

## **RESERVA DE VAGAS PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E REABILITADOS PROFISSIONAIS E A INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA N° 63 DO TRT-ES.**

**Lucas Reis Buffon** (lucasreisbuffon@gmail.com)

Aluno graduando do curso de Direito

**Me. Horácio Aguilar da Silva Avila Ferreira** (horacio@fsjb.edu.br)

Orientador

### **RESUMO:**

Este artigo aborda a interpretação do art. 93, §1º, da Lei nº 8.213/91, que trata da dispensa de Pessoas com Deficiência (PcD) e reabilitados profissionais, analisando a interpretação dada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região com a edição da Súmula nº 63, que estabeleceu a cumulatividade entre a observância da cota legal e a prévia contratação de substituto em condições semelhantes. Com o objetivo de analisar a Súmula nº 63 do TRT-ES quanto à sua conformidade com a finalidade do sistema de reserva de vagas para pessoas com deficiência e reabilitados profissionais, conforme estipulado no art. 93, §1º, da Lei nº 8.213/91, foi realizado o confronto com a legislação vigente e a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho. A interpretação dada pelo TRT-ES ao dispositivo legal cria obrigações para o empregador, em violação ao Princípio Constitucional da Legalidade, modulando o fim a que se presta o sistema de reserva legal de vagas de emprego para PcD e reabilitados profissionais.

**PALAVRAS-CHAVE:** PcD; Reabilitados Profissionais; Lei nº 8.213/91; Cota Legal; Política de Ação Afirmativa; Requisitos para Dispensa; Divergência Interpretativa; Súmula nº 63 do TRT-ES; Cumulatividade dos Requisitos.

### **INTRODUÇÃO**

A partir da promulgação da Constituição de 1988, o ordenamento jurídico brasileiro se reorganizou em prol da inclusão social de Pessoas com Deficiência (PcD) no mercado de trabalho. Tendo como ponto de partida a igualdade de oportunidades, foram elaboradas políticas de ações afirmativas, entre as quais se destaca a reserva de vagas de emprego para PcD e reabilitados profissionais, disciplinada pelo artigo 93 da Lei nº 8.213/91.

Por força desse dispositivo legal, sociedades empresárias empregadoras, que possuem cem ou mais empregados, devem manter em seu quadro um percentual mínimo de PcD ou reabilitados. Como forma coercitiva para cumprimento da chamada cota legal, no parágrafo

primeiro do art. 93 da Lei nº 8.213/91, está vedada a dispensa desses profissionais sem que haja a contratação de outro para substituí-lo.

O cerne do problema analisado neste artigo consiste em divergências interpretativas acerca do parágrafo primeiro do dispositivo legal supracitado. Em suma, o Tribunal Superior do Trabalho – TST tem entendimento consolidado de que, se preservado o atendimento da cota legal, é dispensável a contratação de outro PcD ou reabilitado para substituí-lo. Por outro lado, o Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região editou a Súmula nº 63 – *publicada através dos meios oficiais do TRT-ES no final do mês de junho de 2023* –, fixando tese de que sempre deverá haver a contratação de substituto em condições semelhantes, independentemente do cumprimento da cota legal.

Assim, assume-se como objetivo a análise crítica da Súmula nº 63 do TRT-ES, determinando se há ou não consonância com a finalidade do sistema de reserva de vagas para pessoas com deficiência e reabilitados profissionais, nos termos do que prevê o art. 93, §1ª, da Lei nº 8.213/91.

Uma vez que a Súmula é recente se considerada a data de elaboração deste artigo, e seus efeitos ainda não são conhecidos, as análises propostas tomam por fundamento a finalidade do sistema de reserva de vagas para PcD e reabilitados, enquanto ação afirmativa para inclusão social.

Para tanto, o artigo está organizado em quatro tópicos principais. No primeiro, será feito um apanhado geral sobre as proteções legais e as políticas afirmativas para inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho, o que será complementado pelo segundo tópico, onde serão conceituados os profissionais que integram a cota legal. Ato contínuo, serão discutidos os requisitos para a rescisão contratual desses profissionais, apontando-se as divergências interpretativas do §1º do art. 93 da Lei nº 8.213/91. Por fim, o último tópico será dedicado ao estudo da Súmula nº 63 do TRT - 17ª Região.

## **1. PROTEÇÕES LEGAIS E POLÍTICAS AFIRMATIVAS PARA A INCLUSÃO DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO MERCADO DE TRABALHO.**

A Constituição Federal de 1988 elenca diversas proteções para a Pessoa com Deficiência (PcD), tendo como ponto de partida as garantias fundamentais indicadas no *caput* do art. 5º da Carta Magna, *in verbis*:

**Todos são iguais perante a lei**, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a **inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade**, à segurança e à propriedade [...].<sup>1</sup>

A partir desse dispositivo constitucional, o princípio da igualdade passou a ser considerado como direito fundamental.<sup>2</sup> Para SILVA,

[...] para dar concreção aos quatro objetivos fundamentais da República aludidos no art. 3º, **o legislador constituinte**, também de maneira completamente inovadora em relação às Constituições anteriores, **estabeleceu comandos de indiscutível caráter positivo, ao distinguir pessoas e situações e lhes dispensar um tratamento jurídico diferenciado com fundamento no princípio da igualdade material**, num verdadeiro processo de luta para a consecução da dignidade humana (art. 1º, III, CF/88), **de forma a compensar desigualdades e propiciar maiores oportunidades aos excluídos**. Ao mesmo tempo, porém, proibiu a prática discriminatória quando atentatória de direitos e liberdades (art. 5º, XLI).<sup>3</sup> – Grifei

Com isso, a premissa maior passou a ser a discriminação positiva para fins de evitar a discriminação negativa. É o que afirma SILVA quando diz o seguinte:

**Discrimina-se**, portanto, de forma **positiva**, mediante desequiparações baseadas em raça, sexo, renda, deficiência etc., **a favor da dignidade humana de grupos e pessoas, e, concomitantemente, impede-se a discriminação de índole negativa**, em que as discriminações são juridicamente intoleráveis. <sup>4</sup> – Grifei

Tanto é assim que, em 24 de outubro de 1989, um ano após a Constituição atual, passou a vigor a Lei nº 7.853/89, que assegura aos PcD o pleno exercício dos direitos individuais e sociais, e sua efetiva integração social. Isso, é o que está contido no *caput* do art. 1º da referida Lei, mas merece destaque também a íntegra dos parágrafos primeiro e segundo desse artigo:

§ 1º Na aplicação e interpretação desta Lei, **serão considerados os valores básicos da igualdade de tratamento e oportunidade, da justiça social, do respeito à dignidade da pessoa humana, do bem-estar, e outros, indicados na Constituição** ou justificados pelos princípios gerais de direito.<sup>5</sup> – Grifei.

