícios. 3 - Estudos elaborados pelo Ministério do Trabalho e por instituições de pesquisa demonstram que há soluções objetivas e concretas que podem ser adotadas pelas empresas, e não é necessário que fiquem esperando que apareçam candidatos encaminhados por meio do SINE ou da associação local; sobretudo no caso das funções mais simples, pode ela própria treinar, qualificar e aproveitar os trabalhadores que estejam em condições pessoais especiais, ressaltando-se ainda que, nos termos do art. 36, § 3º, do Decreto nº 3.298/1999, "considera-se, também, pessoa portadora de deficiência habilitada aquela que, não tendo se submetido a processo de habilitação ou reabilitação, esteja capacitada para o exercício da função". 4 - Recursos de revista a que se dá provimento, para reconhecer a validade da multa administrativa aplicada pela DRT, julgando improcedente a ação ajuizada pela empresa.

(RR - 2285-53.2013.5.09.0092 , Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 03/12/2014, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/02/2015, Demandante COMPANHIA MELHORAMENTOS NORTE DO PARANÁ. Transitado em Julgado em 10/05/2016) Voto (trecho explicativo): O cumprimento da obrigação legal exige a postura ativa da empresa para o fim de preenchimento das vagas colocadas à disposição. Entendimento em sentido contrário iria contra a finalidade da lei, esvaziando-a completamente, conforme alertou o Ministro Luiz Phillippe Vieira de Mello Filho, compondo o quórum da Sessão de Julgamento da Sexta Turma em 5/6/2013. No destaque de Sua Excelência: é viável o atendimento da determinação legal quando as premissas fáticas constantes na decisão recorrida demonstram ser possível a contratação de pessoal sem qualificação técnica especial, para trabalhos manuais, para trabalhos sujeitos a um mínimo de formação, a exemplo de auxiliar de limpeza e serviços gerais; o procedimento formal da empresa, que se limita a mandar ofícios à AMPD e ao SINE, não deve ser aceito, pois, "se consagrarmos essa tese, estaremos franqueando para que não se contrate pessoas portadoras de deficiência; basta dizer: consultei lá e cá, mas não contratei porque não há ninguém habilitado; esse argumento esvazia a lei, esvazia completamente; a justificativa tem que ser absolutamente real, demonstrável"; à empresa cabe não apenas oferecer, mas preencher as vagas; à empresa cabe procurar mesmo os trabalhadores, ir atrás, fazer convênio, anunciar; a prova exigida não é da existência de vagas, mas do seu preenchimento (síntese das notas taquigráficas).

Ademais, vale mencionar que é preciso atenção também para as exigências impostas pelas empresas. Muitas vezes, contratantes alegam não ter localizado pessoas com deficiência. Contudo, suas exigências são desproporcionais, requerendo que as pessoas com deficiência não possuam limitações. Nesse sentido, um processo recente, da 7ª turma, do TST (Processo: ARR-125-67.2011.5.03.0003), é paradigmático. No caso em questão, uma construtora foi condenada por descumprir a cota e fazer exigências para a contratação de pessoas com deficiência. O relator do processo, ministro Luiz Phillippe Vieira de Mello Filho, acatou o pedido de condenação e afirmou: "Impor que os trabalhadores em geral e os empregados portadores de deficiência, nas condições de trabalho e no emprego da força física e locomotora, se igualem é ignorar os limites físicos de ambos e suas diferenças". Como consignou o TRT da 3ª região no processo, a cota não foi preenchida porque a empresa exigia formação, experiência e requisitos além dos necessários para a função e limitava o acesso a determinado grupo de deficientes.

Ademais, vale citar também a seguinte jurisprudência:

Não socorre a tese da embargante o documento de folha 99, uma vez que o órgão público restringe a falta de pessoas no seu cadastro a apenas duas áreas de trabalho. Considerando o porte da empresa embargante, certamente há outras áreas em que pessoas portadoras de necessidades especiais pudessem atuar, sem comprometer a atividade empresarial. Os documentos de folhas 100 e 101 também revelam que a embargante, negligenciando as disposições contidas no art. 442-A da CLT, exige a experiência mínima de 1 ano para a contratação de "Auxiliar de Serviços Gerais". Ora, se estamos falando de pessoas em condições especiais, destoa completamente da finalidade da lei bem como da razoabilidade exigir ensino médio completo, experiência mínima de um ano, além do curso de agente de limpeza (frise-se: pelo SENAC), para preencher uma vaga de um cargo que não exige do ocupante qualquer conhecimento intelectual/científico mais aprofundado. Resta claro que os requisitos estabelecidos pela empresa obstaculizavam o envio de pessoal pelo NAT, vez que poderia haver outros candidatos cadastrados pelo órgão público que pudessem desempenhar essa função, todavia não preenchia todos os requisitos constantes na solicitação de pessoal da empresa. Evidente a atitude ardilosa da reclamada em alegar a nulidade do TAC 00157/2001, dada a inequívoca regularidade formal, cuja exigibilidade decorre do descumprimento da obrigação legal de observar na contratação o preenchimento das vagas do quadro funcional de acordo com os dispositivos legais que foram objeto do Termo de Ajustamento firmado entre as partes. Percebe-se que a única finalidade dos presentes embargos é a de protelar o presente feito, incorrendo a assim em falta processual nos termos do art. 600, II do CPC aplicado supletivamente. (...)III – CONCLUSÃO: Pelo acima exposto julgo IMPROCEDENTES os EMBARGOS À EXECUÇÃO interpostos pela executada, condenando a embargante ao pagamento da multa do art. 601 do CPC em 10% sobre o valor da execução. O valor bloqueado à folha 70/73 deverá ser revertido ao FAT – Fundo de Amparo ao Trabalhador, observando-se as orientações contidas à folha 12. Tudo conforme fundamentação supra que integra esta parte conclusiva. Prossiga-se a execução quanto à multa ora aplicada. (PROCESSO Nº 0000462-25.2010.5.20.0001. TRT 20. 1ª Vara de Trabalho de Aracaju. Decisão de embargos à execução: 04/03/2011. Juíza Flávia Moreira Guimarães Pessoa.

Ainda é válido dizer que, apesar de muitas empresas alegarem que não há pessoas com deficiência interessadas em serem contratadas, pois já foi feito um esforço robusto e suficiente por parte da empresa, tal argumentação precisa ser tratada com muita cautela. É preciso deixar claro que o esforço só pode ser considerado como suficiente quando ele se mantém, se reforça, se aprimora ao longo do tempo, criando uma política de inclusão dentro do ambiente da empresa.

Oportuno ressaltar que o cumprimento da cota prevista no artigo 93 da Lei 8.213/91 é uma obrigação contínua das empresas com mais de 100 empregados, independentemente de serem ou não notificadas pela Inspeção do Trabalho para verificação de seu cumprimento.

A obrigação legal de contratação de pessoas com deficiência é de 1991. A Lei nº 8213/91, norma instituidora da reserva legal (artigo 93), encontra-se em vigor desde o dia 24.07.91, ou seja, há mais de um quarto de século.

Assim, a prova do esforço robusto é mais difícil à medida que os anos se passam, desde que a obrigação alcançou um determinado empregador por ter atingido 100 ou mais empregados contratados. A prova de esforço apenas recente, muitas vezes decorrente de ação fiscal prévia, não faz prova de esforço persistente e relevante ao longo do tempo, desde que a empresa adquiriu o dever de realizar a contratação de trabalhadores com deficiência. Permite, ao contrário, a inferência de que, se tivesse empenhado esforços nesse sentido "permanentemente", teria tido mais probabilidade de ter cumprido a cota mínima legalmente estabelecida.

Nesse sentido, encontra-se a seguinte decisão:

No caso, a autora apresenta como justificativa para o descumprimento dos mencionados preceitos a dificuldade que tem enfrentado em encontrar mão de obra para o preenchimento dessas vagas.

Nesse contexto, foram juntados aos autos documentos que revelam a oferta de vagas em jornais de grande circulação no Estado de Goiás, a exemplo do "Diário da Manhã" e "Jornal DAQUI!"; há também documentos que denotam o contato da autora com várias entidades especializadas na assistência de pessoas com deficiência, dentre as quais se destaca a APAE (fls. 142/970).

Entretanto, pondero que referidos documentos não se revelam suficientes para demonstrar a efetiva impossibilidade de cumprimento da norma legal ou mesmo evidenciar o empenho da empresa autora em cumpri-la.

