



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)



V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **MM.ª 04ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, sendo Recorrentes **BERGERSON JOIAS E RELOGIOS LTDA. e MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - RECURSO ADESIVO** e Recorridos **OS MESMOS**.

I. RELATÓRIO

Inconformadas com a r. sentença de fls. 724-759, proferida pelo Exmo. Juiz do Trabalho **Bráulio Gabriel Gusmão**, que acolheu os pedidos, recorrem as partes.

Em razões aduzidas às fls. 763-800, postula a parte ré reforma da r. sentença quanto a: ilegitimidade do MPT - dano moral coletivo, âmbito de eficácia da sentença, julgamento "extra petita" e impossibilidade do preenchimento da cota legal para deficientes - dano moral coletivo.

Comprovante de recolhimento de custas judiciais à fl. 803 e de realização de depósito recursal à fl. 802.

Contrarrazões apresentadas pelo MPT às fls. 807-827.

fls.1



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Em razões aduzidas às fls. 828-845, postula o MPT reforma da r. sentença quanto a: dano moral coletivo.

Contrarrazões apresentadas pela parte ré às fls. 848-855.

II. FUNDAMENTAÇÃO

1. ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, **ADMITO** os recursos ordinários, bem assim as regulares contrarrazões.

2. MÉRITO

**RECURSO ORDINÁRIO DE BERGERSON JOIAS E
RELOGIOS LTDA.**

**a. ILEGITIMIDADE DO MPT - DANO MORAL
COLETIVO**

A reclamada sustenta a ilegitimidade ativa do Ministério Público, ao argumento de que *"não se antevê da alegação inicial, a ocorrência de lesão ao patrimônio moral coletivo ou qualquer forma de diminuição do patrimônio moral coletivo, inexistindo interesse difuso ou coletivo a ser defendido em juízo, o que acarreta a falta de legitimidade."* (fl. 765). Por tal razão, requer seja declarada a ilegitimidade ativa do MPT para postular indenização por danos morais coletivos, com a extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Sem razão.

fls.2



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

A legitimidade do Ministério Público do Trabalho e a pertinência da ação civil pública ao caso presente se entrelaçam e impõem compreender a sistematização do aparato normativo constitucional e infraconstitucional modernamente articulado diante das categorias de interesses e direitos verificados nas relações sociais contemporâneas.

O desenvolvimento da sociedade, com o consequente surgimento de novas relações sociais, fez necessária a instituição de instrumentos de defesa de direitos que ultrapassem a esfera individual, buscando a proteção de interesses relativos a toda uma coletividade de pessoas (os chamados interesses metaindividuais).

Visando proteger tais interesses, em primeiro lugar, encontra-se a Carta Magna e as disposições constantes do artigo 5º, LXX e LXXIII, artigo 8º, III, e artigo 129, III, e, em seguida, leis infraconstitucionais, como por exemplo a Lei Complementar 75/1996, Lei 7345/1985 (Lei da Ação Civil Pública), Lei 4717/1965 (Lei da Ação Popular), e Lei 8078/1990 (CDC).

De início, necessário se faz distinguir os direitos difusos e os coletivos, que, segundo a didática explicação de Francisco Antônio de Oliveira, podem ser assim definidos:

"Ambos são transindividuais e de natureza indivisível. E, enquanto nos interesses difusos a titularidade é indeterminada e ligada por circunstâncias de fato, nos interesses coletivos os titulares são indeterminados, mas determináveis, ligados entre si, ou com a parte contrária, por uma relação jurídica-base." (Ação Civil Pública: enfoques trabalhistas doutrina - jurisprudência - legislação. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 30/31)

fls.3



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Na lição de Nelson Nery Júnior (citado por Francisco Antônio de Oliveira):

"Direitos difusos: são direitos cujos titulares não se podem determinar. A ligação entre os titulares se dá por circunstâncias de fato. O objeto desses direitos é indivisível, não pode ser cindido. É difuso, por exemplo: o direito de respirar ar puro; o direito do consumidor de ser alvo de publicidade não enganosa e não abusiva. Direitos coletivos: aqui os titulares são indeterminados, mas determináveis, ligados entre si, ou com a parte contrária, por relação jurídica-base. Assim, como os direitos difusos, o objeto deste direito também é indivisível. É coletivo, por exemplo, o direito dos alunos de determinada escola de ter assegurada a mesma qualidade de ensino em determinado curso."

(Ação Civil Pública: enfoques trabalhistas doutrina - jurisprudência - legislação. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 31)

Além dos direitos difusos (também chamados transindividuais) e coletivos, há a categoria dos direitos individuais homogêneos, que são aqueles em que o objeto é divisível e o titular identificado. Não há um só interesse, mas vários, idênticos, sendo que o que os torna homogêneos é a sua origem comum.

No caso presente, em que o MPT pretende a condenação da ré à contratação de trabalhadores com deficiência em número suficiente para o preenchimento da cota legal a que está obrigada, bem como ao pagamento de indenização por dano moral coletivo, reversível ao FAT, entendo que a demanda envolve direitos difusos, vez que ultrapassam a esfera de um único indivíduo e atingem toda uma coletividade indeterminada, mas interligada por uma circunstância de fato comum, qual seja, a deficiência.

A Lei 8078/90 definiu, no artigo 81:

fls.4



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

*"Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo **individualmente, ou a título coletivo**.*

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum." (negritou-se)

A lei acima transcrita faculta a forma coletiva ou individual para a defesa judicial dos interesses dos consumidores e das vítimas, sendo que o § único do artigo 81 determina que, em se tratando de direitos difusos, a defesa será coletiva. Logo, a defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos pode operar-se por meio de instrumentos processuais como a ação civil pública.

Quanto à legitimidade ativa para a proteção dos direitos coletivos exercível através da ação civil pública, consoante artigo 5º da Lei 7347/85, artigos 6º, d, e 83, III, da Lei Complementar 75/1993, e artigo 129, III, da CF, pertence ao Ministério Público, inserindo-se na competência atribuída à Instituição de *"defesa da ordem, jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis"* (artigo 127 CF).

Citando Kazuo Watanabe, Amarildo Carlos de Lima leciona:

"Uma vez atingido um expressivo contingente de trabalhadores por lesão decorrente de origem comum, entende-se plenamente justificável

fls.5



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

o uso da defesa coletiva de interesses e direitos, via Ação Civil Pública, em vista da integração legislativa mencionada e do relevante interesse social presumivelmente existente. E o Ministério Público do Trabalho é uma das partes legítimas para o mister, seja em função da Lei Complementar n. 75/93 (art. 83, III c/c art. 6º, d), seja pelos ditames constitucionais que lhe atribui o encargo de defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e (também) individuais indisponíveis (art. 127, Constituição da República Federativa do Brasil), cabendo aqui as mesmas observações já feitas quanto à sua utilização pelo Ministério Público, no referente à preservação da instituição no sentido de não se tornar tutor de interesses genuinamente privados e sem qualquer relevância social." (A ação civil pública e sua aplicação no processo do trabalho. São Paulo: LTr, 2002, p. 65).

Ademais, a análise acerca da existência, ou não, do direito difuso, consoante asseverado em sentença, constitui matéria de mérito, e com ele será verificada, não tendo o condão de interferir na legitimidade ativa do MPT, ao contrário do que sustenta a recorrente. Note-se que o dano moral coletivo postulado pelo MPT decorre, justamente, da alegada ofensa ao direito difuso sob exame (contratação de empregados com deficiência).

A legitimidade das partes (*legitimatio ad causam*) refere-se à titularidade da ação, sendo, segundo Liebmann, a "*pertinência subjetiva da ação, isto é, a identidade entre quem a propôs e aquele que, relativamente à lesão de um direito próprio (que afirma existente), poderá pretender para si o provimento da tutela jurisdicional pedido com referência àquele que foi chamado em juízo*" (in Carlos Henrique Bezerra Leite. Curso de Direito Processual do Trabalho. 4 ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 270).

Portanto, eventual questionamento a respeito do dano moral coletivo não guarda relação com a legitimidade da parte.

Irreparável a decisão de origem.

fls.6



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

MANTENHO.

b. ÂMBITO DE EFICÁCIA DA SENTENÇA

O MM. Juízo estendeu os efeitos da sentença para todos os estabelecimentos da reclamada, nos seguintes termos:

"O Réu sustenta que os limites da presente decisão devem observar a atual redação do art. 16 da Lei 7.347/85, dada pela Lei nº 9.494/97. Conforme indica sua página na Internet¹⁰, o Réu possui lojas em algumas cidades do Estado do Paraná e na cidade de Joinville, no Estado de Santa Catarina. Sua tese, entretanto, não deve prevalecer, por vários motivos.