§ 2º As normas desta Lei visam **garantir às pessoas portadoras de deficiência as ações governamentais necessárias ao seu cumprimento e das demais disposições constitucionais e legais que lhes concernem, afastadas as discriminações e os preconceitos de qualquer espécie**, e entendida a matéria como obrigação nacional a cargo do Poder Público e da sociedade.<sup>6</sup> – Grifei.

---

<sup>1</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF.

<sup>2</sup> SILVA, Sidney Pessoa Madruga da. **Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. *E-book*. ISBN 9786555598308. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598308/>. Acesso em: 29 out. 2023.

<sup>3</sup> Idem.

<sup>4</sup> Ibidem.

<sup>5</sup> BRASIL. Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1989.

<sup>6</sup> Idem.

De modo geral, uma vez que defeso a discriminação de pessoas com deficiência, passa-se a uma análise no que diz respeito aos direitos trabalhistas.

A Constituição Federal, no art. 7º, inciso XXXI, veda expressamente qualquer discriminação do trabalhador com deficiência, sobre salários e critérios de admissão.<sup>7</sup>

Trata-se de um dos pontos do Princípio da Proibição de Discriminação, sobre o qual disciplina Carlos Henrique Bezerra Leite que:

Esse princípio desdobra-se em outros três, todos previstos no art. 7º da CF, a saber: princípio da proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil (inc. XXX); **princípio da proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência (inc. XXXI)** e princípio da proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos.<sup>8</sup> – Grifei.

Nesse mesmo sentido, é o que disciplina a artigo 2º, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 7.853/89. Deve o Poder Público e seus órgãos assegurarem às pessoas com deficiência o pleno exercício de seus direitos, promovendo, na área da formação profissional e do trabalho as seguintes diretrizes fixadas nessa Lei: <sup>9</sup>

- a) o apoio governamental à formação profissional, e a garantia de acesso aos serviços concernentes, inclusive aos cursos regulares voltados à formação profissional;
- b) o empenho do Poder Público quanto ao surgimento e à manutenção de empregos, inclusive de tempo parcial, destinados às pessoas portadoras de deficiência que não tenham acesso aos empregos comuns;
- c) **a promoção de ações eficazes que propiciem a inserção, nos setores públicos e privado, de pessoas portadoras de deficiência;** - Grifei
- d) **a adoção de legislação específica que discipline a reserva de mercado de trabalho, em favor das pessoas portadoras de deficiência, nas entidades da Administração Pública e do setor privado,** e que regulamente a organização de oficinas e congêneres integradas ao mercado de trabalho, e a situação, nelas, das pessoas portadoras de deficiência; - Grifei

Nota-se a determinação legal para que sejam adotadas políticas afirmativas para inserção e manutenção de PcD no mercado de trabalho. Especialmente conforme alínea “d”, a reserva de mercado de trabalho para pessoas com deficiência é medida que se impõe com a finalidade de garantir a oferta de oportunidades para esses trabalhadores.

---

<sup>7</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF.

<sup>8</sup> LEITE, Carlos Henrique B. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo. Editora Saraiva, 2022. *E-book*. ISBN 9786553622944. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553622944/>. Acesso em: 29 out. 2023.

<sup>9</sup> BRASIL. Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1989.

As cotas para PcD foram disciplinadas pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que, de modo geral, trata-se de texto que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Essa Lei, desde sua publicação, concentra as diretrizes para concessão dos benefícios previdenciários no ordenamento jurídico brasileiro.<sup>10</sup>

Diante disso, mister salientar que, em matéria de tutela de direitos para Pessoas com Deficiência, a “*legislação brasileira pode ser considerada uma das melhores e mais completas no continente americano*”.<sup>11</sup> Entre os exemplos de normatização federal de direitos de PcD – especificamente sobre os dispositivos de lei citados, quais sejam, Lei nº 7.853/89 e Lei nº 8.213/91 –, SILVA destaca que:

- 1) à **integração** – v.g., Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre o **apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social**, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes e dá outras providências;<sup>12</sup> - Grifei
- 2) ao **trabalho** – v.g., Lei n. 8.213/91, que estabelece que nas empresas com 100 ou mais empregados é obrigatório o preenchimento de 2 a 5% dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas com deficiência habilitadas, dentre outras matérias;<sup>13</sup>

No artigo 93 da Lei nº 8.213/91 está instituída a política afirmativa para contratação de PcD, como uma forma de inclusão destes trabalhadores no mercado. Vale a pena notar, desde já, que esta Lei fixa as obrigações das sociedades empresárias empregadoras em relação às cotas reservadas a empregados PcD, calculadas sobre o número total de contratados.<sup>14</sup> A seguir, a redação atual do artigo 93 da Lei nº 8.213/91:

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.

<sup>10</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.

<sup>11</sup> SILVA, Sidney Pessoa Madruga da. **Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. *E-book*. ISBN 9786555598308. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598308/>. Acesso em: 29 out. 2023.

<sup>12</sup> SILVA, Sidney Pessoa Madruga da. **Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. *E-book*. ISBN 9786555598308. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598308/>. Acesso em: 29 out. 2023.

<sup>13</sup> Idem.

<sup>14</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.

§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.

Vê-se, portanto, que a reserva de vagas de emprego para pessoas com deficiência determina que sociedades empresárias com mais de 100 (cem) empregados preencham suas vagas com profissionais reabilitados ou pessoas com deficiência, na fração de 2 a 5%.<sup>15</sup>

Nota-se que, nos termos do *caput* do art. 93 da Lei nº 8.213/91, estão incluídos nas cotas legais também os profissionais beneficiários do INSS reabilitados. Isso significa que, para fins de cumprimento da cota legal pelo empregador, são computados não apenas as pessoas com deficiência, mas também aqueles profissionais reabilitados. Ademais, como disciplina o art. 93, §2º, da Lei nº 8.213/91, é competência exclusiva do Ministério do Trabalho e Emprego a fiscalização do cumprimento das cotas legais.<sup>16</sup>

Essas ponderações são importantes porque, conforme disposto no parágrafo primeiro do art. 93 sob análise, só é possível a dispensa sem justa causa de trabalhadores PcD ou reabilitados da Previdência Social, em caso de contrato por tempo indeterminado, após a contratação de outro profissional que se enquadre nessas características.<sup>17</sup>

Isso também se aplica para o caso de encerramento de contrato de trabalho por tempo determinado com duração de mais de 90 dias.<sup>18</sup> Há divergências jurisprudenciais a esse respeito, sobre as quais será dedicado tópico próprio.