Ora, consta dos autos que a empresa atua desde 1996, ao passo que a exigência legal da Lei 8.213 remonta a 1991. Ou seja, desde o início de suas atividades ela poderia ter envidado melhores esforços para o cumprimento da norma, o que não fez. Tal conclusão tem por base as datas das publicações dos jornais carregados aos autos (2011; 2012; setembro e outubro/2013 e janeiro/fevereiro/2014) e dos ofícios juntados (2004, 2009, 2013 e 2014).

(Processo 0010115-49.2016.5.18.0081. TRT 18. Relator: Desembargador Paulo Pimenta. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Aparecida de Goiânia. Sessão de Julgamento: 06/12/2016. Publicado(a) o(a) Acórdão em 12/12/2016. Demandante: META LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA)

#### 4. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA QUE NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA COM INTERESSE DE SEREM CONTRATADAS PORQUE HÁ MUITAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA RECEBENDO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

(Sugestão: ler o item anterior ajudará a compreender este item)

Não procedem alegações quanto à facilidade de as Pessoas com Deficiência receberem o BPC – Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social, com prejuízo da contratação para efeitos da cota. Somente a pessoa cuja: "deficiência o incapacita para a vida independente e para o trabalho"; e concomitantemente "cuja renda per capita familiar for inferior a 1/4 do salário-mínimo" faz jus à percepção deste benefício de prestação continuada.

Para endossar o posicionamento de que muitas pessoas com deficiência não recebem o BPC, vale citar consulta realizada no site do Ministério de Desenvolvimento Social, atualmente Ministério da Cidadania, no seguinte link: <https://aplicacoes.mds.gov.br/sagi/vis/data/index.php>. Segundo essa consulta, em 2013, havia 2.141.846 pessoas recebendo o BPC no Brasil. Nos últimos anos, esse número tem se mantido estável, tendo alcançado a marca de 2.550.665 pessoas recebendo o benefício em 2020. Isto é, considerando que há 8.998.671 de pessoas com deficiência em idade laboral (dados restritivos do CENSO IBGE, discutidos no item anterior), ainda que excluíssemos desse número todas aquelas pessoas que recebiam o BPC em 2020, mesmo assim restariam 6.448.006 pessoas a serem contratadas para cumprir a cota prevista no art. 93, da Lei 8.213 – número infinitamente superior às 854 mil vagas de emprego existentes para pessoas com deficiência (dados também discutidos no item anterior).

Frise-se ainda que essas informações a respeito do número de beneficiários do BPC estão disponíveis, no link acima, por unidade da federação e por município na mesma fonte de pesquisa pública.

Ademais, há outro ponto que favorece a inclusão de pessoas com deficiência, que recebem o BPC, no mercado de trabalho: o recebimento do BPC não é "perdido", caso a pessoa com deficiência busque sua autonomia financeira pelo trabalho. A Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS foi alterada pela LEI Nº 12.470, de 2011, que passou a permitir que o BPC possa ficar "suspense" enquanto a pessoa com deficiência está exercendo atividade laboral remunerada, sendo "restabelecido" quando a atividade cessar.

Vejam os artigos do artigo da Lei 12.470, que traz essa informação:

"Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.



§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

§ 2º A contratação de pessoa com deficiência como aprendiz não acarreta a suspensão do benefício de prestação continuada, limitado a 2 (dois) anos o recebimento concomitante da remuneração e do benefício.”

Portanto, somente uma pequena parcela das pessoas com deficiência podem receber benefício de prestação continuada e, caso essa pessoa seja contratada, não se perde o benefício. Tal benefício somente fica suspenso enquanto durar o período de trabalho.

##### 5. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA POSSUIR TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA

Certamente, um dos questionamentos judiciais mais frequentes em relação aos autos de infração lavrados pela Auditoria Fiscal do Trabalho diz respeito à existência de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) firmado pela empresa autuada com o Ministério Público do Trabalho. A esse respeito, podemos tecer as seguintes considerações que poderão colaborar para as contestações e recursos apresentados pela AGU.

Os Compromissos de Ajustamento de Conduta (§ 6º do art. 5º, da Lei 7.347, de 24 de julho de 1985), mais conhecidos como TAC (Termos de Ajustamento de Conduta), firmados por qualquer empresa com o Ministério Público do Trabalho, apenas vinculam aquele órgão, não sendo capazes de vincular terceiros, inclusive a União.

A Subsecretaria de Inspeção do Trabalho tem competência diversa. Com efeito, é da competência da União a execução da Inspeção do Trabalho (art. 21, inc. XXIV, da Constituição Federal), desempenhada por intermédio das Superintendências Regionais do Trabalho, sendo imperiosa, em face de violação de lei detectada pela autoridade fiscalizadora, a lavratura do auto de infração.

Ressalte-se que a função fiscalizadora do Auditor-fiscal do Trabalho caracteriza um poder-dever, ensejando responsabilidade daquele que deixar de lavrar auto de infração diante do desrespeito à legislação, nos termos do art. 628 da CLT. Disso resulta que a fiscalização por parte do Auditor Fiscal do Trabalho - atividade vinculada que é - não é afetada, tampouco obstaculizada, por eventuais compromissos firmados apenas entre a autuada e demais instituições destinadas à tutela dos direitos dos trabalhadores. Nesse contexto, o fato de o empregador ter firmado TAC com o Ministério Público do Trabalho não interfere na atuação da fiscalização.

Ora, não seria lógico, então, admitir haver impedimento das ações constitucionais e legais da Auditoria Fiscal do Trabalho pelas ações do Ministério Público do Trabalho. Deve-se observar que as competências da Auditoria Fiscal do Trabalho não se mesclam nem se substituem em relação a de outros agentes públicos, como os membros do Ministério Público do Trabalho. Não há nenhum impedimento de procedimentos contemporâneos realizados por órgãos distintos, desde que ambos amparados na legislação. Não se pode falar em prejuízo derivado de ações simultâneas desses agentes públicos, pois se trata de exercício regular do dever que lhes é determinado pela lei. Por conseguinte, não há qualquer ilegalidade ou abuso de poder em coexistir um auto de infração, da Fiscalização do Trabalho, e um TAC, do Ministério Público do Trabalho.

A questão foi recentemente equacionada pelo Tribunal Superior do Trabalho, no julgamento do Recurso de Revista nº 89500-45.2006.5.02.0080. O Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, ao examinar o assunto no processo nº 00895.2006.08.00.2003, ao tratar da infração referente a norma que trata de cotas das pessoas com deficiências, decidiu:

ACÓRDÃO Nº: 20060734803 Nº de Pauta:108 RECORRENTE: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) RECORRIDO: OWENS ILLINOIS DO BRASIL S/A - EMENTA Ação civil pública. Ajustamento de conduta assinado entre empresa e o Ministério Público. Mandado de segurança para impedir, nesse período, que a empresa sofra a fiscalização pela Delegacia Regional do Trabalho. Improcedência. Independência de motivos e resultados. Lei 7.347/85 e arts. 626 e ss. da CLT. Não há direito líquido e certo da empresa não ser fiscalizada. O procedimento preparatório do Ministério Público, na ação civil pública, com assinatura de compromisso de ajustamento de conduta, não inibe o Ministério do Trabalho de exercer sua fiscalização regular, já que ambos os Ministérios são independentes em suas ações e investigações. Não há ilegalidade ou abuso de poder que possa ser socorrido por meio de mandado de segurança. A ação é improcedente. [sem grifo no original]

O Tribunal Superior do Trabalho, ao examinar o Recurso de Revista interposto pela empresa, não conheceu do recurso e decidiu pela manutenção da decisão regional, e a Ministra Relatora asseverou em seu voto:

De fato, o Ministério Público, fazendo uso de suas prerrogativas legais, ajustou com a empresa um prazo para que a mesma cumprisse o disposto no art. 93 da Lei 8.213 /91, no sentido de admitir em seu quadro de pessoal um percentual de pessoas reabilitadas profissionalmente ou portadoras de deficiência física, na proporção definida no referido artigo. O ajustamento de conduta entre a empresa e o Ministério Público não impede que o Ministério do Trabalho, também no exercício de suas prerrogativas legais, atue nas empresas para fiscalizar o cumprimento das leis sociais, previdenciárias e trabalhistas. São atuações distintas e incomunicáveis. Um órgão não depende do outro. O Ministério Público age legitimamente pela Lei 7347/ 85 como titular da ação civil pública, com objetivo de obter do Poder Judiciário uma sentença cominatória de indenização e multa por dano ao patrimônio público, ao meio-ambiente, ao consumidor etc. Essa atividade do Ministério Público e especial, em razão de um evento previsto na lei que regula a ação civil pública. A atividade do Ministério do Trabalho é independente e diária, tanto assim que o art. 133 da Lei 8.213 expressamente prevê aplicação de multa em caso de descumprimento de qualquer dispositivo da referida lei. São cominações independentes, ou seja, se a Delegacia Regional aplicar multa a empresa por descumprimento de uma norma trabalhista ou previdenciária, não fica o Ministério Público cobido de ingressar com a respectiva ação civil pública, assim como também o inverso e verdadeiro. A Delegacia do Trabalho não fica impedida de fiscalizar e multar as empresas pelo fato do Ministério Público ter ingressado com ação civil pública e assinado um ajustamento de conduta. Não pode o Judiciário impedir, com aches mandamentais, que os agentes do Ministério do Trabalho exerçam o seu mister administrativo de fiscalizar as empresas, pois não se pode tirar dos órgãos públicos as prerrogativas de suas funções. A fiscalização do Ministério do Trabalho, através das Delegacias, e a priori sempre legal, conforme previsto nos arts. 626 e ss. da CLT. Se a conduta dos fiscais, ao final da fiscalização, for ilegal, ai sim poderá a parte interessada, demonstrando a ilegalidade ou o abuso de poder, intentar o mandado de segurança com um motivo específico e definido, O que se postula neste mandado de segurança é impedir, preventivamente, que a DRT fiscalize a empresa até 25 de Junho de 2007, data em que o Ministério Público e a empresa delimitaram para o ajustamento de conduta da empresa as disposições legais relativas a contratação de pessoas reabilitadas e portadoras de deficiência física. Vale acrescentar que esse ajustamento de conduta foi firmado em 25/6/2003, com término previsto para junho de 2005, prorrogado depois, em setembro de 2005, para junho de 2007. Portanto, não há direito líquido e certo da empresa não ser fiscalizada. Em conclusão, o procedimento preparatório do Ministério Público, na ação civil pública, com assinatura de compromisso de ajustamento de conduta, não inibe o Ministério do Trabalho de exercer sua fiscalização regular, já que ambos os Ministérios são independentes em suas ações e investigações. Não há ilegalidade ou abuso de poder que possa ser socorrido por meio de mandado de segurança. A ação é improcedente. [sem grifo no original]

Com o idêntico didatismo, já decidiu o TST no Recurso de Revista 71000-80.2009.5.02.0061, relator o Ministro Maurício Godinho Delgado:

“[...] Na hipótese da atuação do Auditor Fiscal do Trabalho, este pode (e deve) examinar a presença (ou não) de relações jurídicas enquadradas nas leis trabalhistas e se estas leis estão (ou não) sendo cumpridas no caso concreto, aplicando as sanções pertinentes. Outrossim, não prospera o fundamento de que, na hipótese, haveria sobreposição na atuação de órgãos estatais. O Termo de Ajustamento de Conduta, disciplinado no art. 5º, § 6º, da Lei 7.347/85, é um mecanismo para solucionar pacificamente os conflitos, que busca resolver a questão e evitar a propositura da Ação Civil Pública, revelando-se como uma alternativa menos desgastante, se comparada à instauração de um processo judicial, tanto sob o aspecto econômico quanto psicológico. Por outro lado, a par desta atuação relevante do Ministério Público do Trabalho, a atividade fiscalizadora desenvolvida pelo Ministério do Trabalho e Emprego é imperativa e concomitante, não existindo margem para qualquer subjetividade quanto à aplicação de penalidades. As autoridades do Ministério do Trabalho e Emprego estão plenamente vinculadas ao princípio constitucional da legalidade, haja vista o art. 628, caput, da CLT, que impõe ao Fiscal do Trabalho a lavratura do auto de infração quando verificar o descumprimento a preceito de proteção do trabalhador, sob pena de responsabilidade pessoal, cumprindo ressaltar que o art. 11, I, da Lei 10.593/2002, também traz dispositivo que exige do Auditor Fiscal a verificação do cumprimento de disposições legais e regulamentares. Assim, resulta demonstrado, de forma cristalina, que a atividade de fiscalização do Auditor Fiscal do Trabalho não pode ser obstaculizada por eventuais acordos celebrados entre a empresa fiscalizada e outras entidades de proteção aos trabalhadores. [...]”[sem grifo no original]

Assim, resta claro que a existência de procedimento junto ao Ministério Público do Trabalho ou mesmo de termo de ajuste de conduta firmado com o Ministério Público não impede a fiscalização nem a atuação pela auditoria fiscal do trabalho quando constatada infração às normas protetivas do trabalho.

Tal conclusão de que a celebração do compromisso de ajustamento de conduta pelo empregador perante o Ministério Público, dentro do procedimento preparatório da ação civil pública, não impede o Ministério do Trabalho de exercer sua fiscalização regular, já que ambos os Ministérios são independentes em suas ações e investigações, é confirmada nas decisões judiciais abaixo:

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA E ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO " AÇÕES QUE NÃO SE EXCLUEM " – A ação civil pública, como meio para a defesa de interesses coletivos, serve de instrumento de proteção do ordenamento jurídico como um todo, não importando que a atuação do Ministério do Trabalho, por meio de suas Delegacias Regionais, possa, também, versar sobre a mesma questão básica, ou seja, o descumprimento de preceitos trabalhistas. A ação administrativa não exclui a apreciação da lesão pelo Poder Judiciário, através de ação civil pública, mas, na verdade, as ações se complementam, formando um sistema de proteção trabalhista. (TRT 3ª Região – RO 01557-2005-047-03-00-8 – 8ª T – Dt. publ. 07.10.2006)

TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO ANTERIOR. TAC NÃO É PERDÃO. Frente ao quadro normativo constitucional e legal que confere ao auditor-fiscal do trabalho o poder-dever de aplicar multa administrativa às empresas não cumpridoras da legislação trabalhista, em observância, ainda, aos fundamentos previstos no artigo 1º da Carta Política, III e IV, não se vislumbra qualquer possibilidade da mera confissão patronal e do Termo de Ajuste de Conduta conferirem ao infrator um perdão pelas irregularidades antes praticadas. É que o denominado Termo de Ajuste de Conduta, em que pese a sua notável eficácia dentro do contexto da valorização das ações do imprescindível Ministério Público do Trabalho e do desafogamento da máquina judiciária, cuja regulação é feita por normas legais distintas (Lei nº 7.347/85; Lei nº 8.078/90; Lei nº 75/93), jamais teve a pretensão de substituir ou de tornar sem efeito os atos de autoridade do Ministério do Trabalho e Emprego, a ponto não só de invalidar o regramento autorizador da fiscalização estatal e da respectiva punição administrativa, como também provocar o absoluto esvaziamento de uma legislação material trabalhista construída pela legítima pressão da sociedade brasileira. A fixação de multa pela DRT, longe de configurar interesse do órgão estatal em aumentar arrecadação, impõe-se como medida fundamental para coibir condutas empresariais agressivas ao conjunto de normas trabalhistas protetoras do empregado e de sua dignidade humana, tendo, ainda, um claro caráter pedagógico. O TAC não é instrumento adequado para esquecer e perdoar condutas as quais têm justa sanção pecuniária como resposta às irregularidades trabalhistas constatadas pela Delegacia Regional do Trabalho. PARECER DO MPT. FORÇA. A ausência de perdão resta reforçada quando o próprio Ministério Público do Trabalho, responsável pela elaboração do TAC, em precioso parecer, assinala que "Como restou adequadamente ressaltado pela Procuradora do Trabalho que celebrou o referido termo, as cláusulas de compromisso de ajustamento de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho possuem eficácia de título executivo extrajudicial e são absolutamente independentes da atividade fiscal exercida pela DRT. Aliás, restou expresso na Apreciação Prévia que instaurou o procedimento investigatório" (Parecer da Procuradora do Trabalho Dra. Adriana S. Machado). Recurso da União conhecido e provido. (TRT-10 - RO: 43200501010000 DF 00043-2005-010-10-00-0 , Relator: Juiz Grijalbo Fernandes Coutinho, Data de Julgamento: 20/10/2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 06/11/2009)

O fato de haver celebrado com o Ministério Público do Trabalho, o arguido Termo de Ajustamento de Conduta, não interfere na procedência de qualquer auto de infração, na medida em que essas instâncias do Poder Público Estatal não se confundem, sendo independentes entre si.