Do ponto de vista lógico a disposição invocada deve ser afastada, pois o art. 93 da Lei 8.213/91 não estabelece qualquer divisão de estabelecimentos para o empregador e dispõe de modo genérico para o atendimento da cota. A tutela coletiva não pode ser dividida, sob o risco de tornar a sua concretude algo impossível.

A redução dos efeitos da tutela coletiva afronta o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, XXXV da Constituição da República, pois impede o controle jurisdicional para além dos limites de determinada jurisdição territorial. Com efeito, a coisa julgada não está restrita à competência territorial do prolator da decisão, pois esta tem o mero efeito de organização da atividade judiciária que não se confunde com o pleno exercício da jurisdição.

Assim, os efeitos da presente decisão devem atingir todos os estabelecimentos do Réu, independentemente de sua localização."

fls.7



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Insurge-se, a ré, afirmando que os efeitos da r. decisão devem se restringir ao âmbito da competência territorial do Juízo da 4ª Vara do Trabalho de Curitiba, nos termos do disposto no art. 16, da Lei nº 7.347/85.

Sem razão.

Sobre a matéria, a Corte Superior Trabalhista entende aplicável os termos do art. 16 da Lei nº 7.347/85, *in verbis*: "*Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.*" (Redação dada pela Lei nº 9.494, de 10.9.1997).

Nesse sentido, igualmente aplicável, com as devidas adaptações, os termos da OJ nº 130, da SBDI-II, do TST. Isso porque, o entendimento do TST é de que os limites da coisa julgada em ações coletivas se dão pelos mesmos parâmetros da competência territorial, ou seja, baseado na hipótese de ser o dano regional, supra-regional ou nacional. Cita-se a OJ para melhor se elucidar a questão:

"130. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. LOCAL DO DANO. LEI Nº 7.347/1985, ART. 2º. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ART. 93 (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - A competência para a Ação Civil Pública fixa-se pela extensão do dano.

fls.8



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

II - Em caso de dano de abrangência regional, que atinja cidades sujeitas à jurisdição de mais de uma Vara do Trabalho, a competência será de qualquer das varas das localidades atingidas, ainda que vinculadas a Tribunais Regionais do Trabalho distintos.

III - Em caso de dano de abrangência suprarregional ou nacional, há competência concorrente para a Ação Civil Pública das varas do trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho.

IV - Estará prevento o juízo a que a primeira ação houver sido distribuída."

Assim, embora a aludida orientação jurisprudencial se refira ao critério de fixação da competência territorial para o ajuizamento da ação civil pública, sua determinação deriva do entendimento de que, nos termos do art. 16 da Lei nº 7.347/85, os efeitos da sentença proferida devem ficar restritos ao âmbito da competência territorial do órgão prolator da decisão.

No caso, consoante asseverado em sentença, a reclamada possui lojas nos Estados do Paraná e de Santa Catarina, sendo certo que a obrigação legal de contratação de deficientes habilitados existe para todos os estabelecimentos da ré. Dessa forma, incide à hipótese o item II da OJ supra transcrita (dano de abrangência regional), razão pela qual os efeitos da sentença proferida na presente ação civil pública devem ser estendidos ao âmbito da jurisdição de ambos os Estados citados.

Nesse sentido, a mais recente jurisprudência do C. TST:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EFEITOS DA DECISÃO. LIMITE TERRITORIAL. Os limites territoriais da coisa julgada produzida pela sentença proferida em ação civil pública estão previstos no art. 16 da

fls.9



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

Lei 7.347 /85, segundo o qual -A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova-. No que se refere à competência para a Ação Civil Pública e aos limites territoriais da coisa julgada nela produzida, a jurisprudência desta Corte está concentrada na Orientação Jurisprudencial 130 da SDI-2, com a redação de 14/9/2012 (Res. 186/2012, DEJT de 25, 26 e 27/9/2012) verbis : I - A competência para a Ação Civil Pública fixa-se pela extensão do dano. II - Em caso de dano de abrangência regional, que atinja cidades sujeitas à jurisdição de mais de uma Vara do Trabalho, a competência será de qualquer das varas das localidades atingidas, ainda que vinculadas a Tribunais Regionais do Trabalho distintos. III - Em caso de dano de abrangência suprarregional ou nacional, há competência concorrente para a Ação Civil Pública das varas do trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho. IV - Estará prevento o juízo a que a primeira ação houver sido distribuída.- Assim, se a jurisprudência consolidada nesta Corte reconhece, consoante o item III da mencionada Orientação, a competência concorrente para a Ação Civil Pública das varas do trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho em caso de dano de abrangência nacional, o que ocorreu no presente caso, as decisões por elas proferidas, em casos como o presente, têm abrangência nacional. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se dá provimento." (E-ED-RR 1296001220065020090 129600-12.2006.5.02.0090 Relator(a): João Batista Brito Pereira Julgamento: 04/04/2013 Órgão Julgador: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais Publicação: DEJT 12/04/2013)"

Frise-se que os interesses envolvidos em demandas coletivas são geralmente indivisíveis, em razão da perspectiva dos direitos, bem como da extensão
fls.10



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

dos danos a serem evitados ou reparados. Os direitos difusos são indivisíveis e possuem abrangência geral. Dessa forma, o efetivo acesso à Justiça apenas ocorre com a extensão dos efeitos da sentença à integralidade das pessoas que tiveram seus interesses atingidos - no caso, os deficientes que possam vir a ser contratados nos estabelecimentos da ré no Paraná e em Santa Catarina. Assim, é o caráter homogêneo do direito que deve ser o critério determinante da amplitude da jurisdição, e não a competência territorial do órgão julgador, em interpretação literal do art. 16, da Lei nº 7.347/85. Ademais, ressalte-se que o ajuizamento de demandas coletivas visa, justamente, evitar a propositura de inúmeras ações individuais e a repetição de novas ações coletivas sobre o mesmo tema.

O cumprimento das cotas, nos termos da Lei, não encontra restrição territorial, devendo ser cumprida em sua totalidade pela pessoa jurídica, independentemente da jurisdição onde esta se encontra. Por óbvio que a cota social, voltada aos portadores de necessidades especiais, deve ser cumprida de acordo com o total de empregados, independentemente da unidade territorial onde se encontre.

Nessa senda, correto o MM. Juízo ao estender os efeitos da decisão a todos os estabelecimentos da reclamada, nos Estados do Paraná e Santa Catarina.

NEGO PROVIMENTO.

c. JULGAMENTO "EXTRA PETITA"

Afirma, a reclamada, que a r. sentença "*condenou a ora recorrente ao cumprimento de diversas obrigações que sequer foram postuladas, configurando manifesto julgamento extra petita*" (fl. 770). Requer, assim, sejam excluídas

fls.11



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

da condenação todas as obrigações de fazer que lhe foram impostas e que não constam do rol de pedidos da petição inicial.

Com razão.

A doutrina define que há julgamento "extra petita" quando o julgador concede à parte fora do que pleiteou, sendo esta decisão reformável mediante recurso. Nas palavras de Valentin Carrion, *"a sentença que julga 'ultra petita' (além do pleiteado) e a que o faz 'extra petita' (fora do que o autor pretendeu) são reformáveis, mediante recurso; a sentença 'citra petita' (que não se manifesta sobre alguns pedidos) é anulável"*. (Comentários à consolidação das Leis do Trabalho. Saraiva, p. 611).

Ademais, o princípio da adstrição impõe ao julgador que se mantenha dentro dos limites dos pedidos das partes (com suas especificações), sob pena de incidir em julgamento "ultra", "extra" ou "infra petita" (art. 460 do CPC). Já o postulado básico relativo à vinculação do Juiz aos fatos da causa, conforme leciona Rui Portanova, impõe a observância dos limites dos fatos em que foi proposta a lide. Essa a inteligência do art. 128 do CPC.

Feitos esses necessários esclarecimentos, há que se reconhecer que assiste razão à ré.