## **2. EMPREGADOS PROTEGIDOS PELA COTA LEGAL: REABILITADOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA.**

Como mencionado anteriormente, o art. 93 da Lei nº 8.213/91 disciplina o sistema de reserva de vagas, em âmbito privado – quando tratar-se de empregador que tenha 100 (cem) ou

---

<sup>15</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.

<sup>16</sup> Idem.

<sup>17</sup> Ibidem.

<sup>18</sup> Ibidem.

mais funcionários contratados –, para **(a)** beneficiários da Previdência Social reabilitados e **(b)** pessoas com deficiência (PcD).

Nesse ponto, é fundamental determinar a quem a Lei visa resguardar os direitos quando fixa essa garantia para o reabilitado e para o PcD.

Há dois conceitos fundamentais de serem entendidos: habilitação e reabilitação profissional. Ambos são serviços da Previdência Social, destinados a beneficiários incapacitados para o trabalho, de forma total ou parcial. Sobre isso, mencionam LEITÃO, MEIRINHO e LIMA que

**A habilitação** está associada à educação e adaptação laborativa dos **cidadãos que ainda não iniciaram a sua vida profissional ativa**. Por sua vez, a **reabilitação** profissional é o serviço associado à reeducação e a readaptação do **beneficiário incapacitado para o trabalho para o seu retorno ao mercado**.<sup>19</sup>

Assim, quando se está falando em reabilitado, há a presunção de que, em algum momento pretérito, o indivíduo gozou de plena capacidade, perdendo-a por motivo de enfermidade ou acidente. Por outro lado, para habilitação parte-se da premissa de que o cidadão nunca foi inserido no mercado de trabalho.

Especificamente sobre a reabilitação, CASTRO e LAZZARI, mencionam o seguinte:

É realizada por meio do atendimento individual e/ou em grupo, por profissionais das áreas de medicina, serviço social, psicologia, sociologia, fisioterapia, terapia ocupacional e outras afins, **objetivando a definição da capacidade laborativa e da supervisão por parte de alguns desses profissionais para acompanhamento e reavaliação do programa profissional**.<sup>20</sup> - Grifei

Para tanto, o processo de habilitação ou reabilitação profissional será desenvolvido por meio do seguinte:

I – avaliação do potencial laborativo; II – orientação e acompanhamento da programação profissional; III – articulação com a comunidade, inclusive mediante a celebração de convênio para reabilitação física restrita a segurados que cumpriram os pressupostos de elegibilidade ao programa de reabilitação profissional, com vistas ao ingresso no mercado de trabalho; e IV – acompanhamento e pesquisa da fixação no mercado de trabalho.<sup>21</sup>

Inclusive, a participação é obrigatória, nos termos do art. 90 da Lei nº 8.213/91. Isso significa que é dever do segurado se submeter ao processo de reabilitação profissional, até que,

---

<sup>19</sup> LEITÃO, André S.; MEIRINHO, Augusto Grieco S.; LIMA, Alexandre César Diniz M. **Direito Previdenciário**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555599961. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599961/>. Acesso em: 13 out. 2023.

<sup>20</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João B. **Direito Previdenciário**. Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646302. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646302/>. Acesso em: 13 out. 2023.

<sup>21</sup> Idem.

ao final, seja emitido certificado individual pelo INSS, constando as indicações das atividades que poderão ser exercidas pelo beneficiário (art. 92 da Lei nº 8.213/91).<sup>22</sup> No entanto, defendem CASTRO e LAZZARI, que esse programa só alcança pleno êxito quando o reabilitado é reintegrado ao trabalho.<sup>23</sup>

Ademais, cabe destacar que, nos termos da art. 101 da Lei nº 8.213/91, os segurados em gozo de auxílio por incapacidade temporária, auxílio-acidente ou aposentadoria por incapacidade permanente e o pensionista inválido são obrigados a participar de processo de reabilitação profissional.<sup>24</sup>

Portanto, reabilitado é aquele profissional que, por motivos adversos, perdeu sua capacidade laborativa, temporária ou permanentemente, passou a gozar de benefício previdenciário e possui certificação emitido pela Previdência Social indicando as atividades que poderão ser exercidas, uma que vez concluído o programa de reabilitação.

A título de exemplificação, pode-se imaginar o caso de um segurado que sofreu acidente do trabalho e teve sua capacidade laborativa comprometida, ainda que parcialmente. Esse profissional deve passar pelo procedimento de reabilitação para que seja reinserido no mercado de trabalho em função compatível com sua capacidade. Esse profissional, porque reabilitado, será computado como integrante da cota legal.

Já o conceito legal e atualizado de Pessoa com Deficiência (PcD), adotado neste recorte metodológico, é aquele contido no *caput* do art. 2º da Lei nº 13.146/15, conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência. Veja:

Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.<sup>25</sup>

Por ‘barreiras’, entende-se:

qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros, [...].<sup>26</sup>

---

<sup>22</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.

<sup>23</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João B. **Direito Previdenciário**. Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646302. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646302/>. Acesso em: 13 out. 2023.

<sup>24</sup> Idem.

<sup>25</sup> BRASIL. Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2015.

<sup>26</sup> BRASIL. Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2015.



De forma complementar a esse conceito, salienta-se a necessidade de comprovação por meio de laudo médico que ateste a deficiência, respeitando-se as diretrizes fixadas no Decreto nº 3.298/99, que, em seu artigo 4º, elenca as diferentes classificações de PcD e define tecnicamente as deficiências física, auditiva, visual, mental e múltipla.<sup>27</sup>

Veja o que dispõe o art. 4º do Decreto nº 3.298/99:<sup>28</sup>

Art. 4º É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias:

I - deficiência física - alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplicia, triparésia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções;

II - deficiência auditiva - perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000HZ e 3.000HZ;

III - deficiência visual - cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60º; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores;

IV - deficiência mental – funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

- a) comunicação;
- b) cuidado pessoal;
- c) habilidades sociais;
- d) utilização dos recursos da comunidade;
- e) saúde e segurança;
- f) habilidades acadêmicas;
- g) lazer; e
- h) trabalho;

V - deficiência múltipla – associação de duas ou mais deficiências.