Desse modo, a existência de procedimento investigatório em andamento, ou de Termo de Ajustamento de Conduta firmado, não obsta a ação da Auditoria Fiscal deste Ministério. Pelo contrário, o auto de infração lavrado por Auditor Fiscal do Trabalho pode servir ao Procurador do Trabalho como um dos elementos em que este se baseia para chegar às suas conclusões. Ainda, o fato de a empresa estar cumprindo determinações do MPT não a livra de sofrer punição administrativa por desprezar as normas trabalhistas, mas de sofrer ação civil pública movida por Procurador do Trabalho.

6. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA POSSUIR TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA EM QUE SE PACTUOU REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE COTA, MUDANÇA DA BASE DE CÁLCULO E OBRIGAÇÃO ALTERNATIVA AO PREVISTO EM LEI

(Sugestão: ler o item anterior ajudará a compreender este item)

A Lei Brasileira de Inclusão - LBI, com amparo na Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas recepcionada pelo Brasil com status constitucional através do Decreto 6.949 de 25 de agosto de 2009, objetiva não somente garantir a cota de reserva de mercado a pessoas com deficiência e reabilitados do INSS, estabelecida no artigo 93 da Lei 8.213/91, mas, ainda, proteger direito individual, indisponível e inalienável. Dispõe a LBI:

Art. 4º Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação. § 1º Considera-se discriminação em razão da deficiência toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas.

§ 2º A pessoa com deficiência não está obrigada à fruição de benefícios decorrentes de ação afirmativa.

Art. 7º É dever de todos comunicar à autoridade competente qualquer forma de ameaça ou de violação aos direitos da pessoa com deficiência.

Parágrafo único. Se, no exercício de suas funções, os juízes e os tribunais tiverem conhecimento de fatos que caracterizem as violações previstas nesta Lei, devem remeter peças ao Ministério Público para as providências cabíveis.

O direito à inclusão da pessoa com deficiência e o dever de incluir pelo empregador não são negociáveis. É isso que o sistema normativo permite apreender.

Se de fato o tempo da inclusão tem sido relativizado nos termos de compromisso acordados com a fiscalização trabalhista e, também, nos termos de ajustamento de conduta acordados com o Ministério Público do Trabalho, o sentido disso é propiciar o tempo necessário para o cumprimento integral da obrigação sem que haja a punição contra a ilegalidade.

Como se pode perceber, induzir o empregador ao comprometimento em atender sua finalidade social, concedendo novos prazos, difere em muito de relativizar a própria obrigação, reduzindo de alguma forma as possibilidades de inclusão no trabalho, como seria se houvesse estipulações de redução de base de cálculo, redução do percentual aplicado à base de cálculo ou ainda a criação de alternativas à inclusão.

Nesse mesmo sentido já se posicionou também o próprio Ministério Público do Trabalho ao analisar cláusula de TCAC mitigadora dos direitos da pessoa com deficiência:

Portanto, entendemos inconstitucional qualquer forma de cumprimento da ação afirmativa prevista na lei 8213/91 que não a completa inclusão, prevista na legislação. Reduzir o potencial de trabalhadores a ser contratado é entender as pessoas com deficiência como incapazes para o trabalho, como um problema a ser minimizado, como desviantes da normalidade dos quais uma benesse pode ser retirada.

7. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA POSSUIR ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA QUE REDUZIU O PERCENTUAL DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA A SEREM CONTRATADAS, OU ALTEROU A BASE DE CÁLCULO EM QUE SE APLICA O PERCENTUAL

Nos últimos anos, as cláusulas convencionais que alteram a cota de pessoas com deficiência passaram a ser mais frequentes em razão da Lei n. 13.467/2017, conhecida como a lei da "reforma trabalhista".

Ao trazer a exame cláusulas de convenções ou acordos coletivos de trabalho, alegando que o dever legal das empresas foi alterado por algum dispositivo convencional, os empregadores pretendem excluir da base de cálculo da cota de pessoas com deficiência a maior parte de seus cargos, em afronta à redação do art. 93 da Lei n. 8.213/91 e à Lei n. 13.146/2015 conhecida como Lei Brasileira de Inclusão.

Ocorre que os direitos das pessoas com deficiência apresentam status constitucional, pois a Convenção Internacional sobre Pessoas com Deficiência da ONU foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro após aprovação com o quórum qualificado de três quintos dos votos dos membros de cada Casa do Congresso, em dois turnos; o que lhe confere caráter de Norma Constitucional de Direitos Humanos, com todas as suas prerrogativas em relação à aplicação. Isso porque foi aprovada conforme previsto no art.5º, parágrafo terceiro, da Constituição Federal.

Há que se valorar ainda a existência de definição clara e precisa na legislação infraconstitucional sobre os direitos das pessoas com deficiência, extrapolando as matérias passíveis de negociação coletiva e o próprio âmbito do direito do trabalho.

Releva notar que durante as tratativas para a aprovação da reforma trabalhista no Congresso Nacional, em todas as suas etapas, o lobby empresarial buscou incluir entre os direitos elencados no art. 611-A da CLT a questão da cota de pessoa com deficiência, mas o texto final não a trouxe, revelando que, ainda no âmbito do poder legislativo, não se queria ver o direito social à inclusão à mercê da vontade das partes.

A intenção inclusiva do legislador infraconstitucional tornou-se clara, mas em sentido oposto ao pretendido por aqueles que desejam negociar o direito alheio: o expresso tratamento dado ao caso no artigo 611-B da CLT considera impossível convencionar restrição de direitos à pessoa com deficiência:

Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos:(Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

(...)

XXII - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência;

(Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Apesar de o art. 7º, XXVI, da Constituição Federal de 1988, consagrar o reconhecimento das convenções e acordos coletivos firmados pelas entidades sindicais, como exercício da autonomia da vontade destes entes, vários são os aspectos que fundamentam a nulidade das cláusulas que restrinjam a reserva legal de inclusão de pessoas com deficiência:

a) agente incapaz, em desrespeito ao artigo 104, inc. I, do CCB e ao artigo 611, da CLT, uma vez que disposições convencionais sobre a Lei de Cotas ultrapassem o interesse coletivo das categorias representadas, não passível por via da negociação coletiva entre entidades sindicais. A norma do art. 93, da Lei nº 8.213/91 se configura como de interesse difuso, nos termos do Parágrafo Único, do art. 81, da Lei nº 8.078/90 (CDC), em que são titulares pessoas com deficiência indeterminadas, ligadas por circunstâncias de fato, que podem ou não vir a compor os quadros de empregados das empresas representadas pelo ente coletivo de categoria econômica ou serem representadas pelos entes sindicais laborais.

b) objeto ilícito, em afronta ao art. 104, II, do CCB e à vedação disposta no artigo 611-B, inc. XXII, da CLT (incluído pela Lei nº 13.467/2017), acerca da proibição de disposições que caracterizem discriminação no tocante a salários e critérios de admissão de pessoas com deficiência, em face de:

- a reserva legal para pessoas com deficiência constituir-se de norma heterônoma de inclusão, de natureza cogente, de ordem e de política pública de natureza constitucional, que trata de direitos de indisponibilidade absoluta;

- o fato de a referida norma não ter estabelecido nenhuma ressalva ou exceção de cargos ou atividades para o cômputo da base de cálculo;

- caracterizar-se como discriminação, por recusa de adaptação razoável, com efeito de prejudicar ou impedir o exercício do direito ao trabalho das pessoas com deficiência, nos termos dos arts. 4º, §1º e 34, §3º, da LBI e do art. 1º, da Lei nº 9.029/95.

Sequer a Lei pode flexibilizar a base de cálculo ou critérios de apuração para fins de cumprimento da reserva legal de pessoas com deficiência e reabilitadas (art. 93, da Lei nº 8.213/91). Na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5760-DF, o Supremo Tribunal Federal-STF considerou inconstitucional parte do artigo 1º, da Lei nº 13.194, de 24.11.2015, que incorporava o artigo 16-A à Lei nº 7.573, de 23.12.1986, com o seguinte teor:

“Art. 16-A. Os marítimos exercendo atividades embarcadas, por serem submetidos às exigências contidas em convenções e acordos internacionais ratificados pelo Brasil relativas às condições físicas, médicas e psicológicas, não integram a soma dos trabalhadores das empresas de navegação para o disposto no art. 93 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.” [Vide ADIN 5760]”

Nessa ADIN 5760-DF, o STF assim se pronunciou:

“EMENTA: 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 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 difícilmente 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.”