Com efeito, foram formulados os seguintes pedidos na inicial:

"Ante o exposto, requer o Ministério Público do Trabalho o acolhimento de todos os pedidos para, LIMINARMENTE, com fundamento no art. 12, da Lei nº 7.347/85, inaudita altera pars ou após justificação prévia, a

fls.12



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

concessão de tutela antecipatória do mérito, no sentido de impor-se à empresa ré que:

1) no prazo máximo de 3 (três) meses, contrate e mantenha, em seu quadro de empregados, trabalhadores com deficiência habilitados, nos termos do art. 3º e 4º do Decreto nº 3.298/99, com a redação dada pelo Decreto 5296/2004, ou reabilitados da Previdência Social, em número suficiente para o preenchimento da cota legal a que está obrigada, nos termos do art. 93 da Lei nº 8.213/91 e artigo 36 do Decreto 3.298/99, sob pena de pagamento de multa de R\$ 10.0000 (dez mil reais), por empregado que faltar para o integral cumprimento da cota, sendo o valor dessa pena pecuniária revertido ao FAT - Fundo de Amparo do Trabalhador;

2) observar o disposto no § 1º do art. 93 da Lei 8.213/91 e no §1º do art. 36 do Decreto nº 3.298/99, que estabelece que a dispensa de empregado integrante da cota legal, quando se tratar de contrato por prazo determinado superior a noventa (90) dias, e a dispensa imotivada, no contrato por prazo indeterminado, somente poderão ocorrer após a contratação de substituto em condições semelhantes, sob pena de pagamento de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por empregado dispensado sem a observância dessa providência, reversível ao FAT - Fundo de Amparo do Trabalhador. (...)

6. DOS PEDIDOS DEFINITIVOS

Requer, ainda, EM CARÁTER DEFINITIVO, seja o pedido julgado procedente para condenar a Empresa a:

a- Cumprir todas as obrigações alinhavadas no pedido liminar, sob pena de multa no valor de R\$ 10.0000 (dez mil reais), por empregado que faltar para o integral cumprimento da cota e/ou por empregado dispensado sem a observância do disposto no § 1º do art. 93 da Lei nº

fls.13



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

8.213/91 e no §1º do art. 36 do Decreto nº 3.298/99, valores reversíveis ao FAT - Fundo de Amparo do Trabalhador;

b- Indenizar o dano moral e material coletivo decorrente de sua conduta ilícita, reversível ao Fundo de Amparo do Trabalhador (FAT), no montante de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), conforme previsão do art. 1º, inciso IV, da Lei 7.347/85, valor este que deverá ser corrigido a partir da data da sentença pelos mesmos índices aplicados pela Justiça do Trabalho;" (fls. 25/26).

Contudo, a r. sentença assim decidiu:

"Considerando o disposto nos artigos 287 e 461 e §§ do CPC, especialmente quanto à orientação do caput desse último, que implica a busca pelo "resultado prático equivalente ao do adimplemento".

Decido:

1) O Réu deverá tornar sua estrutura totalmente acessível às pessoas com deficiência, com a eliminação de barreiras que impeçam tal condição, ou seja, com a retirada das suas próprias deficiências. Para tanto, observará como parâmetros as definições contidas no Artigo 2 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: comunicação, língua, não discriminação, adaptação razoável e desenho universal. O cumprimento dessa determinação compreenderá os seguintes aspectos:

a) Adaptar ou reformular, no que tange às barreiras físicas, todos os seus espaços de trabalho, tais como, áreas administrativas, lojas, área de produção, bem como equipamentos. Prazo: 24 meses;

b) Promover campanha interna direcionada a todo o seu quadro funcional e fornecedores com vistas a superar preconceitos e esclarecer os objetivos da referida Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Prazo: 6 meses;

c) Tornar a página de acesso na Internet e material promocional acessíveis às pessoas com deficiência visual e compreensível para linguagem dos sinais. Prazo: 6 meses;

fls.14



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

d) Deixar de promover a concorrência de vagas entre pessoas com e sem deficiências, especialmente quando seus ambientes de trabalho e as condições ofertadas não favorecem àquelas, de modo a efetivamente existir condições de emprego sem discriminação. Prazo: imediatamente;

e) Elaborar e implementar plano para efetiva contratação de empregados com deficiência que atenda às mínimas exigências para tanto, especialmente nos aspectos relacionados à locomoção e horários de trabalho diferenciados, quando sua condição assim exigir. Prazo: 3 meses.

Para cumprimento dessas determinações, com o trânsito em julgado da presente decisão, o Réu deverá apresentar projeto detalhado no prazo de 60 dias, quanto às determinações dos itens a, b, c, e. Os prazos fixados terão início após a homologação do projeto pelo Juízo. A análise da pertinência do projeto e de seu cumprimento serão promovidos por um ou mais profissionais a serem nomeados pelo Juízo, conforme critérios a serem definidos no momento do cumprimento da sentença.

O não atendimento de quaisquer das determinações implicará na imposição de multa diária no valor de R\$ 1.000,00. Conforme os parágrafos 4º e 6º do art. 461 do CPC, a qualquer tempo a multa poderá ser revista tanto no seu valor como na sua periodicidade, sem prejuízo de outras medidas que visem o resultado útil pretendido para a obrigação, nos termos do parágrafo 5º e do caput do mesmo art. 461.

(...)

A clareza da disposição legal é inegável. Somente ocorrerá a dispensa do empregado com deficiência na hipótese de contratação de substituto em condição semelhante. Nesse sentido, o Réu deve abster-se de tal prática.

O não atendimento de tal regra implicará em multa diária no valor de R\$ 1.000,00, até a efetiva contratação de substituto, revertida em prol do Fundo de Amparo do Trabalho - FAT."

Muito embora a interpretação da inicial deva ser feita de forma lógico-sistemática, não se deve extrapolar os limites da petição, nos termos do artigo 128 e 460 do CPC. Isso porque é na petição inicial que são fixados os limites da lide, *"devendo o autor deduzir toda a pretensão, sob pena de preclusão consumativa"* (

fls.15



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Nelson Nery Junior, Código de processo civil comentado. 9. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 477).

De acordo com os excertos acima transcritos, tem-se como certo que, de fato, a sentença perambulou por trilhas não traçadas nos autos e decidiu sobre questão que não fez parte da lide, constituindo-se, por conseguinte, em decisão "extra petita". Dito de outra maneira, na petição inicial não houve pedido com relação à adequação da estrutura física da reclamada a empregados com deficiência, à promoção de campanha interna com vistas a eliminar o preconceito, à acessibilidade da página da *internet* às pessoas com deficiência visual, à deixar de promover concorrência de vagas entre pessoas com e sem deficiência, e à elaboração de plano para a contratação de empregados com deficiência.

Efetivamente, o que pretendeu o MPT, na inicial, foi a contratação, pela ré, de trabalhadores com deficiência habilitados, no prazo máximo de 3 meses, de forma a preencher a cota legal a que a empresa está obrigada, assim como a observância ao disposto no § 1º do art. 93 da Lei 8.213/91, para que o empregado com deficiência apenas seja dispensado após a contratação de substituto em condições semelhantes. Com isso, conclui-se que, de fato, houve julgamento além do postulado, na hipótese, merecendo reparos a r. decisão quanto ao ponto.

Apenas ressaltado, com relação à alínea "e" constante no excerto da sentença supra transcrito, que a determinação para a implementação da contratação, pela ré, de empregados com deficiência no prazo de 3 meses se amolda perfeitamente ao pedido da inicial. Apenas a elaboração de plano para essa contratação, assim, é que se afigura "extra petita".

fls.16



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reconhecer a existência de julgamento "extra petita", na hipótese.

Por questão de lógica processual, a análise acerca da condenação da reclamada será efetuada no tópico seguinte.

**d. IMPOSSIBILIDADE DO PREENCHIMENTO DA
COTA LEGAL PARA DEFICIENTES - DANO MORAL
COLETIVO**

ANÁLISE CONJUNTA DOS RECURSOS DAS PARTES

Insurgem-se, as partes, contra a r. sentença que condenou a reclamada à contratação de empregados com deficiência, sob pena de multa, e ao pagamento de dano moral coletivo.

A ré sustenta que restou provado que sempre se empenhou em manter e ampliar seu quadro de empregados portadores de deficiência. Afirma que a obrigação legal sob exame não foi cumprida em razão da impossibilidade material de preencher a cota mínima necessária, ante a escassez de mão-de-obra qualificada dentre os portadores de deficiências. Nega, assim, que tenha assumido comportamento recalcitrante ou discriminatório acerca da questão.

Prossegue, aduzindo que o Governo Federal não criou programas de qualificação profissional para facilitar a inserção dos portadores de deficiência nas empresas, o que dificulta a busca por trabalhadores capacitados e habilitados. Alega que a prova oral e documental produzida atesta ter empreendido esforços para o cumprimento da cota legal, bem como que as obrigações de fazer a que

fls.17



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

foi condenada (item 1, "a" a "e", fls. 753-754) não possuem amparo legal e afrontam o disposto no inc. II, do art. 5º, da CF/88.