Insta destacar que, para fins de atendimento da cota legal aqui sob análise, as pessoas com deficiência que podem ser contratadas não são exclusivamente aquelas que passaram pela habilitação ou reabilitação da Previdência Social. Basta que a PcD esteja capacitada para o exercício da função.<sup>29</sup> Isso, na forma do art. 36, §§2º e 3º do Decreto nº 3.298/99.<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup> BRASIL. Decreto nº 3.298/99, de 20 de dezembro de 1999. Regulamenta a Lei no 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1999.

<sup>28</sup> Idem.

<sup>29</sup> GARCIA, Gustavo Filipe B. **Curso de direito previdenciário: seguridade social**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. *E-book*. ISBN 9786555599633. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599633/>. Acesso em: 29 out. 2023.

<sup>30</sup> BRASIL. Decreto nº 3.298/99, de 20 de dezembro de 1999. Regulamenta a Lei no 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1999.

Desse modo, estão conceituados os tipos de profissionais que podem ser contratados por sociedades empresárias empregadoras que têm a obrigação de cumprir a cota legal estabelecida no *caput* do art. 93 da Lei nº 8.213/91.

Além disso, para fins de garantir o cumprimento dessa ação afirmativa, o legislador optou por criar um mecanismo compulsivo por meio do acréscimo do parágrafo primeiro, que será discutido em detalhes no próximo tópico.

### 3. INTERPRETAÇÃO DO §1º DO ARTIGO 93 DA LEI Nº 8.213/91: CUMULATIVIDADE OU NÃO DOS REQUISITOS PARA DISPENSA DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E REABILITADOS.

No parágrafo primeiro do art. 93 da Lei nº 8.213/91 está consignado que:

**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.**<sup>31</sup> - Grifei

Com isso, os empregadores com 100 (cem) ou mais funcionários, para que cumpram a cota legal, só poderão dispensar trabalhadores reabilitados e PcD mediante contratação de outro para substituí-lo. Embora em primeiro momento possa parecer que sim, não se está diante de uma garantia de emprego. Sobre isso, afirma RESENDE que

Em princípio, o tema não tem qualquer relação com as garantias de emprego. Ocorre que, embora constitua garantia de emprego indireta, o art. 93, § 1º, da Lei nº 8.213/1991, **prevê que os empregados contratados para cumprimento de tal cota** somente podem ser dispensados sem justa causa se a empresa contratar outro substituto em condição semelhante.<sup>32</sup> - Grifei

Em interpretação literal do texto de Lei, para que seja possível a dispensa imotivada desses empregados, portanto, faz-se necessário o atendimento dos seguintes requisitos: **(a)** cumprimento da cota legal; **(b)** prévia contratação de outro trabalhador PcD ou reabilitado.

Sobre a interpretação desse trecho do §1º do art. 93 da Lei nº 8.213/91, levantam-se hipóteses que, inclusive, são objeto de divergência jurisprudencial. Isso porque não está consignado expressamente no texto da Lei se esses requisitos são cumulativos ou não.

---

<sup>31</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.

<sup>32</sup> RESENDE, Ricardo. **Direito do Trabalho**. Editora Método: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559648719. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648719/>. Acesso em: 14 out. 2023.

Para fins didáticos, passa-se a exemplificar dois entendimentos diversos sobre essa questão.

O Tribunal Superior do Trabalho – TST, tem entendimento consolidado de que esses requisitos não são cumulativos. Veja-se o seguinte destaque de um julgado da SBDI-I do C. TST, datado de 2017:

RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI Nº 11.496/2007. REINTEGRAÇÃO - DISPENSA SEM JUSTA CAUSA - TRABALHADOR PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - MANUTENÇÃO PELA EMPRESA EM SEU QUADRO DE PESSOAL DO PERCENTUAL EXIGIDO PELA LEI Nº 8.213/91. [...] não obstante a dispensa do empregado, a empresa manteve em seu quadro de pessoal o percentual exigido pelo art. 93 da Lei nº 8.213/91. **Da interpretação da referida norma legal, a resilição sem justa causa do contrato de trabalho do beneficiário reabilitado ou portador de deficiência, sem a contratação de outro empregado nas mesmas condições, só é possível quando mantido o percentual de participação desses trabalhadores do total de empregados da empresa, como ocorreu na hipótese. Considerando que, mesmo após a dispensa do reclamante, a reclamada manteve, em seu quadro de pessoal, o percentual de reabilitados e portadores de deficiência nos limites fixados pela Lei nº 8.213/91, não há óbice à dispensa sem justa causa e, portanto, não se justifica a reintegração determinada. Precedentes de Turmas do TST. Recurso de embargos conhecido e provido.**<sup>33</sup> - Grifei

Nesse mesmo sentido, o doutrinador GARCIA salienta que:

**Prevalece no TST o entendimento de que a dispensa sem justa causa de empregado com deficiência ou que seja beneficiário reabilitado, sem a correspondente contratação de outro empregado nas mesmas condições, é possível desde que a empresa mantenha o percentual de cargos preenchidos por esses trabalhadores nos limites estabelecidos pelo art. 93 da Lei 8.213/1991.**<sup>34</sup> - Grifei

Vê-se que, para essa corrente jurisprudencial, uma vez cumprida pelo empregador a cota legal nos termos da Lei, resta afastada a necessidade de contratação de outro empregado PcD ou reabilitado, como condição para a resilição contratual.

Essa interpretação ganha força ao se ponderar que a vedação da dispensa de que trata o §1º do art. 93 da Lei nº 8.213/91 tem por finalidade garantir o cumprimento da cota legal, enquanto política afirmativa de inclusão de pessoas com deficiência e reabilitados profissionais no mercado de trabalho.

