

A LEGISLAÇÃO E AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Mayza Helena Coelho dos Santos¹, Adriana Leonidas de Oliveira²

¹Universidade de Taubaté/Programa de Mestrado em Gestão e Desenvolvimento Regional, Rua Expedicionário Ernesto Pereira, 225 – Centro - Taubaté, mayza_santos@yahoo.com.br

² Universidade de Taubaté/ Programa de Mestrado em Gestão e Desenvolvimento Regional, Rua Expedicionário Ernesto Pereira, 225 – Centro - Taubaté, adrianaleonidas@uol.com.

Resumo - Neste estudo são propostas algumas reflexões sobre a legislação aplicada as pessoas com deficiência, tendo em vista, os diversos esforços legislativos no mundo e no Brasil com intuito de garantir a pessoa com deficiência o acesso a sua cidadania e ao mercado de trabalho. Existem muitos trabalhos jurídicos dedicados ao tema, os quais, em sua maioria, limitam-se a enumerar os dispositivos legais regulamentadores das oportunidades de trabalho para pessoas com deficiência. Entretanto estes dispositivos se isentam de qualquer análise sobre a eficácia destas normas no meio social. Este fato gera questionamentos quanto aos objetivos da legislação e evidencia as falhas deixadas por ela. O método de pesquisa utilizado foi o bibliográfico

Palavras-chave: Pessoa com Deficiência; Trabalho; Legislação.

Área do Conhecimento: Ciências Humanas

Introdução

As últimas três décadas marcaram um período de grandes esforços legislativos com intuito de integrar as pessoas com deficiência no mercado de trabalho. Inúmeras leis nacionais e convenções internacionais foram aprovadas com essa finalidade. Isso estimulou as pessoas com deficiência a se organizarem melhor e buscar formas variadas de representação para atuar em busca de novos direitos (FEBRABAN, 2006).

O interesse pelos direitos das pessoas com deficiência começou a se difundir na década de 70, quando a Organização das Nações Unidas – ONU, juntamente com outros órgãos internacionais começou a acolher pedidos para tratar dos direitos das pessoas com deficiência. Em vista disso, em 1975 a ONU aprovou a “Declaração dos Direitos das Pessoas com Deficiência” (PASTORE, 2000).

Segundo Pastore (2000), a Declaração tratava o direito inerente de respeito pela dignidade humana das pessoas com deficiência e acrescentava que os mesmos também têm o direito que suas necessidades especiais sejam levadas em consideração em todos os estágios do planejamento econômico.

De acordo com Maranhão (2005), no início da criação das leis em favor da pessoa com deficiência, muitos direitos foram garantidos, porém, não se sabia com exatidão o que era deficiência e quem seriam os beneficiários efetivos da lei.

Alguns estudos tentaram estabelecer essa definição, mas só em 1983, a OIT definiu o

assunto, elaborando a Convenção 159, na qual a pessoa com deficiência para o trabalho foi definida como aquela cuja possibilidade de conseguir, permanecer e progredir no mesmo é substancialmente limitada em decorrência de uma reconhecida desvantagem física ou mental (PASTORE, 2000).

Em 1983, a OIT deu mais um passo em favor da inclusão editando, durante a 69ª Conferência em Genebra, a Recomendação número 168 que trata da reabilitação profissional e do emprego de pessoas com deficiência (MTE, 2007).

Entretanto, foi a partir da Convenção 159 da OIT que a legislação começou efetivamente a avançar e a estabelecer definições mais precisas sobre a deficiência nesse âmbito. Depois da sólida definição de deficiência, cada país buscou o desenvolvimento de suas leis, onde o objetivo era promover a inclusão e garantir a pessoa com deficiência os direitos de qualquer cidadão (MELO, 2004).

O objetivo do presente artigo é propor algumas reflexões sobre a legislação aplicada as pessoas com deficiência, tendo em vista, os diversos esforços legislativos no mundo e no Brasil com intuito de garantir a pessoa com deficiência o acesso a sua cidadania e ao mercado de trabalho.

Metodologia

O método de pesquisa utilizado neste trabalho foi o bibliográfico. Segundo Vergara (2000) este método caracteriza-se pelo estudo sistematizado, desenvolvido com base em material publicado em livros, revistas, jornais, redes eletrônicas, isto é,

material acessível ao público em geral. A pesquisa bibliográfica fornece instrumental analítico para qualquer outro tipo de pesquisa, mas também pode esgotar-se em si mesma, como no caso do presente estudo.

Resultados

A partir de dados obtidos junto ao Ministério do Trabalho e Emprego (2007), podemos citar exemplos das legislações sobre as pessoas com deficiência em alguns países:

- Portugal – determina cota de 2% de trabalhadores com deficiência para empresa privada e 5% para administração pública.

- Espanha – determina cota de 2% para empresas com mais de 50 empregados mais programas de incentivos fiscais.

- França – determina cota de 6% para empresas privadas com mais de 20 empregados.

- Itália – cota de 7% para empresas públicas e privadas com mais de 50 empregados, 2 pessoas com deficiência para empresas que tenham de 36 a 50 empregados e 1 pessoa com deficiência para empresas que tenham de 15 a 35 empregados.

- Estados Unidos da América – não adotam cotas, mas possuem a *The Americans with disabilities* (ADA) que dispõe sobre questões gerais sobre o trabalho de profissionais com deficiência.