Requer, assim, a reforma do julgado ou, sucessivamente, que os prazos concedidos para o cumprimento das obrigações de fazer sejam triplicados; a redução do valor das multas diárias, para que cheguem, no máximo, ao valor de R\$5.000,00, independentemente do número de dias de atraso; e que seja excluída da condenação a vedação da dispensa do trabalhador com deficiência sem a contratação de substituto em condição semelhante, na hipótese da rescisão ter se operado por justa causa.

Acerca do dano moral coletivo arbitrado, alega que não praticou qualquer ato ilícito capaz de ensejar sua condenação a danos morais, vez que não atuou com descaso quanto ao cumprimento da cota legal, tendo envidado esforços para a contratação de deficientes.

Já o MPT, por sua vez, requer seja a condenação ao pagamento de indenização por danos morais coletivos majorada para R\$500.000,00, tendo em vista a extensão do dano, a capacidade financeira do ofensor e o caráter pedagógico, inibidor de novas ilicitudes.

Com razão, apenas a ré.

Cito a r. decisão quanto ao ponto:

"2.5.O caso concreto e sua decisão sobre as cotas

A análise dos documentos também tornou evidente algumas questões: quando o Réu intensificou seus esforços para contratação, no curso do processo, efetivamente isso ocorreu, embora sem atingimento da cota

fls.18



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

legal; há casos curiosos de não aceitação do candidato em razão do preenchimento da vaga, mas não existe informação de que tivesse sido preenchida por alguém em condições semelhantes ou verificado alcance efetivo da cota, o que efetivamente não ocorreu (ex. fls. 545 e 551); em caso de preenchimento de cargo de auxiliar de almoxarifado, há informação de não preenchimento da vaga por não atendimento das exigências da empresa, mas não se sabe quais seriam (ex. fl. 550); finalmente, conforme documentos de fls. 671/712, há indicação do recebimento de currículos de 13 candidatos que não compareceram e um outro que não se interessou pois já estava trabalhando.

Diante dos argumentos trazidos pelo Réu e da prova produzida, observo que o caso dos autos é um retrato próximo da realidade social mostrada na audiência pública e na pesquisa demográfica. Resta evidente a dificuldade de inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho. Não será possível alcançar êxito nessa área sem uma atuação efetiva do Estado, não apenas da produção de políticas públicas adequadas, mas de modo firme na busca por medidas que levem as empresas a efetivamente contribuírem com sua parcela de responsabilidade. (...)

A alegação de que o segmento de atuação exige grande especialidade não restou evidenciada, pois não é essa a realidade estampada nas correspondências que ofertam as vagas. Quanto à ausência de pessoas com a qualificação profissional exigida, o depoimento da testemunha do Réu e as referidas correspondências demonstram que não há grande exigência de experiência para os cargos pretendidos. Não se pode confundir qualificação profissional com grau de escolaridade. Por essa razão, não é motivo para deixar de cumprir a previsão legal a mera invocação das disposições dos artigos 208, III e 227, §1º, II, da Constituição da República.

fls.19



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

Sobre o procedimento adotado pelo Réu para a oferta de vagas, duas questões restaram evidentes: a intensificação de seu trabalho para atender tal demanda nem sempre foi evidente, limitando-se a mero envio de correspondências ao órgão estatal que trata do oferecimento de vagas; o aumento das contratações, mas sem o alcance efetivo da cota mínima, ocorreu após atuação da Fiscalização do Trabalho, do Ministério Público e da existência da presente demanda. Os procedimentos adotados pelo Réu também deixam claro que os candidatos com deficiência concorrem às vagas em condições de desigualdade, pois os espaços de trabalho não estão todos preparados para recebê-los adequadamente.

Por fim, considero que o número de vagas ofertadas e a ausência de candidatos ou suas desistências não favorecem a tese do Réu.

Conforme evidenciado na audiência pública realizada e na pesquisa estatística, a exclusão do mercado de trabalho é marcada pela ausência de um ambiente socialmente preparado para acolher as pessoas com deficiência. O próprio ambiente contém deficiências que impedem o acesso ao trabalho. Não se trata apenas do alcance de um certo número mínimo escolhido pelo legislador, mas da efetiva ausência de atuação para tornar o meio ambiente de trabalho livre de obstáculos físicos e sociais.

A significativa alteração trazida pela Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, elevada ao status de Emenda Constitucional, exige nova postura no cumprimento da legislação ordinária. Para o caso dos autos é importante repetir a disposição de seu Artigo 27, que reconhece o "direito das pessoas com deficiência ao trabalho, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas", em "ambiente de

fls.20



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

trabalho que seja aberto, inclusivo e acessível a pessoas com deficiência". Dito de outro modo, a empresa deve agir na promoção da acessibilidade e combate à discriminação.

Diante dessas evidências, considero que a atuação do Réu tem sido limitada e insuficiente, não apenas para cumprir a legislação, mas também no sentido de transformar seus ambientes de trabalho em espaços inclusivos e acessíveis às pessoas com deficiência. A contratação será um corolário do preenchimento dessas condições. De igual modo, restou evidente que sua postura recalcitrante apenas foi alterada quando instada pela atuação estatal. (...)

Considerando o disposto nos artigos 287 e 461 e §§ do CPC, especialmente quanto à orientação do caput desse último, que implica a busca pelo "resultado prático equivalente ao do adimplemento".

Decido:

1) O Réu deverá tornar sua estrutura totalmente acessível às pessoas com deficiência, com a eliminação de barreiras que impeçam tal condição, ou seja, com a retirada das suas próprias deficiências. Para tanto, observará como parâmetros as definições contidas no Artigo 2 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: comunicação, língua, não discriminação, adaptação razoável e desenho universal. O cumprimento dessa determinação compreenderá os seguintes aspectos:

- a) Adaptar ou reformular, no que tange às barreiras físicas, todos os seus espaços de trabalho, tais como, áreas administrativas, lojas, área de produção, bem como equipamentos. Prazo: 24 meses;
- b) Promover campanha interna direcionada a todo o seu quadro funcional e fornecedores com vistas a superar preconceitos e esclarecer

fls.21



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

os objetivos da referida Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Prazo: 6 meses;

c) Tornar a página de acesso na Internet e material promocional acessíveis às pessoas com deficiência visual e compreensível para linguagem dos sinais. Prazo: 6 meses;

d) Deixar de promover a concorrência de vagas entre pessoas com e sem deficiências, especialmente quando seus ambientes de trabalho e as condições ofertadas não favorecem àquelas, de modo a efetivamente existir condições de emprego sem discriminação. Prazo: imediatamente;

e) Elaborar e implementar plano para efetiva contratação de empregados com deficiência que atenda às mínimas exigências para tanto, especialmente nos aspectos relacionados à locomoção e horários de trabalho diferenciados, quando sua condição assim exigir. Prazo: 3 meses.

Para cumprimento dessas determinações, com o trânsito em julgado da presente decisão, o Réu deverá apresentar projeto detalhado no prazo de 60 dias, quanto às determinações dos itens a, b, c, e. Os prazos fixados terão início após a homologação do projeto pelo Juízo. A análise da pertinência do projeto e de seu cumprimento serão promovidos por um ou mais profissionais a serem nomeados pelo Juízo, conforme critérios a serem definidos no momento do cumprimento da sentença.

O não atendimento de quaisquer das determinações implicará na imposição de multa diária no valor de R\$ 1.000,00. Conforme os parágrafos 4º e 6º do art. 461 do CPC, a qualquer tempo a multa poderá ser revista tanto no seu valor como na sua periodicidade, sem prejuízo de outras medidas que visem o resultado útil pretendido para a obrigação, nos termos do parágrafo 5º e do caput do mesmo art. 461.

fls.22



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

As características das ações coletivas de tal natureza não se submetem completamente à regra do art. 460, parágrafo único do CPC, pois visam precipuamente fixar condutas para o futuro e, portanto, estabelecem algum tipo de condição, como bem demonstram as disposições do art. 461 do mesmo código.

As multas impostas, quando cobradas, reverterão em favor do Fundo de Amparo do Trabalhador - FAT."

"2.6. Manutenção do nível de emprego

Diz o §1º do art. 93 da Lei 8.213/91:

§ 1º A dispensa de trabalhador reabilitado ou de deficiente habilitado ao final de contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias, e a imotivada, no contrato por prazo indeterminado, só poderá ocorrer após a contratação de substituto de condição semelhante.

A clareza da disposição legal é inegável. Somente ocorrerá a dispensa do empregado com deficiência na hipótese de contratação de substituto em condição semelhante. Nesse sentido, o Réu deve abster-se de tal prática.