Como dito em momento anterior, não se está diante de uma garantia de emprego – que visa beneficiar o trabalhador de forma exclusiva –, mas sim de uma escolha legislativa para compelir o empregador a manter em seu quadro as frações mínimas fixadas no artigo 93.<sup>35</sup>

<sup>33</sup> TST, SBDI-I, E-ED-ED-RR – 10740-12.2005.5.17.0012, rel. Min. Renato de Lacerda Paiva, DEJT 12.05.2017.

<sup>34</sup> GARCIA, Gustavo Filipe B. **Curso de direito previdenciário: seguridade social**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. *E-book*. ISBN 9786555599633. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599633/>. Acesso em: 29 out. 2023.

<sup>35</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.

Noutro sentido, o Tribunal Regional do Trabalho – TRT, do Estado do Espírito Santo (17ª Região), editou recentemente a Súmula nº 63. Veja-se:

DISPENSA DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADA. NECESSIDADE DE COMPROVAR A CONTRATAÇÃO SUBSTITUTIVA DE EMPREGADO NAS MESMAS CONDIÇÕES E O ATENDIMENTO DO PERCENTUAL MÍNIMO PREVISTO NA LEI. NULIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 93 e § 1º DA LEI N. 8.213/91. A dispensa de empregado reabilitado ou com deficiência somente é válida se **observadas, cumulativamente, a cota legal e a prévia contratação de outro trabalhador em semelhantes condições**. Uma vez não atendidas tais exigências, a dispensa é nula e devida é a reintegração. Interpretação teleológica do artigo 93, *caput* e § 1º, da Lei 8.213 /91.<sup>36</sup> - Grifei

Nota-se que o E. TRT - 17ª Região fixou entendimento de que os requisitos para dispensa de PcD e profissionais reabilitados são cumulativos. Isso significa que, para este Tribunal, sempre deve haver a substituição daquele que se pretende dispensar por outro também PcD ou reabilitado, ainda que seja mantido o cumprimento da cota legal.

Por essa interpretação do parágrafo primeiro do artigo 93, independentemente do cumprimento da cota, a dispensa de PcD ou reabilitado sem a contratação de outro para substituí-lo é ato nulo do empregador.

Para melhor clareza sobre essa interpretação, destaca-se o seguinte trecho da decisão da Relatora do IRDR n.º 0000427-32.2022.5.17.0000, que resultou na edição da Súmula nº 63 pelo TRT-ES.

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. APROVAÇÃO DA SÚMULA Nº 63. "DISPENSA DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADA. NECESSIDADE DE COMPROVAR A CONTRATAÇÃO SUBSTITUTIVA DE EMPREGADO NAS MESMAS CONDIÇÕES E O ATENDIMENTO DO PERCENTUAL MÍNIMO PREVISTO NA LEI. NULIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 93 e § 1º DA LEI N. 8.213/91. [...] Na medida em que as empresas são convocadas à participação na valorização do trabalho humano e da dignidade da pessoa humana, por força da função social da propriedade, a colaboração não deve ser restrita ao mínimo. Eis a grande questão. **Se por um lado o percentual deve ser mínimo para evitar a infração administrativa, por outro, a partir do momento em que a empresa, cumprindo a função social que a Constituição Federal lhe exige, tem condições de conceder pleno emprego para mais pessoas portadoras de deficiência ou reabilitadas, deve cumprir o papel social de mantê-las, independentemente de ter conseguido ultrapassar o mínimo legal**. O art. 93 estabelece garantias a esse grupo de pessoas, tanto exigindo das empresas que contratem não apenas um percentual mínimo, consoante artigo 1º, como também o **dever de mantê-las no emprego**, conforme o art. 2º, dispensando-as de dispensas arbitrárias. [...].<sup>37</sup> - Grifei

<sup>36</sup> Súmula nº 63, disponibilizada no Caderno Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região – Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho nº 3754, 3755 e 3756, às páginas 1803, 1647-1648 e 1799, nos dias 29 e 30 de junho e 03 de julho de 2023, respectivamente.

<sup>37</sup> IRDR n.º 0000427-32.2022.5.17.0000: acórdão referente à Súmula nº 63, disponibilizado no Caderno Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região – Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho nº 3752/2023, no dia 27 de junho de 2023, considerando-se publicado em 28 de junho de 2023.

Acredita-se, portanto, que a edição da Súmula nº 63 pelo Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, ao tratar esses requisitos como cumulativos, modulam a finalidade da reserva legal de vagas e cria, de certa maneira, uma estabilidade provisória de emprego para PcD ou reabilitados.

Por isso, imperioso analisar de forma mais detalhada essa súmula, o que se fará a seguir.

#### **4. ANÁLISE DA SÚMULA Nº 63 DO TRT-ES: CUMULATIVIDADE DE REQUISITOS PARA DISPENSA DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E REABILITADOS.**

Com a edição da Súmula nº 63, o TRT-ES firmou a seguinte interpretação do parágrafo primeiro do art. 93 da Lei nº 8.213/91:

A dispensa de empregado reabilitado ou com deficiência somente é válida se observadas, **cumulativamente**, a cota legal e a prévia contratação de outro trabalhador em **semelhantes condições**. Uma vez não atendidas tais exigências, a dispensa é nula e devida é a reintegração.<sup>38</sup> - Grifei

Dois pontos chamam atenção. Primeiro, observa-se que o Regional do Espírito Santo, ao interpretar o dispositivo legal, escolheu consignar o termo genérico “*semelhantes condições*”.

Ocorre que o texto da Lei teve essa mesma redação até o ano de 2015, quando foi alterada pela Lei nº 13.146/15. Veja como era a disposição do parágrafo primeiro antes da alteração:

§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**. (Vide Lei nº 13.146, de 2015)<sup>39</sup> - Grifei

Com a nova redação, o Legislador alterou o termo “*condição semelhante*” por “*trabalhador com deficiência ou beneficiário reabilitado da Previdência Social*”, mitigando eventual controvérsia sobre quem deveriam ser os substitutos. A seguir, a atual redação do §1º do artigo 93.

---

<sup>38</sup> Súmula nº 63, disponibilizada no Caderno Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região – Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho nº 3754, 3755 e 3756, às páginas 1803, 1647-1648 e 1799, nos dias 29 e 30 de junho e 03 de julho de 2023, respectivamente.

<sup>39</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.