Por sua vez, na Ação Anulatória de Cláusulas Convencionais 1000639-49.2018.5.00.0000, promovida pelo Ministério Público do Trabalho, a Seção Especializada de Dissídios Coletivos-SEDC do Tribunal Superior do Trabalho-TST declarou a nulidade de cláusula de Convenção Coletiva firmada pelo Sindicato Nacional das Empresas Aeroaviárias e o Sindicato Nacional dos Aeronautas, que excluíam os aeronautas (pilotos, comissários de bordo, etc) da base de cálculo da cota legal de inclusão de pessoas com deficiência (art.93, da Lei nº 8.213) e de aprendizagem profissional (CLT, art. 429), com o seguinte Acórdão:

“ACORDAM os Ministros da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria: 1 - Julgar procedente a ação anulatória, a fim de declarar nulas as Cláusulas 3.1.19 e 3.1.20 da Convenção Coletiva de Trabalho da Aviação Regular - 2017/2018 - SNA/SNEA - registro no MTE Nº MR085025/2017, vencidos os Exmos. Ministros Ives Gandra da Silva Martins Filho e Guilherme Augusto Caputo Bastos; 2 - Julgar improcedente a ação anulatória quanto aos pedidos de imposição de obrigação de não fazer, bem como de obrigação de fazer, nos termos da fundamentação.”.

8. PROCESSOS EM QUE O AUTUADO ALEGA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO EM RAZÃO DE DESCUMPRIMENTO DA ORDEM DE SERVIÇO CONJUNTA INSS/DAF/DSS Nº 90, DE 27 DE OUTUBRO DE 1998

Por vezes, os empregadores alegam a nulidade dos autos de infração, baseando-se no descumprimento dos procedimentos previstos na Ordem de Serviço Conjunta INSS/DAF/DSS Nº 90, DE 27 DE OUTUBRO DE 1998. Contudo, vale frisar que esses procedimentos não são mais exigíveis em razão da revogação da ordem de serviço em questão:

RESOLUÇÃO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Nº 478 DE 06.04.2015 D.O.U.: 08.04.2015

Revoga Ordem de Serviço Conjunta.

Fundamentação Legal: Resolução nº 70/INSS/PRES, de 6 de outubro de 2009; e Decreto nº 7.556, de 24 de agosto de 2011.

A PRESIDENTA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no uso das atribuições que lhe confere o Decreto nº 7.556, de 24 de agosto de 2011, e considerando a necessidade de adequar as normas vigentes às atribuições legais do INSS, resolve:

Art. 1º Fica revogada a Ordem de Serviço Conjunta INSS/DAF/DSS nº 90, de 27 de outubro de 1998, publicada no DOU nº 211, de 4/11/1998, Seção 1, págs. 22/23.

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

ELISETE BERCHIOL DA SILVA IWAI

Frisa-se que, atualmente, as fiscalizações para verificação do cumprimento da cota de pessoas com deficiência e reabilitadas são regulamentadas pelo Capítulo VIII, da Instrução Normativa 02, de 08 de novembro de 2021, do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

9. PROCESSOS EM QUE O AUTUADO ALEGA QUE A ATIVIDADE DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TERCEIRIZADOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO NÃO É APROPRIADA PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

(Sugiro, para melhor compreensão, a leitura do tópico “PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA QUE (1) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU (2) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA COM INTERESSE DE SEREM CONTRATADAS, APESAR DE TODOS OS ESFORÇOS REALIZADOS PELA EMPRESA.” Nesse tópico, trabalha-se o conceito de “adaptação razoável”, que é um argumento sempre válido quando se trata de afirmar abstratamente que uma pessoa com deficiência não pode realizar determinada função.)

A respeito da alegação de que a atividade de prestação de serviços terceirizados de limpeza e conservação não é apropriada para pessoas com deficiência ou reabilitadas, vale citar jurisprudência, que argumenta com clareza a inadequação dessa alegação.

VAGAS DESTINADAS A PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E REABILITADAS. ART. 93 DA LEI 8.213/1991. AUTO DE INFRAÇÃO. VALIDADE. Incorre em ofensa ao art. 93 da Lei n. 8.213/1991 quando evidenciado que a empresa não cumpriu com a legislação afeta à inserção em seu quadro funcional do percentual mínimo destinado a pessoas beneficiárias reabilitadas ou pessoas com deficiência, nem mesmo despendeu esforços para fazê-lo. [ RO 0004938-95.2012.5.12.0054, TRT 12 Região, 5ª Câmara. Relatora: Maria De Lourdes Leiria, Data de decisão: 21/01/2015, Decisão agravada TST mantém-na. Transitado em julgado: 31/05/2016.]

Segue trecho do voto da relatora, que trata especificamente das empresas que têm como atividade principal a prestação de serviços terceirizados de conservação e limpeza:

O dispositivo legal acima transcrito (art. 93 da Lei 8.213/91) foi editado em meados do ano de 1991 com o objetivo de regulamentar a obrigação das empresas a disponibilizarem vagas de trabalho em seu quadro funcional a pessoas portadoras de deficiência, visando, assim, a adaptação socioeconômica. Estabeleceu essa obrigatoriedade às empresas que contassem com cem (100) ou mais empregados.

Não se trata aqui de mero discurso sociopolítico, mas a prática eficaz de inclusão profissional de pessoas que, não raras vezes, sofrem a restrição física e social do seu direito ao trabalho. É certo que as dificuldades de locomoção, qualificação, dentre outros citados pela autora são uma triste realidade, mas não pode a empresa se furtar em suas obrigações amparando-se nas mazelas enfrentadas por essas mesmas pessoas que buscam sua inserção profissional. Os exemplos do potencial laboral chegam pelos meios de comunicação diuturnamente.

O contrato social da empresa autora consigna que essa explora a prestação de serviços técnicos especializados em limpeza e conservação de estabelecidos de empresas públicas e privadas contratantes (tomadores de serviços).

Porém, essa hipótese não afasta a obrigação de contratar pessoas na forma preceituada no indigitado art. 93 da Lei 8213/91, mormente quando nem mesmo demonstrou ter envidado esforços para adaptar seus postos de trabalho com o intuito de inserir em seu quadro os empregados com deficiência ou reabilitados. Os documentos apresentados foram produzidos unilateralmente e não têm o condão de comprovar o alegado.

Portanto, insubsistentes as alegações da autora no sentido de que explora atividade de prestação de serviços a terceiros, tomadores de serviços, o que, em tese, obsta a contratação de beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência.

O texto da lei não faz exceções à natureza das atividades empresariais ao determinar o preenchimento das vagas nos percentuais instituídos. Também não impõe as tarefas a serem realizadas aos contratados, reserva esse mister ao poder potestativo do empregador.

O argumento apresentado pela magistrada deixa claro que as limitações das pessoas com deficiência não podem ser utilizadas para excluí-las, discriminatoriamente, do mercado de trabalho. Em abstrato, as pessoas com deficiência não podem ter sua capacidade laboral questionada, inclusive porque são muitas as deficiências, que implicam limitações diversas, que podem ser superadas de diversas formas. Esse é o fundamento, inclusive, em razão do qual o próprio legislador se utilizou da palavra empresa para instituir a obrigação de contratar pessoas com deficiência, sem mencionar a exclusão de quaisquer atividades empresariais.

No sentido de proteger a reserva legal de vagas para pessoas com deficiência, decidiu também o judiciário nos seguintes termos:

**AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. COTAS DESTINADAS A REABILITADOS PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL E PESSOAS COM NECESSIDADES ESPECIAIS, HABILITADAS. DESCUMPRIMENTO DO ART. 93 DA LEI 8.213/1991.** O art. 93 da Lei 8.213/91, ao fixar a obrigatoriedade das empresas que possuam mais de cem empregados preencherem percentual de suas vagas com reabilitados da Previdência Social e pessoas com deficiência reveste-se do caráter de norma de ordem pública, cujo cumprimento demanda esforço contundente de seus destinatários, sob pena de esvaziamento do comando legal.

[trecho do voto do relator segue abaixo]

Registro que a Associação dos Deficientes Físicos do Estado de Goiás – ADFEGO consigna a debilidade da divulgação realizada pela autora, no e-mail de fl. 548:

"Outros pontos a serem observados é que não houve uma divulgação efetiva destas vagas, haja vista não informar salário, carga horária, benefícios e outros, o que via de regra são geradores de interesse nos candidatos."

Resta patente que a preocupação da reclamada era, primordialmente, reunir material para comprovar a suposta ausência de interesse nas vagas oferecidas, o que transparece na correspondência de fl. 653:

"Sabemos que são poucos os interessados nas vagas que temos a oferecer, pois só temos: portaria e servente de limpeza; assim gostaríamos de algum retorno ou resposta da entidade de vocês relatando também essa mesma dificuldade de nos encaminhar, pois muitos nos auxiliaria para justificarmos junto a autoridades competentes e solicitantes os 'porquês' de nossas dificuldades em contratarmos PcD e Reabilitados."