O não atendimento de tal regra implicará em multa diária no valor de R\$ 1.000,00, até a efetiva contratação de substituto, revertida em prol do Fundo de Amparo do Trabalho - FAT."

"2.8 Dano Moral Coletivo

No caso em tela, o comportamento do Réu até antes do ajuizamento da presente demanda mostrou-se ineficiente e com descaso à legislação que trata do tema objeto da lide, deixando de atuar no sentido de permitir o acesso de pessoas com deficiência ao mercado de trabalho. (...)

Cabível para o caso dos autos, desse modo, a condenação no pagamento de indenização para reparação de dano moral coletivo, cujo critério é o

fls.23



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

preventivo-precatório e deve corresponder ao montante de R\$ 100.000,00."

Na inicial, o MPT narrou que a reclamada foi fiscalizada pela Superintendência Regional do Trabalho e Emprego em março de 2009, ocasião em que se verificou que não atendia às cotas para contratação de empregados com deficiência, vez que possuía 501 empregados, dos quais apenas 03 tinham deficiência ou eram reabilitados, enquanto que esse número deveria ser de 20 trabalhadores. Em decorrência da fiscalização procedida, o MPT instaurou a Representação nº 000647.2010.09.000/4 para apurar a prática, pela ré, de discriminação consistente no descumprimento da legislação referente à cota para trabalhadores com deficiência e reabilitados.

O MPT também aduziu que a ré se negou a assinar o termo de ajustamento de conduta proposto, sob o argumento de que estaria realizando todos os esforços para cumprir a cota legal, sem que tivesse obtido êxito.

Em defesa, a reclamada sustentou competir ao INSS e ao MPT a demonstração acerca da existência de pessoas aptas às funções existentes na empresa. Argumentou não ter restado comprovado:

- "1) A demonstração de quais funções do quadro da empresa podem ser preenchidas por trabalhadores reabilitados ou portadores de deficiência física ou mental, habilitados para desempenho de atividade laboral;
- 2) A indicação de que a empresa efetivamente vem preenchendo essas vagas com trabalhadores que não possuem deficiência;
- 3) A indicação de como o provimento judicial pode resguardar situações futuras, ou seja, quais as funções que, desocupadas, deveriam ser

fls.24



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

providas apenas por trabalhadores com deficiência e como haveria de ser feito o recrutamento desses trabalhadores; e,

4) A prévia participação administrativa da Previdência Social no processo investigativo realizado pelo Ministério Público do Trabalho, assim como na presente ação civil pública." (fl. 86)

Aduziu ter ofertado vagas para trabalhadores deficientes, através da expedição de ofícios às respectivas entidades de apoio às pessoas com deficiência e a agências de emprego, comunicando a existência dessas vagas, bem assim solicitando o envio da mão-de-obra necessária. Sustentou a grande procura por trabalhadores com deficiência habilitados e a inexistência de candidatos para preencher as exigências legais. Argumentou incumbir ao Estado a criação de programas de qualificação profissional para facilitar a inserção de pessoas com deficiência no mercado de trabalho.

Afirmou que *"a atividade empresária se dá em especializadíssimo segmento da fabricação e comércio de jóias e relógios, sendo que do seu quadro de empregados, a grande maioria é de vendedores, profissionais estes que, via de regra, não são encontráveis em quaisquer entidades públicas ou privadas, que trabalhem com portadores de deficiências."* (fl. 88). Por fim, aduziu que:

"Como acima referido e comprovado pelos documentos anexos, a ré não vem logrando cumprir o determinado pela legislação, não por sua deliberada intenção, não tendo tampouco assumido comportamento recalcitrante ou discriminatório, mas sim pela impossibilidade material de preencher a cota mínima necessária.

fls.25



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Assim, reitera a ré que não por sua vontade, mas por notória dificuldade que as empresas, de um modo geral, têm encontrado no cumprimento do propósito estabelecido pela lei, em face da escassez da mão-de-obra qualificada por parte dos portadores de deficiência, não tem alcançado sucesso no preenchimento das demais vagas disponibilizadas.

Ora bem, na forma em que se apresenta a Lei nº 8.213/1991, não é possível simplesmente inserir o trabalhador na empresa, mas sim, observar a devida inserção, ou seja, aloca-los em atividade e local adequados ao efetivo desempenho de sua atividade, resguardada a peculiaridade da sua deficiência."

Pois bem.

O art. 93 da Lei nº 8.213/91, indicado como supostamente malferido, tem por finalidade obrigar as empresas, sujeitas à seus ditames, a dar efetividade à contratação de cota mínima de empregados portadores de deficiência, procurando concretizar a inclusão social de tal minoria vulnerável. Eis a redação do dispositivo:

"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	-	a t é	2 0 0
empregados.....			2%;
I I	-	d e	2 0 1
500.....			3%;

fls.26



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

III - de 501 a
1.000.....4%;

IV - de 1.001 em diante.
.....5%.

§ 1º A dispensa de trabalhador reabilitado ou de deficiente habilitado ao final de contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias, e a imotivada, no contrato por prazo indeterminado, só poderá ocorrer após a contratação de substituto de condição semelhante.

§ 2º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social deverá gerar estatísticas sobre o total de empregados e as vagas preenchidas por reabilitados e deficientes habilitados, fornecendo-as, quando solicitadas, aos sindicatos ou entidades representativas dos empregados."

A norma em questão, ao atribuir ao empregador a contratação de pessoas portadoras de necessidades especiais e reabilitados, tem por finalidade concretizar ideias constitucionais, principalmente aquelas previstas no art. 7º XXXI, da CF/88, que combate a discriminação no ambiente trabalhista; no art. 5º, "caput", que contempla o princípio da isonomia; e no art. 1º, incisos III e IV, que estabelece os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho.

Ao incentivar a inserção no mercado de trabalho desse grupo de cidadãos vulneráveis, a reflexão axiológica constitucional visa concretizar a tutela da dignidade humana, colocando a vida humana, independente de qualquer qualificador, no centro do universo jurídico, verdadeiro prisma hermenêutico.

fls.27



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Nesta seara, nunca é demais frisar que a nova ordem constitucional almeja a concretização da tutela universal do homem dentro da sociedade moderna, conforme plasmado nos aprazíveis termos do art. 170, "caput", segundo o qual, a *"ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social"*.

Neste sentido pontifica Flávia Piovesan:

"O valor da dignidade da pessoa humana impõe-se como núcleo básico e informador de todo o ordenamento jurídico, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional. Considerando que toda a Constituição há de ser compreendida como uma unidade e como sistema que privilegia determinados valores sociais, pode-se afirmar que a Carta de 1988 elege o valor da dignidade humana como valor essencial que lhe dá unidade de sentido. Isto é, o valor da dignidade humana informa a ordem constitucional de 1988, imprimindo-lhe uma feição particular." (PIOVESAN, F. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional, p. 27-28. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008).

No caso, restou incontroverso que a ré não realizou a contratação mínima de empregados com deficiência, não atendendo de forma satisfatória aos ditames legais. Contudo, tem-se que a presente questão não pode se restringir, apenas, à comprovação do cumprimento da lei, devendo, igualmente, ser sopesada a efetiva possibilidade, ou não, de se fazer cumprir a determinação legal. É sob esse viés que se passa a analisar o presente tema.

fls.28



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Com efeito, às fls. 106 e seguintes a reclamada comprovou a contratação de 3 trabalhadores portadores de deficiência. À fl. 126, contudo, consta pedido de demissão da funcionária Priscila dos Santos, a qual explicou que seu desligamento se daria em razão de ter sido chamada por outra empresa para ganhar salário maior (fl. 127).

Às fls. 131/133 foi juntado contrato de prestação de serviços de recrutamento e seleção para preenchimento do quadro funcional firmado entre a ré e a Associação dos Deficientes Físicos do Paraná em 17/09/2009, com o fim de contratar empregados com deficiência. Às fls. 134/175 e 267/273, constam diversos ofícios enviados pela ré à Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho - SETP (Agência do Trabalhador), datados de janeiro a setembro de 2007, julho de 2010 e novembro de 2011, pelos quais foram ofertadas inúmeras vagas de emprego a portadores de necessidades especiais, sendo solicitado o agendamento de horário para entrevista dos candidatos interessados. Foram ofertadas várias vagas para os cargos de vendedor, auxiliar administrativo de loja, motorista, auxiliar de assistência técnica, estoquista, "office boy", "trainee" administrativo, estagiário, auxiliar de estoque, analista de crédito, zeladora, auxiliar de serviços gerais, auxiliar de expedição, auxiliar de logística, porteiro, vigilante e caixa, dentre outros. Já às fls. 177/178 constam protocolos de registro de abertura de vagas perante a Agência do Trabalhador de Curitiba, relativos aos cargos de caixa e vendedor existentes na ré, referentes ao programa de inclusão de pessoas com deficiência, datados de outubro de 2010.