§1º A dispensa de pessoa com deficiência ou de beneficiário reabilitado da Previdência Social ao final de contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias e a dispensa imotivada em contrato por prazo indeterminado **somente poderão ocorrer após a contratação de outro trabalhador com deficiência ou beneficiário reabilitado da Previdência Social**. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)<sup>40</sup> - Grifei

Entretanto, considerando que o TRT-ES adotou a terminologia antiga, para melhor compreensão desse ponto, recorre-se ao relatório do acórdão proferido no IRDR n.º 0000427-32.2022.5.17.0000, que resultou na edição da Súmula nº 63.

Sobre isso, a Desembargadora Relatora do acórdão mencionou o seguinte:

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. APROVAÇÃO DA SÚMULA Nº 63. "DISPENSA DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADA. NECESSIDADE DE COMPROVAR A CONTRATAÇÃO SUBSTITUTIVA DE EMPREGADO NAS MESMAS CONDIÇÕES E O ATENDIMENTO DO PERCENTUAL MÍNIMO PREVISTO NA LEI. NULIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 93 e § 1º DA LEI N. 8.213/91. [...] O texto da lei não estabelece que a garantia de emprego fique condicionada ao cumprimento da cota, **mas sim à contratação de outro trabalhador em situação semelhante (pessoa com deficiência ou reabilitada)** [...].<sup>41</sup> - Grifei

Evidente, portanto, que, embora o TRT-ES, no texto da Súmula nº 63, tenha utilizado um termo genérico, com base nos fundamentos da decisão, é possível crer que, assim como na atual redação do dispositivo legal, se está falando especificamente de PcD ou profissionais reabilitados quando se diz “*condições semelhantes*”.

Em que pese possa existir discussão também a esse respeito, neste estudo, opta-se por se debruçar com mais afinco sobre o segundo ponto: a cumulatividade dos requisitos à luz da referida súmula.

Como dito em oportunidade anterior, a reserva legal de vagas para pessoas com deficiência e reabilitados profissionais, trata-se de ação afirmativa para inclusão social desses trabalhadores no mercado de trabalho.

Sobre isso, mencionam LEITÃO, MEIRINHO e LIMA que

[...] reconhecendo a dinâmica do mercado de trabalho, sobretudo diante da seletividade e exigência cada vez maiores a que são submetidos os candidatos a empregos, **o legislador ordinário estabeleceu uma norma de inclusão social, que se reveste de verdadeira ação afirmativa**. Trata-se do disposto no art. 93 da Lei n. 8.213/91, segundo a qual a empresa com 100 ou mais empregados está obrigada a

<sup>40</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.

<sup>41</sup> IRDR n.º 0000427-32.2022.5.17.0000: acórdão referente à Súmula nº 63, disponibilizado no Caderno Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região – Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho nº 3752/2023, no dia 27 de junho de 2023, considerando-se publicado em 28 de junho de 2023.

preencher de 2% a 5% dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas com deficiência<sup>59</sup>, habilitadas [...].<sup>42</sup> - Grifei

No mesmo sentido, para PRADO e SANTOS,

[...] é preciso delinear minuciosamente o conteúdo principiológico do sistema de cotas de acesso à pessoa com deficiência no mercado de trabalho, **a fim de que a sociedade possa compreender e participar do processo de inclusão da pessoa com deficiência, conferindo a devida importância à ação afirmativa em destaque.**<sup>43</sup> – Grifei

Esses doutrinadores continuam no seguinte:

[...] agindo positivamente a fim de proporcionar igualdade de oportunidades, **o Estado brasileiro instituiu o sistema de cotas como meio de acesso da pessoa com deficiência ao trabalho**, buscando a efetividade desse direito utilizando-se de uma norma constitucional, em seu art. 37, VIII, bem como através da Lei nº 8.112/90 e da Lei nº 8.213/91.<sup>44</sup> - Grifei

Com isso, enquanto política de ação afirmativa, entende-se que o sistema de reserva de vagas para PcD e reabilitados, visa garantir a esses trabalhadores a oportunidade de ingresso no mercado de trabalho.

Ainda, segundo GARCIA,

Cabe esclarecer que, conforme o art. 93, § 3º, da Lei 8.213/1991, incluído pela Lei 13.146/2015, para a mencionada reserva de cargos deve ser considerada somente a contratação direta de pessoa com deficiência, excluído o aprendiz com deficiência de que trata o art. 428, §§ 5º, 6º e 8º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Trata-se, no caso, de **previsão legal com o nítido enfoque de ação afirmativa, no sentido de estabelecer direitos diferenciados a grupos em situação de maior vulnerabilidade social e dificuldade de integração, com o objetivo de se alcançar a igualdade substancial e a justiça na sociedade.**<sup>45</sup> - Grifei

Assim como fora estabelecido que cabe ao Ministério do Trabalho e Emprego a fiscalização do cumprimento da cota legal, como mais uma medida coercitiva, fora vedado ao empregador a dispensa de trabalhadores PcD e reabilitados sem a contratação de um substituto para fins de cumprimento da reserva de vagas.<sup>46</sup>

Mais uma vez, recorre-se ao que afirma RESENDE sobre esse assunto:

---

<sup>42</sup> LEITÃO, André S.; MEIRINHO, Augusto Grieco S.; LIMA, Alexandre César Diniz M. **Direito Previdenciário**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555599961. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599961/>. Acesso em: 13 out. 2023.

<sup>43</sup> PRADO, Vaner José do; SANTOS, Luciana Rodrigues dos. **O sistema de cotas de acesso ao mercado de trabalho para a pessoa com deficiência: uma análise qualitativa sob a ótica do direito fundamental ao máximo existencial**. Research, Society and Development, v. 11, n. 4, p. e7011427178–e7011427178, 2022.

<sup>44</sup> Idem.

<sup>45</sup> GARCIA, Gustavo Filipe B. **Curso de direito previdenciário: seguridade social**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555599633. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599633/>. Acesso em: 29 out. 2023.

<sup>46</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.

Em princípio, **o tema não tem qualquer relação com as garantias de emprego**. Ocorre que, **embora constitua garantia de emprego indireta**, o art. 93, § 1º, da Lei nº 8.213/1991, prevê que os empregados contratados para cumprimento de tal cota somente podem ser dispensados sem justa causa se a empresa contratar outro substituto em condição semelhante.<sup>47</sup> - Grifei

Não há que se falar em garantia de emprego disciplinada pelo art. 93 da Lei aqui estudada, pelo menos não diretamente. O que se vislumbra é garantia provisória ao empregado PcD ou reabilitado, que, na hipótese de o empregador não cumprir a cota legal, e não havendo substituição por outro trabalhador também nessas condições, impedida está a rescisão contratual. Isso, visando sempre a finalidade social de respeito à reserva legal de vagas, e não como estabilidade de emprego daqueles com contrato de trabalho ativo.