Com efeito, extrai-se dos autos que a simples oferta de melhores benefícios e condições de trabalho são medidas que poderiam ter sido adotadas pela autora para o preenchimento da cota, sendo insubsistente sua argumentação quanto à falta de valorização social do ramo explorado.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso para reformar a r. sentença originária, julgando improcedente a ação anulatória proposta e restabelecendo o Auto de Infração lavrado sob o número 20.600.022-7 pela Superintendência Regional do Trabalho e Emprego de Goiás em 25/02/2015, tornando subsistente a multa aplicada.

(Processo 0010115-49.2016.5.18.0081. TRT 18. Relator: Desembargador Paulo Pimenta. Origem: 1ª Vara do Trabalho de Aparecida de Goiânia. Sessão de Julgamento: 06/12/2016. Publicado(a) o(a) Acórdão em 12/12/2016. Demandante: META LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA)

Como é possível notar a partir da decisão acima, a simples arguição de que as funções de conservação e limpeza são desvalorizadas socialmente e de que não há pessoas interessadas, não é suficiente para afastar a obrigação da contratação prevista no art. 93, da Lei 8.213, de 91. Nota-se que, caso as empresas demonstrassem maior interesse nessas contratações, proporcionando melhores benefícios e condições de trabalho, as pessoas com deficiência poderiam se interessar pela vaga; o que nos leva a concluir que parte da desvalorização, utilizada pelas empresas para afastar o dever de contratar, é causada pelos próprios empregadores, que não se dispõem a valorizar seus colaboradores.

Por fim, vale enfatizar a possibilidade de que pessoas com deficiência sejam, de fato, contratadas em funções associadas à conservação e à limpeza, inclusive limpeza urbana. Isso porque os dados abaixo comprovam que há no Brasil milhares de pessoas com deficiência contratadas nessas funções.

Descrição do CBO	Qt. de empregados PcD no Brasil (posição na RAIS em 31/12/2017)
Coletor de lixo domiciliar	460
Faxineiro	17655
Motorista de caminhão (rotas regionais e internacionais)	2300
Trabalhador de serviços de limpeza e conservação de áreas públicas	5551
Varredor de rua	1523

#### 10. PROCESSOS EM QUE O AUTUADO ALEGA QUE A ATIVIDADE DE PRESTAÇÃO DE MOTORISTA PROFISSIONAL NÃO É APROPRIADA PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Quando, nos processos judiciais, há alegações nesse sentido, tais alegações, em regra, giram em torno da impossibilidade teórica e da impossibilidade prática de pessoas com deficiência exercerem o cargo de motorista profissional.

Comumente, ao argumentar a impossibilidade teórica, os autuados alegam haver vedação legal dada pela já revogada Resolução nº 80 do Conselho Nacional de Trânsito – CONTRAN.

Ao argumentar acerca da impossibilidade prática, os autuados afirmam que não há por parte das pessoas com deficiência capacidade plena para o exercício da atividade. Isso porque a atividade requereria plena atenção, uso integral dos sentidos, o que não seria possível a um trabalhador com deficiência. Há ainda alegações no sentido de que a direção de veículos de cargas seria de impossível adaptação técnica e ambiental a trabalhadores com deficiência.

Frise-se que a possibilidade prática de que as pessoas com deficiência exerçam qualquer atividade já foi discutida neste documento. Para compreender essa questão, sugere-se a leitura do tópico "PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA QUE (1) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU (2) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA COM INTERESSE DE SEREM CONTRATADAS, APESAR DE TODOS OS ESFORÇOS REALIZADOS PELA EMPRESA." Nesse tópico, trabalha-se o conceito de "adaptação razoável", que é um argumento sempre válido quando se trata de afirmar abstratamente que uma pessoa com deficiência não pode realizar determinada função.

Já a respeito da impossibilidade teórica, vale inicialmente mencionar que a luta da pessoa com deficiência pelo direito ao exercício de profissões, inclusive a de motorista profissional, é histórica. Vale também dizer que, pelo menos em relação à possibilidade de exercerem a função de motorista profissional, essa luta tem sido exitosa.

Em 1998, o CONTRAN, responsável pela regulamentação do trânsito no Brasil, proibiu a atuação da pessoa com deficiência física como motorista profissional, quando editou a Resolução 80, de 19 de novembro de 1998, que substituiu os anexos I e II da Resolução 51, de 21 de março de 1998, que tratavam, respectivamente, da aptidão física e mental, e da avaliação psicológica para obtenção de CNH. O item 10.3 do Anexo I, vigente até 1998, dispunha:

10.3. Ao condutor de veículos adaptados será vedada a atividade remunerada.

Em 2007, o mesmo CONTRAN em decorrência de decisão liminar nos autos da Ação Civil Pública 2007.61.00.031449-0, em tramite na 10ª Vara Federal de São Paulo, em ação do MPF, publicou a Deliberação 61, de 14 de dezembro de 2007 (publicada em 17/12/2007), retirando a proibição do exercício de atividade remunerada para condutores com veículos adaptados, alterando a Redação da Resolução 51/1998, na redação dada pela Resolução 80/1998, para revogar expressamente o item 10.3 já mencionado.

Em 2011, é proferida a sentença no processo judicial, confirmando o dispositivo da liminar. Em sua fundamentação, o magistrado cita Alexandre de Moraes e na sequência continua a discorrer:

Acerca desta distinção de tratamento, sob o prisma da igualdade, destaco a preleção de Alexandre de Moraes:

“A desigualdade na lei se produz quando a norma distingue de forma não razoável ou arbitrária um tratamento específico a pessoas diversas. Para que as diferenciações normativas possam ser consideradas não discriminatórias, torna-se indispensável que exista uma justificativa objetiva e razoável, de acordo com critérios e juízos valorativos genericamente aceitos, cuja exigência deve aplicar-se em relação à finalidade e efeitos da medida considerada, devendo estar presente por isso uma razoável relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade perseguida, sempre em conformidade com os direitos e garantias constitucionalmente protegidos. Assim, os tratamentos normativos diferenciados são compatíveis com a Constituição Federal quando verificada a existência de uma finalidade proporcional ao fim visado”. (grafei) (in “Direitos Humanos Fundamentais”, 4ª edição, Ed. Atlas, págs. 92/93)

Destarte, a proibição veiculada no item 10.3 do Anexo I da Resolução nº 51/1998 (com a redação alterada pela Resolução nº 80/1998) do CONTRAN discriminou as pessoas portadoras de deficiência de forma desproporcional, pois não foram levadas em consideração as normas citadas acima e sequer foi explicitada a motivação que implicou na adoção de tal restrição.

(...) Como consequência lógica, os veículos a serem conduzidos por pessoas com deficiência devem estar com as adaptações necessárias para suprir a ausência da plena higidez física, a fim de propiciar a proteção do direito maior no trânsito, qual seja, a segurança de todos.

Por tais razões, o item 10.3 do Anexo I da Resolução nº 51/1998 (com a redação alterada pela Resolução nº 80/1998) do CONTRAN deve ser declarado ilegal e extirpado definitivamente do ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, entendo que a pretensão articulada pelo Ministério Público Federal na presente ação civil pública deve ser acolhida em parte, para condenar a ré a manter a Resolução nº 267/2008 e proibir que qualquer outro ato administrativo subsequente venha a restaurar a ilegal expressão: “Ao condutor de veículos adaptados será vedada a atividade remunerada”. Justifica-se, desse modo, a integral manutenção da decisão que deferiu parcialmente a antecipação de tutela.

JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados pelo Ministério Público Federal – MPF, para condenar a União Federal, por intermédio do Conselho Nacional de Trânsito – CONTRAN, a manter os termos da Resolução nº 267/2008 deste colegiado, com a abstenção de editar qualquer outro ato administrativo que proíba a habilitação de pessoas com deficiência para as categorias profissionais (“C”, “D” e “E”).(ACP 2007.61.00.031449-0. JF/SP 10ª Vara Federal de São Paulo. Juiz Danilo Almasi Vieira Santos. Decisão em 08/07/2011.

Assim, embora desde 2007 não houvesse mais a vedação por alteração da norma da redação da norma vigente, e desde 2008 houvesse regramento inteiramente novo sobre a obtenção de CNH por pessoa com deficiência, a decisão judicial veio proibir que o CONTRAN editasse qualquer nova restrição às pessoas com deficiência em relação a atividades remuneradas na direção do veículo automotor.