Ainda, comprovou a contratação de mais 5 empregados com necessidades especiais (fls. 275/297), demonstrando seus efetivos esforços para o

fls.29



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

atingimento da cota legal. Nesse mesmo sentido, apresentou o Projeto Oficina de Embalagens (fls. 301 e seguintes), a ser desenvolvido junto à Escola Primavera, instituição de ensino profissionalizante para pessoas portadoras de deficiências, com o fim de *"Proporcionar através das oficinas de embalagens o desenvolvimento, as habilidades motoras, cognitivas e sociais de pessoas portadoras de deficiência, promovendo a inclusão destes tanto no Grupo Bergerson como no mercado de trabalho na cidade de Curitiba."* (fl. 302).

Pelo e-mail de fl. 176, enviado à ré pela Secretaria do Emprego e Relações do Trabalho, 6 candidatos às vagas de auxiliar de estoque e auxiliar de administração que foram convocados, simplesmente, não compareceram para pegar o encaminhamento, menos ainda compareceram na empresa para a entrevista. O mesmo se verifica nas cartas de encaminhamento de fls. 540 e 543, nas quais consta a informação de que o *"trabalhador não compareceu à empresa"* para a entrevista referente à vaga de auxiliar de almoxarifado. Já pela carta de encaminhamento de fl. 547, constata-se que o *"candidato começou a trabalhar em outra empresa"*.

Novamente, às fls. 519/535, a ré juntou ofícios enviados à SETP, datados de março a junho de 2012, dando ciência de sua intenção de contratar pessoas com deficiência para os cargos de analista de crédito, auxiliar de estoque, zeladora, vigilante, "office boy" e caixa.

Às fls. 574 e seguintes, constam ofícios de solicitação de avaliação e recolocação no mercado de trabalho enviados pelo INSS à reclamada, pelos quais 2 pessoas reabilitadas pela autarquia previdenciária foram contratadas.

fls.30



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

Novos ofícios enviados pela reclamada à SETP e ao setor de reabilitação do INSS foram apresentados às fls. 595/602, 625/635 e 657/670, datados de janeiro a agosto de 2012, informando-lhes da existência de 47 vagas de emprego distribuídas em diversos cargos, destinadas a pessoas portadoras de deficiência, o que resultou na contratação de apenas 3 novos empregados. Ainda, os documentos de fls. 672/708 dão conta de 13 candidatos que não compareceram às entrevistas agendadas.

Por ocasião da audiência pública convocada pelo MM. Juízo de origem, realizada em 15/06/2012 (ata de fls. 496/497), foi ouvida a Sra. Benildes Vieira, gerente de recursos humanos do Grupo Risotolândia, cujas declarações foram bastante esclarecedoras, sendo a seguir transcritas:

"desde 1996 trabalham com pessoas com deficiência; em 1998 procuraram a APAE de Araucária e fizeram uma parceira para contratar meninos que trabalhavam na jardinagem, sendo que dois deles continuam na empresa até hoje; os que quiseram permanecer na empresa após o projeto foram efetivados; a empresa sempre procurou atingir a cota legal; em 2009, o Dr. Ricardo do MPT orientou a empresa a buscar uma pessoa para especializar as pessoas deficientes, sendo montado um curso de aprendizagem de auxiliar de cozinha, pois a empresa é do ramo de alimentação; são contratados como horistas durante o curso e após vão para a empresa fazer a parte prática; terminado o curso, aqueles que querem, porque muitos não querem continuar, passam a funcionários normais; há um problema sério porque as famílias não apoiam muito o trabalho dos deficientes, a família acaba tirando esses jovens; quando as famílias apoiam, o resultado é positivo para as famílias, para os jovens, para a sociedade e para a empresa, que ganha muito com isso; as dificuldades da empresa são: a falta de pessoas no mercado de trabalho, sendo que foram para a APAE pois não sabiam mais onde buscar pessoas com deficiência a serem preparadas para cumprir a cota; muitos começam a trabalhar mas param porque é fls.31



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

melhor ficar em casa recebendo benefício; a empresa se depara muito com isso, desde 1996, pois chamam jovens e a família acha melhor que fiquem em casa recebendo benefício do governo; dá dó, mas as famílias tiram os jovens, por superproteção, o que dificulta a contratação; os gestores devem ser qualificados para lidar com as pessoas deficientes, mas não há quem treine esses gestores; a empresa acaba tendo que fazer um assistencialismo empresarial, pois deve controlar se o deficiente chegou em casa, se estava doente e por isso faltou, às vezes a família simplesmente não acorda a pessoa; há um grupo de funcionários só para cuidar disso; chegaram num ponto em que um funcionário não acordava de manhã para trabalhar porque era deficiente auditivo e não ouvia o despertador, então os colegas se reuniram e compraram um relógio vibrador para acordá-lo; as empresas estão de braços abertos para receber esse pessoal, mas tê-los na empresa e mantê-los é dificultoso; é uma luta pois a cota é grande para ser cumprida; estão sempre fazendo parcerias para buscar pessoas para serem contratadas, fazem divulgação na mídia, em jornais, cadastros no SINE, participam de feiras de empregabilidade, mas nessas feiras geralmente não aparece ninguém; há um programa na empresa para indicar um amigo e ganhar R\$300,00 e mesmo assim estão com deficiência na cota; foram contratados 22 pessoas das 49 que participaram do curso de auxiliar de cozinha fornecido pela empresa, o que não é nem a metade; quando a empresa acha que vai conseguir cumprir a cota, vê que não foi possível, há muitas dificuldades; depende da pessoa com deficiência e da família mantê-lo como empregado, porque a empresa quer e precisa muito." - destaquei.

Quando da realização da instrução, a única testemunha ouvida, convidada pela ré, Sra. Jéssica Freitag de Mello, informou:

"trabalhou para a ré de 2010 a 2012 no recrutamento e seleção de empregados; a ré tinha várias atividades para contratar pessoas com deficiência; mandavam ofícios semanalmente para a Agência do Trabalhador informando vagas, sendo que a depoente chegou a comparecer pessoalmente nesse local; a secretaria chegou a mandar alguns candidatos, não em grande volume; faziam busca de currículos pelo *site* do BNE; mantinham contato com o INSS na área de reabilitação e quando havia pessoas se reabilitando eram encaminhadas à empresa; havia contato com a Escola Primavera, com quem a ré tem

fls.32



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

parceira; recebiam candidatos, mas não em grande volume; a contratação não ocorria porque o candidato não tinha interesse nas condições que a empresa podia oferecer, especialmente na área comercial, por dificuldade de horários, salários; **pessoas com deficiência tem mais oportunidade porque as empresas estão sempre recrutando e tem maior opção de escolha, sendo que as empresas oferecem salários maiores**; havia vagas de caixa, vendedores, estoquista, almoxarifado, logística, área administrativa, financeiro, escritório, no departamento de RH; **os problemas com horário eram na parte comercial, pois às vezes tinham que trabalhar de domingo a domingo, até às 22h00, dependendo do shopping até às 23h00, o que dificultava as contratações de deficientes, que preferiam os horários administrativos**; a gerente de RH era super proativa, foi ela quem trouxe o conceito dentro da empresa; a questão sempre foi tratado como algo de importância que a empresa valoriza, porém havia dificuldades em absorver empregados deficientes; **outra dificuldade havida é a qualificação dos empregados, pois há muitos profissionais que não têm o ensino médio, por exemplo**; todas as empresas estão buscando empregados deficientes, por isso eles recebem muitas propostas e às vezes saem da empresa por uma questão de remuneração, por ganhar R\$100,00 a R\$200,00 a mais; a ré fez muitos esforços para adaptar os candidatos às vagas, como trocar os horários da noite para a manhã; o labor aos sábados e domingos dificultava a contratação; na opinião da depoente, tirar o trabalho dos deficientes aos sábados e domingos seria o mesmo que diferenciá-los, pois os outros empregados nas mesmas atividades teriam que trabalhar nesses dias; há uma empregada que por muitos anos trabalhou como caixa e era anã, que passou ao almoxarifado; tinha uma deficiente visual que trabalhou como caixa; a empresa já contratou cadeirantes; houve contratação de alunos da Escola Primavera; " - destaquei.