Sobre esse dispositivo legal, salienta GARCIA o seguinte:

Nota-se que a previsão legal em questão **estabelece hipótese de garantia de manutenção do emprego, de modo que o seu descumprimento acarreta não apenas a imposição de penalidade administrativa, mas também a reintegração do empregado dispensado indevidamente**. Entretanto, para os contratos de trabalho por prazo determinado com duração de até 90 dias não incide a referida garantia de emprego.<sup>48</sup> - Grifei

Ocorre que, a interpretação assumida pelo TRT da 17ª Região, ao exigir cumulatividade entre os requisitos **(a)** cumprimento da cota legal; e **(b)** prévia contratação de outro trabalhador PcD ou reabilitado, expande a garantia provisória (indireta) no emprego para além dos limites fixados pela Lei. Isso porque, sob esse sumular, para dispensar um empregado PcD ou reabilitado, salvo por justa causa, deverá ser contratado outro em condições semelhantes, inclusive, se cumprida a cota legal.

A título de exemplificação, nos moldes do art. 93 da Lei nº 8.213/91, se uma sociedade empresária possui o total de 1.000 funcionários, a fração correspondente a 4%, que equivale a 40 profissionais, deve ser preenchida com PcD ou reabilitados.<sup>49</sup> Em hipótese, se esse empregador cumpre a cota legal, aplicando-se a Súmula nº 63, não poderá dispensar nenhum desses funcionários sem a substituição.

Para fins didáticos, um cálculo simples: se for interesse do empregador do exemplo acima reduzir o total de funcionários para 800, pela interpretação dada ao texto da Lei pelo TST

---

<sup>47</sup> RESENDE, Ricardo. **Direito do Trabalho**. Editora Método: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559648719. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648719/>. Acesso em: 14 out. 2023.

<sup>48</sup> GARCIA, Gustavo Filipe B. **Curso de direito previdenciário: seguridade social**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555599633. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599633/>. Acesso em: 29 out. 2023.

<sup>49</sup> BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991.



(vide tópico anterior), poderia dispensar 8 trabalhadores PcD ou reabilitados e ainda manter a cota <sup>50</sup>, porém, sendo cumulativos os requisitos, para isso, outros em condições semelhantes deverão ser contratados.

Nota-se que, uma vez ocupada determinada quantidade de vagas por PcD ou reabilitados, nessa interpretação da norma, estará o empregador obrigado a sempre preencher o mesmo quantitativo com esse perfil de profissionais.

O que se vê, desse modo, é a limitação de direitos e a criação de obrigações para o empregador pelo Poder Judiciário, violando-se competência do Legislativo. Ainda, por trata-se de matéria de direito do trabalho, cabe à União a produção de leis, na forma do artigo 22, inciso I, da CRFB. <sup>51</sup>

Art. 22 – **Compete privativamente à União legislar sobre:**

I – direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho; - Grifei

Ao Poder Judiciário é reservada a competência de aplicar a lei ao caso concreto. Quanto a isso, destaca MORAES que “*a função típica do Poder Judiciário é a jurisdicional, ou seja, julgar, aplicando a lei a um caso concreto, que lhe é posto, resultante de um conflito de interesses.*”<sup>52</sup>

No mesmo sentido e sobre jurisprudência, afirma ABBOUD o seguinte: [...] **a função básica da jurisprudência é interpretação e a concretização de próprio direito.** Assim, a jurisprudência teria quatro funções primordiais em relação à lei, que seriam: explicativa, supletiva, diferencial e renovadora.<sup>53</sup> - Grifei

Neste caso, não está o Judiciário, no exercício de sua função típica, consolidando jurisprudência em mera interpretação do parágrafo primeiro do art. 93 da Lei nº 8.213/91. A edição da Súmula nº 63 pelo TRT-ES dá um sentido diverso ao texto de lei.

Considerando que o Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região consignou que a Súmula fora editada em interpretação teleológica do referido dispositivo legal<sup>54</sup>, recorre-se aos preceitos doutrinários de DIMOULIS a esse respeito, tratando sobre interpretação teleológica subjetiva (histórica) e objetiva da norma jurídica. Veja-se:

---

<sup>50</sup> TST, SBDI-I, E-ED-ED-RR – 10740-12.2005.5.17.0012, rel. Min. Renato de Lacerda Paiva, DEJT 12.05.2017.

<sup>51</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF.

<sup>52</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. Atlas. Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559771868. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559771868/>. Acesso em: 15 out. 2023.

<sup>53</sup> ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, R. T. D. **Introdução à Teoria e à Filosofia do Direito**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

<sup>54</sup> Súmula nº 63, disponibilizada no Caderno Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região – Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho nº 3754, 3755 e 3756, às páginas 1803, 1647-1648 e 1799, nos dias 29 e 30 de junho e 03 de julho de 2023, respectivamente.

Esse método [*interpretação histórica*] vai além da interpretação das palavras empregadas no texto da norma. **Busca a verdade do legislador histórico, ou seja, as intenções que ele tinha quando estabeleceu determinado regulamento.** - Grifei [...]  
[*Na interpretação teleológica objetiva*] O intérprete **busca a finalidade social das normas jurídicas**, tentando propor uma interpretação que seja conforme as exigências atuais. [...] **Entre várias interpretações possíveis, deveríamos escolher aquela que melhor se ajusta à finalidade da lei.**<sup>55</sup> - Grifei

Nota-se que a interpretação teleológica tem por base a busca da finalidade da norma e/ou a intenção do legislador.

Como dito anteriormente, a finalidade do parágrafo primeiro do artigo 93 é compelir o empregador a cumprir a cota legal, e não criar uma estabilidade de emprego. A garantia provisória no emprego é meio de efetividade da política de ação afirmativa para inclusão de pessoas com deficiência e reabilitados profissionais no mercado de trabalho, e não o fim ao qual se presta a norma jurídica.