Por fim, vale enfatizar a possibilidade de que pessoas com deficiência sejam, de fato, contratadas como motoristas profissionais. Isso porque os dados abaixo comprovam que há no Brasil milhares de pessoas com deficiência contratadas nas funções de motorista de caminhão.

Ocupação (CBO)	Quantidade de empregados PcD no Brasil na função RAIS 2016 (posição em 31/12)		Quantidade de empregados PcD no Brasil na função RAIS 2017 (posição em 31/12)		Quantidade de empregados PcD no Brasil na função RAIS 2018 (posição em 31/12)	
Motorista de caminhão (rotas regionais e internacionais)		2178		2300		2925

Vale, ainda deixar claro, que, segundo dados do Ministério do Trabalho e Emprego, colhidos com base nas informações prestadas por meio do CAGED e RAIS, atualizados até mês de março de 2018, pelo menos 20 empresas de um dos segmentos econômicos de transporte – CNAE 4929-9/02 ( Transporte rodoviário coletivo de passageiros, sob regime de fretamento, intermunicipal, interestadual e internacional) - estariam com a cota completa, como pode se conferir na lista abaixo.

RAZÃO SOCIAL	UF	QTDE EMPREG.	COTA PCD	PCD CONTRAT.
TURISMO TRES AMIGOS LTDA	RJ	517	15	21
ROUXINOL VIAGENS E TURISMO LTDA	MG	488	15	15
TBS-TRAVEL BUS SERVICE LTDA	PE	415	12	12
TOP RIO VIAGENS E TURISMO LTDA	RJ	396	12	12
BEL TOUR TURISMO E TRANSPORTES LTDA	RJ	366	11	12
TRANSPORTADORA PONTUAL LTDA	MG	142	3	11
VIACAO PRINCESA D'OESTE LTDA.	SP	358	11	11
TRANSPORTE E TURISMO REAL BRASIL LTDA	RJ	298	9	10
TRANSPORTES SANTA MARIA LTDA	SP	276	8	9
CACIQUE SERVICOS	BA	139	3	6

TRANSPORTES E TURISMO LTDA					
DOULOS TRANSPORTES E SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA	RJ	193	4	5	
TRANSTURISMO TRANSPORTADORA ORIENTAL LTDA	RJ	167	4	5	
OPCAO JCA - TURISMO E FRETAMENTO LTDA	RJ	202	4	4	
EMPRESA DE TRANSPORTES AGUIA DOURADA LTDA	SE	158	4	4	
VACARIA TRANSPORTE E TURISMO LTDA	MS	172	4	4	
UNIFRETE TRANSPORTES DE TURISMO E FRETAMENTO LTDA	RJ	175	4	4	
EMPRESA SAO JOAO DE TURISMO LTDA	SP	176	4	4	
JANIZ TRANSPORTES LTDA	RS	172	4	4	
NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA	SP	111	3	3	
ARAU CAR LOCACAO DE VEICULOS LTDA	PR	106	3	3	

Várias dessas empresas têm empregados ocupando as vagas em números superiores ao percentual legal, o que mais uma vez confirma a viabilidade dos segmentos econômicos de transporte empregarem pessoas com deficiência e reabilitadas.

A demonstração robusta da possibilidade das empresas desse segmento econômico de empregar pessoas com deficiência e reabilitadas no patamar exigido pela legislação prova o contrário do defendido por diversos autuados.

11. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA ESTAR IMPEDIDA DE CONTRATAR PESSOAS COM DEFICIÊNCIA EM RAZÃO DE EDITAL DE LICITAÇÕES

Em muitos casos as empresas com atividade de prestação de serviços utilizam genericamente os contratos ou os editais públicos como forma de afastar a possibilidade de cumprimento da cota social em razão da necessária obediência às cláusulas ali estabelecidas.

Tal problema não deveria ocorrer, pois também os órgãos públicos, como os particulares, contratam um serviço e não a pessoa "a" ou "b". Além disso, qualquer discriminação em relação à contratação de trabalhadores com deficiência, independentemente de ser órgão público ou privado, deve ser rechaçada.

Isso ficou ainda mais claro com a "Nova" lei de licitações, que foi publicada em 01 de abril de 2021. A Lei n.º 14.133 estabelece normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e abrange os órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário da União, dos Estados e do Distrito Federal e os órgãos do Poder Legislativo dos Municípios, quando no desempenho de função administrativa.

O inciso IV do artigo 63 da lei prevê que na fase de habilitação será exigida do licitante declaração de que cumpre as exigências de reserva de cargos para pessoa com deficiência e para reabilitado da Previdência Social, previstas em lei e em outras normas específicas.

O § 1º do citado artigo dispõe que constará do edital de licitação cláusula que exija dos licitantes, sob pena de desclassificação, declaração de que suas propostas econômicas compreendem a integralidade dos custos para atendimento dos direitos trabalhistas assegurados na Constituição Federal, nas leis trabalhistas, nas normas infralegais, nas convenções coletivas de trabalho e nos termos de ajustamento de conduta vigentes na data de entrega das propostas.

O artigo 92, incisos XVI e XVII, da mesma Lei, esclarece que são necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições exigidas para a habilitação na licitação, ou para a qualificação, na contratação direta e a obrigação de o contratado cumprir as exigências de reserva de cargos prevista em lei, bem como em outras normas específicas, para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social e para aprendiz.

Dispõe ainda no artigo 116 que ao longo de toda a execução do contrato, o contratado deverá cumprir a reserva de cargos prevista em lei para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social ou para aprendiz, bem como as reservas de cargos previstas em outras normas específicas, comprovando o cumprimento da reserva de cargos sempre que solicitado pela administração.

Constituirão motivos para extinção do contrato o não cumprimento das obrigações relativas à reserva de cargos prevista em lei, bem como em outras normas específicas, para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social ou para aprendiz (art.137)

O licitante ou o contratado será responsabilizado administrativamente se apresentar declaração ou documentação falsa exigida para o certame ou prestar declaração falsa durante a licitação ou a execução do contrato.

Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar aos órgãos de controle interno ou ao tribunal de contas competente contra irregularidades na aplicação da nova lei de licitações e contratos.

Sobreleva acrescentar que há Estados com legislações até mais rigorosas que a Lei de Cotas. Por exemplo, no Estado de Santa Catarina, há legislação específica há mais de 10 anos, desde a entrada em vigência da Lei 15.282, de 18 de agosto de 2010. A norma estadual exige que 10% do total dos trabalhadores terceirizados sejam pessoas com deficiência. Posteriormente, a Lei Estadual n. 17.292, de 19 de outubro de 2017, denominada Lei Catarinense de Inclusão, atualizou a obrigação:

Art. 64 As empresas ou entidades prestadoras de serviço que firmarem contratos com os Poderes e órgãos da Administração Pública Estadual devem reservar 10% (dez por cento) do total das vagas de trabalho fixadas nos respectivos contratos às pessoas com deficiência, observado o disposto no art. 60 desta Lei.

Art. 65 Nos editais de licitação destinados à contratação de empresa para prestação de serviços de terceirização devem constar cláusula que especifique a obrigatoriedade do cumprimento do disposto neste Capítulo.

Art. 66 As empresas e os agentes públicos que descumprirem o disposto nesta Lei sujeitar-se-ão às penalidades previstas na Lei federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

12. PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA QUESTÕES GENÉRICAS SOBRE SAÚDE E SEGURANÇA (INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE) PARA AFASTAR O DEVER DE CONTRATAR PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Uma das argumentações recorrentes contra a validade dos autos de infração é a de que, se diversas funções forem exercidas por pessoas com deficiência, aumentariam os riscos tanto para a própria pessoa quanto para a organização.

Não é incomum algumas empresas se utilizarem do próprio discurso de direitos humanos, notadamente a questão de aptidão plena e/ou de segurança do trabalho (periculosidade, insalubridade, penosidade, risco de vida, emergência, etc.), para eliminar a oportunidade de acesso das pessoas com deficiência ao mercado do trabalho.

Por vezes, enfatizam os empregadores os argumentos quanto aos danos à saúde e à integridade física que o ambiente de trabalho pode causar em franca dissonância com o dever de garantir um ambiente de trabalho saudável e seguro a todos.

Sobreleva ressaltar que há previsão legal de adequação dos postos de trabalho aos trabalhadores e não dos trabalhadores aos postos de trabalho. Em relação ao trabalhador com deficiência, não seria diferente. Diz o item 17.5.1 da Norma Regulamentadora 17 - Ergonomia:

As condições ambientais do trabalho devem estar adequadas às características psicofisiológicas dos trabalhadores e à natureza do trabalho a ser executado.