Na hipótese, o conjunto probatório, efetivamente, evidencia a dificuldade no cumprimento da disposição legal que reserva vagas de emprego aos portadores de deficiência, situação fática que não pode, simplesmente, ser desconsiderada como se não tivesse ocorrido, ou ainda, que não tivesse qualquer relevância na devida

fls.33



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

aplicação do direito. É o que se conclui a partir da oferta de inúmeras vagas, conforme ofícios enviados à Agência do Trabalhador, sem qualquer retorno, bem como da ausência de candidatos às entrevistas agendadas.

Ainda, consoante a testemunha Jéssica, que laborou no RH da reclamada com o recrutamento e seleção de empregados, diante da grande procura das empresas por pessoas com deficiência para o atingimento da cota legal, estes empregados acabam recebendo propostas de outros estabelecimentos para trabalharem em condições melhores, o que dificulta ainda mais sua manutenção na ré, sendo certo que não se pode obrigar os deficientes a trabalharem ou a permanecerem na empresa. Como exemplo, repita-se o caso da ex-empregada Priscila da Silva, que pediu demissão da reclamada em virtude de proposta de salário maior em outra empresa.

Outrossim, sabido que a empresa ré tem sua atividade econômica fulcrada no comércio de jóias, possuindo lojas, em sua maioria, localizadas em *shoppings centers*, até mesmo por uma questão de segurança, nos quais os horários de trabalho são mais elásticos, com o término do expediente normalmente às 22h00/23h00, o que também dificulta a contratação de deficientes, os quais preferem trabalhar em horário administrativo.

Consoante aduzido pela Sra. Benildes na audiência pública realizada, outro fator que atrapalha o cumprimento da cota legal diz respeito à própria família do portador de deficiência, que prefere deixá-lo em casa recebendo benefício assistencial do Governo, do que vê-lo trabalhar. Ainda, a representante da empresa Risotolândia destacou a falta de candidatos portadores de deficiência reabilitados e qualificados no mercado, o que, igualmente, dificulta a contratação almejada. A despeito

fls.34



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

de todo o empenho na busca por empregados portadores de deficiência, através de convênios com a APAE, oferta de curso profissionalizante, divulgação na mídia e em feiras de empregabilidade, entre outros, a empresa citada também não conseguiu cumprir com a cota prevista em lei. Daqueles que participaram dos cursos de auxiliar de cozinha ofertados, menos da metade pretendeu a contratação. Segundo aduzido por Benildes, *"muitos não querem continuar"*.

A empresa ré, a seu turno, firmou, inclusive, contrato de prestação de serviços de recrutamento de pessoal com a Associação de Deficientes Físicos do Paraná, como já visto, o que, juntamente com a oferta de inúmeras vagas de emprego junto à Agência do Trabalhador, o convênio com o INSS para recolocação de pessoas com deficiência no mercado e a apresentação do Projeto Oficina de Embalagens, demonstra seu efetivo empenho na busca por empregados portadores de deficiência.

Não se verifica, assim, que a ré tenha adotado conduta discriminatória ou se recusado injustificadamente à contratação de deficientes, nem mesmo que tenha agido de forma recalcitrante, com a devida vênia ao entendimento do MM. Juízo. Ao contrário, a documentação carreada aos autos evidencia a diligência da empresa na tentativa de cumprir as exigências determinadas pelo art. 93, da Lei nº 8.213/91.

Faz-se mister esclarecer que a empresa ré, como dito, desenvolve atividades relacionadas ao ramo de fabricação e venda de jóias e relógios, atividade essa especializada e que exige certa qualificação de seus funcionários, mormente na parte de vendas e trato com o público. É importante

fls.35



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

esclarecer, nesse contexto, que a cota de empregos reservada aos portadores de deficiência não se destina a todo e qualquer deficiente, mas sim apenas àquelas pessoas habilitadas ou reabilitadas e devidamente qualificadas. A mera existência das vagas não assegura de forma incondicional à determinada pessoa portadora de necessidades especiais sua colocação no mercado, vez que as exigências legais não tem o condão de retirar do empregador seu direito de escolha ao efetuar a seleção de seus empregados, bem assim, *o direito dos candidatos em não aceitarem as propostas de trabalho*, como, de fato, sabe-se que ocorre e que restou evidenciado no caso presente.

Nesse sentido, cito precedente de relatoria do Exmo. Desembargador Altino Pedrozo dos Santos, com a sabedoria que lhe é peculiar:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA. ÔNUS DA PROVA QUANTO AO DESCUMPRIMENTO VOLUNTÁRIO E INJUSTIFICADO DA OBRIGAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 93 DA LEI 8.213/1991. Cabe à empresa que possui cem ou mais empregados ofertar no mercado de trabalho a quantidade de vagas necessárias ao cumprimento da cota legal mínima prevista no artigo 93 da Lei 8.213/1991, **não lhe sendo lícito obrigar o portador de necessidades especiais habilitado ou reabilitado a aceitar o trabalho**. Nunca é demais lembrar que a Constituição Federal veda a imposição de trabalho forçado, consoante interpretação que se extrai do seu artigo 5º, incisos II ("ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"), III (liberdade de exercício profissional, aí compreendido o direito de não trabalhar) e XLVII, alínea c (proibição de pena de trabalho forçado), além de tal fato constituir crime tipificado no Código Penal (art. 149 - "Redução a condição análoga à de escravo"). Diante desse contexto, demonstrado pela reclamada a sua

fls.36



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

atuação diligente na busca em cumprir a determinação prevista no artigo 93 da Lei nº 8.213/1991, inclusive com implementação de projetos de capacitação e inclusão dos portadores de necessidades especiais no mercado de trabalho, caberia ao Ministério Público do Trabalho o ônus de indicar e comprovar especificamente ao menos uma hipótese em que a reclamada teria sido recalcitrante em cumprir sua obrigação legal negando, injustificadamente, a contratação de portador de necessidades especiais habilitado ou reabilitado que tenha se candidatado a uma vaga de emprego ofertada pelas cotas estabelecidas no aludido comando legal . Somente assim poderia se configurar a negligência voluntária da reclamada em cumprir a determinação legal, de modo a justificar a intervenção do Poder Judiciário para impor o cumprimento de obrigação de fazer conforme postulado. Recurso ordinário conhecido e desprovido. (TRT-PR-00912-2008-669-09-00-8-ACO-08606-2010 - 3A. TURMA. Relator: ALTINO PEDROZO DOS SANTOS. Publicado no DJPR em 19-03-2010) - destaquei.

Em reforço, o escólio da eminente Alice Monteiro de Barros:

"..., a Ordem de Serviço Conjunta do INSS n. 90/98, estabelece que:

'6.2. A empresa cujo quadro de recursos humanos já esteja preenchido, sem no entanto atender ao percentual de reserva de vagas a que se refere o item 4, promoverá o preenchimento do mesmo , de forma gradativa, a medida em que surjam as vagas.'

O descumprimento dessas normas poderá dar ensejo a ação civil pública.

A medida consagrada na Ordem de Serviço é salutar, pois não se pode retirar do empregador o 'jus variandi', para simplesmente determinar a criação de posto para o trabalhador em condições especiais. O que se

fls.37



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

pode e deve buscar é a prioridade no provimento de vaga acaso existente, por trabalhador reabilitado ou deficiente habilitado em condições de exercê-la. Assim, o citado item '6.2' deve ser interpretado no sentido de que, verificada a inexistência de vaga, não resulta violado o art. 93 da Lei n. 8.213, de 1991. É imperioso, entretanto, que sejam adotadas, no âmbito da empresa, providências no sentido de permitir o cumprimento gradativo da lei, na medida em que venham a surgir vagas passíveis de provimento por pessoal habilitado.

A interpretação da lei não poderá prescindir dos interesses de ambas as partes. A construção jurisprudencial, neste aspecto, é importante, na medida em que se deve emprestar regular aplicabilidade ao dispositivo legal, sem afronta aos interesses difusos dos diversos e inominados portadores de deficiência física e mental representados pelo Ministério Público, em ação civil pública, e aos interesses da empresa, que não pode ser condenada a uma prestação inexecutável. A indicação precisa do modo como se deve cumprir a obrigação é necessária, sob pena de transformar-se a ação civil pública, de natureza declaratório-constitutiva em mero comando condenatório, em que o pedido acessório, que consiste na fixação da pena de que trata o art. 461 do CPC, possa sobrepor-se ao principal..." (Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007) - destaquei.