Mister salientar ainda, que:

O art. 5º, II, da Constituição Federal, preceitua que **ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.** Tal princípio visa combater o poder arbitrário do Estado. **Só por meio das espécies normativas devidamente elaboradas conforme as regras de processo legislativo constitucional podem-se criar obrigações para o indivíduo**, pois são expressão da vontade geral. Com o primado soberano da lei, cessa o privilégio da vontade caprichosa do detentor do poder em benefício da lei.<sup>56</sup> - Grifei

Evidente, portanto, que os efeitos produzidos com a aplicação da Súmula nº 63 do TRT-ES, porque criam obrigações para o empregador – inclusive, em contrariedade ao que pretendeu o legislador ordinário –, violam, em especial, o Princípio Constitucional da Legalidade, *vide* art. 5º, II, da CRFB.<sup>57</sup>

Apesar do juízo de valor que possa incidir sobre essa discussão, eventual necessidade de se garantir ao empregado PcD e reabilitado a estabilidade nos termos do entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, deve passar pelo trâmite do processo legislativo e, se aprovado, tornar-se Lei. Porém, isso não é o que estabelece o art. 93, §1º, da Lei nº 8.213/91.

---

<sup>55</sup> DIMOULIS, Dimitri. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito.** 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

<sup>56</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** Atlas. Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559771868. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559771868/>. Acesso em: 15 out. 2023.

<sup>57</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF.

Pela redação atual, em consonância com o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho<sup>58</sup>, não há que se falar em cumulatividade dos requisitos **(a)** cumprimento da cota legal e **(b)** prévia contratação de outro trabalhador PcD ou reabilitado, para a dispensa imotivada ou ao final de contrato por prazo determinado de 90 dias ou mais.

Portanto, a Súmula nº 63 do TRT-ES dá interpretação restritiva de direitos do empregador e cria óbice à rescisão contratual de pessoas com deficiência e reabilitados da Previdência Social, por meio de jurisprudência *contra legem*.

### **3 – CONSIDERAÇÕES FINAIS**

No decorrer deste estudo, debruçou-se sobre as diferentes interpretações do art. 93, §1º, da Lei nº 8.213/91, que trata da dispensa de Pessoas com Deficiência (PcD) e reabilitados profissionais, que integram a reserva legal de vagas. Foram objeto de análise qualitativa os posicionamentos do TST e do TRT-ES, que divergem entre si.

A interpretação dada pelo TRT-ES, mediante edição da Súmula nº 63, ao exigir cumulatividade entre a observância da cota legal e a prévia contratação de substituto em condições semelhantes para o encerramento imotivado do contrato de trabalho de PcD e reabilitados, tem entre seus efeitos a criação de obrigações para o empregador, pelo Poder Judiciário.

Aplicando-se a referida súmula, há a modulação da finalidade das cotas legais, que se trata de política afirmativa de inclusão social de pessoas com deficiência e reabilitados profissionais no mercado de trabalho, e não estabilidade no emprego.

Insta salientar que as decisões judiciais devem ser de acordo com a legislação vigente, não sendo ato lícito a criação ou supressão de direitos por aquele que julga. Assim, imprescindível que a interpretação do dispositivo legal em questão seja de acordo com o seu propósito original, que é garantir a inclusão social e a igualdade de oportunidades no mercado de trabalho para PcD e reabilitados.

Diante disso, reconhecendo a complexidade do tema, acredita-se que a Súmula nº 63 do TRT-ES dá interpretação em sentido diverso ao bem da vida o qual o art. 93, §1º, da Lei nº 8.213/91 pretende tutelar e, por isso, não deveria ser aplicada.

Ocorre que, por ser uma súmula recente, faz-se necessário observar o comportamento do TRT da 17ª Região ao aplicá-la. Neste trabalho, optou-se por apenas levantar uma discussão envolvendo a finalidade da norma, porém, a aplicação da referida súmula e seus efeitos carece

---

<sup>58</sup> TST, SBDI-I, E-ED-ED-RR – 10740-12.2005.5.17.0012, rel. Min. Renato de Lacerda Paiva, DEJT 12.05.2017.

de estudo aprofundado tendo em vista a relevância social e econômica do tema, além da segurança jurídica.

#### 4 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, R. T. D. **Introdução à Teoria e à Filosofia do Direito**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF.

BRASIL. Decreto nº 3.298/99, de 20 de dezembro de 1999. Regulamenta a Lei no 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1999.

BRASIL. Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2015.

BRASIL. Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1989.

BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1991

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João B. **Direito Previdenciário**. Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646302. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646302/>. Acesso em: 13 out. 2023.

DIMOULIS, Dimitri. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

GARCIA, Gustavo Filipe B. **Curso de direito previdenciário: seguridade social**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555599633. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599633/>. Acesso em: 29 out. 2023

IRDR n.º 0000427-32.2022.5.17.0000: acórdão referente à Súmula nº 63, disponibilizado no Caderno Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região – Diário Eletrônico da

Justiça do Trabalho nº 3752/2023, no dia 27 de junho de 2023, considerando-se publicado em 28 de junho de 2023

LEITÃO, André S.; MEIRINHO, Augusto Grieco S.; LIMA, Alexandre César Diniz M. **Direito Previdenciário**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555599961. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599961/>. Acesso em: 13 out. 2023.

LEITE, Carlos Henrique B. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo. Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553622944. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553622944/>. Acesso em: 29 out. 2023.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. Atlas. Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559771868. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559771868/>. Acesso em: 15 out. 2023.

PRADO, Vaner José do; SANTOS, Luciana Rodrigues dos. **O sistema de cotas de acesso ao mercado de trabalho para a pessoa com deficiência: uma análise qualitativa sob a ótica do direito fundamental ao máximo existencial**. Research, Society and Development, v. 11, n. 4, p. e7011427178–e7011427178, 2022.

RESENDE, Ricardo. **Direito do Trabalho**. Editora Método: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559648719. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648719/>. Acesso em: 14 out. 2023.

SILVA, Sidney Pessoa Madruga da. **Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555598308. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598308/>. Acesso em: 29 out. 2023

Súmula nº 63, disponibilizada no Caderno Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região – Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho nº 3754, 3755 e 3756, às páginas 1803, 1647-1648 e 1799, nos dias 29 e 30 de junho e 03 de julho de 2023, respectivamente.

TST, SBDI-I, E-ED-ED-RR – 10740-12.2005.5.17.0012, rel. Min. Renato de Lacerda Paiva, DEJT 12.05.2017.