Portanto, cabe ao empregador assegurar um ambiente seguro e adequado a todos os trabalhadores da empresa. É inegável o cuidado que qualquer empregador deve ter com o meio ambiente do trabalho, a saúde e a segurança do trabalhador, não estando a pessoa com deficiência excluída desse cuidado. Muito pelo contrário: o cuidado com a adaptação do posto de trabalho da pessoa com deficiência possui amparo legal na Lei Brasileira de Inclusão (para compreender mais sobre o dever à adaptação razoável, retornar ao tópico "PROCESSOS EM QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONTRA EMPRESA QUE ALEGA QUE (1) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU (2) NÃO HÁ PESSOAS COM DEFICIÊNCIA COM INTERESSE DE SEREM CONTRATADAS, APESAR DE TODOS OS ESFORÇOS REALIZADOS PELA EMPRESA."

Certamente, exige-se de toda empresa que o trabalho se adeque às características dos trabalhadores, nunca o contrário. Para a pessoa com deficiência, há o dever legal de adaptações razoáveis, tecnologias assistivas e ambiente atitudinal e comunicacional acessíveis e foco nas aptidões e habilidades e não nas deficiências – tudo isso com amparo na Lei Brasileira de Inclusão. Não há nenhuma função a priori impossível às pessoas com deficiência em razão de sua deficiência, e esse dever de adaptação está previsto em Lei e deve obrigatoriamente ser considerado por qualquer contratante de pessoas com deficiência.

Não há qualquer incompatibilidade em abstrato para pessoas com deficiência. Todos os postos de trabalho, independentemente do trabalhador ser ou não pessoa com deficiência, devem ser adaptados às características psicofisiológicas dos trabalhadores, e esforços físicos excessivos não podem ser exigidos de nenhum empregado. (Vide Norma Regulamentadora - NR 17).

Vale ainda dizer que a visão da limitação permeia também a questão em relação à segurança do trabalhador com deficiência. Sem que se elimine a importância de uma boa gestão de segurança, intensificada quando destinada aos empregados com deficiência, há em geral confusão entre os conceitos de deficiência e inaptidão, de deficiência e imobilidade, de deficiência e doença, de deficiência física (olvidando-se das demais deficiências), que fazem com que se eliminem verdadeiras possibilidades de inclusão, bastando apenas, por muitas vezes, mudanças na operacionalização do empreendimento, na distribuição de tarefas e capacitação dos chefes imediatos e demais colegas dos empregados naquela situação.

Por fim, é necessário deixar claro que cabe à empresa o ônus de provar, por meio de laudos técnicos-periciais, que nenhum empregado com deficiência, independente das diversas situações caracterizadoras das deficiências, poderia trabalhar nas atividades elencadas pela empresa como de exigência de aptidão plena. Isso sem esquecer que cabe à empresa a promoção de adaptações razoáveis, nos termos do artigo 2º, da Convenção Internacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência, e da Lei Brasileira de Inclusão. Ou seja, cabe à empresa o ônus de provar, por meio de laudos técnicos-periciais, que nenhum empregado com deficiência, independente das diversas situações caracterizadoras de deficiência, mesmo após todas as adaptações possíveis serem realizadas, poderia trabalhar nas atividades elencadas pela empresa como de exigência de aptidão plena.

Partindo dos conceitos de que (1) deficiência não é doença, (2) de que deficiência não é necessariamente inaptidão ou menor mobilidade, e (3) de que nas situações de trabalho em condições de periculosidade a maior atenção deve ser reservada a todos, o que minimiza os eventuais riscos é o maciço investimento em:

- qualificação dos gestores, visando à eliminação do olhar equivocado que gera a exclusão e das barreiras atitudinais existentes para as possíveis diferenças;
- adequação do ambiente de trabalho para a multiplicidade de seres humanos;
- a qualificação das brigadas preventivistas para o respeito às diferenças humanas.

### ANEXO III

#### **Abaixo relação de coordenadores regionais indicados como ponto focal para indicação de subsídios, prepostos, testemunhas para facilitar trabalho AGU (PU e PFN) em ações de anulação de Autos de Infração de Temática da Inclusão.**

##### **Coordenadores Estaduais do Projeto Inclusão de Pessoas com Deficiência no Mercado de Trabalho**

1. Coordenação Nacional – Antônio Alves Mendonça Júnior – antonio.m.junior@economia.gov.br (31) 97118 - 0771
2. AC - Maria Bomfim de Oliveira - maria.bomfim@economia.gov.br;
3. AL - Alberto Antônio de Holanda Ferreira Filho – albertoh@economia.gov.br;
4. AM - Fabioli Paula Cavalcante - fabioli.cavalcante@economia.gov.br ;
5. AP - Marcos dos Santos Marinho- marcos.marinho@economia.gov.br;
6. BA- Lorena Garcia Müeller Costa – lorena.costa@economia.gov.br;
7. CE - José Crisóstomo Basílio Neto – jose.bazilio@economia.gov.br;
8. DF - Henrique Eneas Lyra Camargo Neves - henrique.neves@economia.gov.br;
9. ES - Georgia Marques Moreira - georgia.moreira@economia.gov.br;
10. GO - Arnaldo Bastos Santos Neto - arnaldo.neto@economia.gov.br;
11. MA - Valéria Félix Mendes Campos - valeria.campos@economia.gov;
12. MG - Patrícia Siqueira Silveira - patricias@economia.gov.br;
13. MS – Douglas Ferreira Santos - douglas.santos@economia.gov.br;
14. MT - Caroline de Almeida Mendes - caroline.mendes@economia.gov.br;
15. PA - Rogerio Vinas - rogerio.vinas@economia.gov.br;
16. PB - Abílio Sérgio de Vasconcelos Lima – abilio.lima@economia.gov.br;
17. PE - Fernando André Sampaio Cabral fernando.cabral@economia.gov.br;
18. PI - Leonardo Araújo - leonardo.araujo@economia.gov.br;
19. PR - Daiana Cristina Knebel Pigozzo – daiana.pigozzo@economia.gov.br;
20. RJ - Marcelo José Rodrigues de Freitas - marcelo.r.freitas@economia.gov.br;
21. RN - Rogerio de Oliveira - rogerio.oliveira@economia.gov.br;
22. RO - Temis Teodora Gomes Cordeiro - temis.cordeiro@economia.gov.br;
23. RR - Thaís Silva de Castilho - thais.castilho@economia.gov.br;
24. RS - Ana Costa - economia ana.costa@economia.gov.br;
25. SC - Luciana Xavier Sans de Carvalho - luciana.sans@economia.gov.br;
26. SE - Flavio Alexandre Luciano de Azevedo – flavio.azevedo@economia.gov.br;
27. SP - Jose Carlos do Carmo - jose.carmo@economia.gov.br;
28. TO - Márcia Coelho Magalhães – marcia.magalhaes@economia.gov.br.





MINISTÉRIO DA ECONOMIA  
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional  
Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial  
Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional  
Coordenação de Consultoria Judicial

## DESPACHO

**Processo nº 10695.101507/2020-14**

Ponho-me de acordo com o Parecer PGFN/CRJ/COJUD SEI nº 2168/2022/ME (SEI nº 22336017), que consolida as orientações e estratégias de atuação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional acerca das multas trabalhistas aplicadas em decorrência da violação ao art. 93, da Lei nº 8.213, de 1991, bem como revoga o Parecer PGFN/CRJ/COJUD SEI nº 13694/2020/ME.

À consideração superior.

Documento assinado eletronicamente

**FERNANDO MANCHINI SERENATO**

Coordenador de Consultoria Judicial Substituto

De acordo. À consideração superior.

Documento assinado eletronicamente

**MANOEL TAVARES DE MENEZES NETTO**

Coordenador-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional

Aprovo. Encaminhe-se como proposto.

Documento assinado eletronicamente

**ADRIANA GOMES DE PAULA ROCHA**

Procuradora-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia da Representação Judicial



Documento assinado eletronicamente por **Fernando Manchini Serenato, Coordenador(a) Substituto(a)**, em 16/02/2022, às 11:56, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Manoel Tavares de Menezes Netto, Coordenador(a)-Geral**, em 16/02/2022, às 16:00, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Adriana Gomes de Paula Rocha, Procurador(a)-Geral Adjunto(a) da PGAJUD**, em 19/02/2022, às 13:20, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [https://sei.economia.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](https://sei.economia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **22457706** e o código CRC **60EA2F52**.

---

**Referência:** Processo nº 10695.101507/2020-14.

SEI nº 22457706