Elogiável a iniciativa do Ministério Público do Trabalho, porquanto demonstra o quão zeloso se apresenta na defesa dos direitos das pessoas portadoras de necessidades especiais e na busca por sua inserção no mercado de trabalho. Entretanto, tem-se que a falta de portadores de deficiência verdadeiramente interessados e qualificados no mercado é situação que acaba por dificultar, senão impossibilitar, a contratação desses trabalhadores. Com isso, entendo que a obrigação legal não pode suplantiar a realidade que se verifica nos dias de hoje acerca do tema, não podendo o

fls.38



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

Judiciário impingir severas penas às empresas que comprovem a impossibilidade material de atendimento ao comando legal, tal como ocorre no presente caso.

Para corroborar o entendimento ora exposto, cito os seguintes julgados:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 93 DA LEI 8.213/91. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. Não se percebe que o Recorrido tenha adotado conduta discriminatória, recusando-se deliberadamente ao cumprimento das disposições legais, ao inverso, a documentação carreada aos autos demonstra a diligência da empresa na tentativa de cumprir as exigências mínimas determinadas pelo art. 93, da Lei nº 8.213/91. **Portanto, mesmo existindo o comando legal determinando a inclusão de trabalhadores portadores de necessidades especiais, faz-se necessário averiguar a existência de condições para implementá-la, dentro do chamado princípio da reserva do possível, sob pena de o Poder Judiciário ordenar uma obrigação de fazer, inclusive com a aplicação de "astreinte", já ciente, de antemão, que esta não terá efetividade.** Deste modo, comprovado nos autos que o Reclamado não cumpre ao determinado pela legislação, porém, não se comprovando que tenha assumido comportamento recalcitrante, recusando-se de forma injustificável a acatar o comando estatal, depreendendo-se que, na verdade, não existe recusa, mas sim, impossibilidade de preencher a cota mínima necessária, a fixação de multa mensal não produzirá para o Autor o resultado prático pretendido. Recurso do Ministério Público do Trabalho a que se nega provimento. (TRT-PR 06482-2008-018-09-00-6 RO 13012/2009 Publicado em 15-09-2009 Juiz(a) Relator(a): UBIRAJARA CARLOS MENDES) - destaquei.

fls.39



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

6ª TURMA

CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004

TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)

Ainda, menciono os seguintes precedentes deste E. TRT: autos 00215-2008-653-09-00-1 (pub. em 03/06/2011), de relatoria da Des. Ana Carolina Zaina, sendo revisora a Des. Rosalie Michaela Bacila Batista, entre o MPT e SIMBAL SOCIEDADE INDUSTRIAL DE MÓVEIS BANROM LTDA; autos 05564-2009-024-09-00-6 (pub. em 13/03/2012), em que atuou como relator o Des. Arion Mazurkevic e como revisor o Des. Dirceu Buys Pinto Júnior, entre o MPT e EXPRESSO PRINCESA DOS CAMPOS S/A; autos 03447-2009-071-09-00-5 (pub. em 30/11/2010), de relatoria do Des. Célio Horst Waldruff e revisão do Des. Edmilson Antonio de Lima, entre o MPT e COPACOL - COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL CONSOLATA; autos 05017-2009-069-09-00-1 (pub. 24/08/2010), de relatoria do Des. Dirceu Buyz Pinto Júnior e revisão da Des. Nair Maria Lunardelli Ramos, entre o MPT e FUNDAÇÃO ASSIS GURGACZ; e autos 06582-2009-670-09-00-5 (pub. em 14/02/2012), de relatoria do Des. Francisco Roberto Ermel e revisão da Des. Eneida Cornel, entre o MPT e AMERICAN GLASS PRODUCTS DO BRASIL LTDA.

A questão sob exame não encontra solução na simples imposição de prazo à ré, sob pena de multa, para o atingimento das cotas legais, destinadas aos trabalhadores portadores de deficiência, vez que tal medida, por si só, não garante o efetivo cumprimento da lei. A impossibilidade material de observância do comando legal, com efeito, não será resolvida com a condenação da ré nos termos da decisão de origem. No caso, repise-se, o que se depreende é que, na verdade, **não houve recusa, mas verdadeira impossibilidade** de preencher a cota mínima prevista na Lei nº 8.213/91. Ora, a contratação de pessoas portadoras de deficiência não depende exclusivamente da vontade da ré, pois existem fatores externos e alheios a sua vontade que a impedem.

fls.40



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Ademais, destaque-se o importante papel do Estado na inserção do portador de deficiência não só no mercado, como na sociedade, a quem incumbe a responsabilidade pela criação dos meios aptos a viabilizar a integração social dessas pessoas, nos termos do disposto nos arts. 208, II, e 227, §1º, II, da CF/88:

"Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: (...)

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

Art. 227: (...)

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos: (...)

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação."

Nessa senda, tendo em vista que a ré, comprovadamente, envidou reais esforços para a contratação de empregados portadores de deficiência, não se verificando qualquer recusa deliberada de sua parte no cumprimento do comando legal, e diante da conhecida falta de deficientes qualificados no mercado de trabalho, aspecto esse atribuível, sem dúvida, ao Estado, entendo que sua condenação não deve prosperar.

fls.41



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

Em consequência, não há que se falar que a ré tenha tido comportamento *"ineficiente e com descaso à legislação que trata do tema objeto da lide"*, razão pela qual se afigura incabível a indenização por danos morais coletivos a que foi condenada.

Dano moral coletivo, na definição de Carlos Alberto Bittar Filho, é *"(...) a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos"*. Conclui referido autor: *"quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial"*. (Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro, Revista de Direito do Consumidor, v. 12, p. 55).

Portanto, dano moral coletivo é o fruto indesejado da agressão que atinge o espectro dos valores sociais ou culturais da coletividade, causando ampla repulsa e, por isso, passível de reparação.

Sob essa perspectiva, ao contrário dos requisitos analisados para a concessão da tutela inibitória, não basta que esteja presente a antijuridicidade na conduta lesiva. É necessário que seja extrapolado o limite da indignação individual para afetar o grupo como um todo e causar reprovação coletiva. Para restar configurado o dano moral coletivo, a violação de um direito muitas vezes está ligada ao descompromisso com a dignidade humana, com o valor social do trabalho, com a função social da empresa e com o meio ambiente.

fls.42



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

No caso, embora não seja o ideal, não se vislumbra que a conduta da ré, ao contratar uma quantidade de deficientes inferior ao percentual legal, imposto pelo art. 93, da Lei nº 8.213/91, seja suficiente para caracterizar ofensa à moral da coletividade. Até mesmo porque não houve nem o absoluto descumprimento da lei - já que a reclamada comprovou a existência de contratações, embora abaixo do percentual legal -, nem esse descumprimento parcial se mostrou injustificado.

Enfim, para que haja o reconhecimento de dano moral coletivo é necessário mais do que isso: que seja extrapolado o limite da indignação individual para afetar o grupo como um todo e causar repulsa coletiva, hipótese incongruente com o caso concreto, consoante explanado na fundamentação acima.

Por fim, destaco que, a despeito da reforma da r. sentença a que ora se procede, remanesce o dever da reclamada de se adequar ao comando legal, dentro das possibilidades e da realidade fática que se verifica na região em que atua. Sendo assim, demonstrada a existência de trabalhadores portadores de deficiência habilitados para seu ramo de atuação e comprovada sua recusa em contratá-los, o acolhimento, ainda que em parte, de nova ação civil pública eventualmente ajuizada será impositivo.

Por todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, para afastar a condenação da ré ao cumprimento das obrigações previstas nos tópicos 2.5 e 2.6 da r. sentença e, em decorrência, excluir o pagamento de dano moral coletivo.

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

fls.43



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO**

6ª TURMA

**CNJ: 0000666-32.2011.5.09.0004
TRT: 15385-2011-004-09-00-7 (RO)**

ACORDAM os Desembargadores da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **ADMITIR OS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES**, assim como as respectivas contrarrazões. No mérito, por maioria de votos, vencido parcialmente o Exmo. Revisor, que entende não configurado julgamento *extra petita*. Sem divergência de votos, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DA RÉ** para, nos termos da fundamentação: a) reconhecer a existência de julgamento "extra petita", na hipótese; e b) afastar a condenação da ré ao cumprimento das obrigações previstas nos tópicos 2.5 e 2.6 da r. sentença e, em decorrência, excluir o pagamento de dano moral coletivo. À unanimidade de votos, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO MPT**, nos termos da fundamentação.

Custas invertidas, a cargo da parte autora, dispensadas.

Intimem-se.

Curitiba, 23 de outubro de 2013.

SUELI GIL EL RAFIHI

DESEMBARGADORA RELATORA

05

fls.44