O Brasil ratificou quase todos os tratados e convenções internacionais. Em 1988, a Constituição Federal incorporou garantias às pessoas com deficiência, proibindo a discriminação de salários e de critérios de admissão, assumindo como responsabilidade do Estado a Saúde, a Assistência Social e o Atendimento Educacional Especializado, além de garantir a reserva de um percentual de cargos públicos para as pessoas com deficiência (PASTORE, 2000).

Para Gil (2002), a evolução da legislação no Brasil ocorreu conforme segue:

1989 – Elaboração da Lei nº 7.853, que referendou a Convenção 159 da OIT (Organização Internacional do Trabalho). Essa lei definiu os direitos das pessoas com deficiência, disciplinou a atuação do Ministério Público e criou a CORDE (Coordenadoria Nacional para Integração das Pessoas Portadoras de Deficiências).

1991 – Criada a Lei nº 8.213, que estabeleceu cotas de contratação para as empresas privadas com mais de cem funcionários e estabelece planos de benefícios da Previdência Social.

1999 – Edição do Decreto nº 3.298, que regulamentou a Lei nº 7.853. Fixou uma política nacional para a integração de pessoas com deficiência no mercado de trabalho e na sociedade.

2000 – Sancionada a Lei nº 10.098, que estabelece normas e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida.

De acordo com Pastore (2000), foi atribuído ao Poder Público, na Lei nº 7.853/89 em seu artigo 2º, assegurar às pessoas com deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive dos direitos à Educação, à Saúde, ao Trabalho, ao Lazer, à Previdência Social, ao Amparo à Infância e à Maternidade, e de outros que propiciem bem-estar pessoal, social e econômico. Deixou-se, então, uma abertura para a promulgação de outra lei com o objetivo de criar uma reserva de mercado em toda a economia brasileira.

A Lei nº 7.853/89 inovou ao criminalizar a discriminação da pessoa com deficiência. Em seu artigo 8º ela constitui crime punível com reclusão de 1 a 4 anos e multa, por negar, sem justa causa, a alguém, por motivo derivados de sua deficiência, oportunidades de emprego ou trabalho (IBDD, 2008).

A Lei nº 8.213/91 trouxe uma novidade: o estabelecimento de cotas compulsórias a serem respeitadas pelos empregadores na admissão e demissão de pessoas com deficiência. (IBDD, 2008)

A empresa com cem ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% a 5% dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas com deficiência, habilitadas, na seguinte proporção: até 200 empregados – 2%; de 201 a 500 – 3%; de 501 a 1.000 – 4%; de 1001 em diante – 5% (BRASIL, 2001).

Além disso, essa lei estabelece que a dispensa de trabalhador reabilitado ou de pessoa com deficiência habilitado, só pode ocorrer após contratação de substituto de condição semelhante (PASTORE, 2000).

Pode-se dizer então, que empresa que entra no sistema de cotas não pode mais sair. Segundo Pastore (2000) esse fator assusta o empregador, pois temendo não encontrar substituto equivalente para a pessoa com deficiência a ser desligada, e considerando que a fiscalização quanto ao cumprimento da Lei de Cotas ainda não atinge a todos os empregadores que se enquadram na lei, resistem em admitir o primeiro. Tal fato limita as oportunidades de trabalho para as pessoas com deficiência de uma forma geral.

No Brasil o sistema de cotas está ligado ao conceito de habilitação profissional. Na Lei nº 8.212/91 do Ministério da Previdência e Assistência Social ficou explicitado que pessoa com deficiência habilitada é aquela que concluiu o curso de educação profissional, técnico ou tecnológico, ou curso superior, com certificado ou diplomação reconhecido e credenciado pelo Ministério da Educação ou órgão equivalente, ou

certificado de conclusão de processo de habilitação ou reabilitação profissional expedida pelo Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS (CLARO, 2005).

Considera-se também pessoa com deficiência habilitada àquela que, não tendo se submetido a processo de habilitação ou reabilitação, esteja capacitada para o exercício da função (MARANHÃO, 2005).

Essa definição abre uma exceção para as empresas que não desejam contratar, pois basta elevar as exigências de qualificação da vaga a ser ofertada, o que, automaticamente, restringe o número de candidatos para aquele posto (PASTORE, 2000).

No que tange a garantias constitucionais, o Brasil possui uma aparelhagem legal das mais abrangentes do mundo. No caso das reservas de mercado, tem-se grande dificuldade de passar das garantias constitucionais para a realidade prática.

Quanto ao benefício assistencial à pessoa com deficiência, pode se dizer que tal aspecto não é uma novidade. A Constituição Federal de 1988 já garantia esse direito assistencial sobre a condição de que o indivíduo, ou sua família, não pudessem prover sua subsistência.

A Lei Orgânica da Assistência Social, criada em 1993, é o instrumento regulador deste artigo da Constituição. O idoso ou a pessoa com deficiência tem direito ao benefício desde que comprovada sua incapacidade de vida independente e de condições para o trabalho; e ainda se a renda per capita mensal da família for menor a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo vigente (BRASIL, 1993).

A LOAS é um gerador de muitas discussões, pois em muitos aspectos a lei é questionável. Para Silva (2007) o benefício estimula que muitas pessoas com deficiência forjem sua incapacidade com intuito de receber o benefício. O autor ressalta ainda que muitos pais de crianças com deficiência dificultam o acesso de seus filhos a educação e ao mercado de trabalho para que continuem tendo direito ao benefício.

Este fato acaba tirando do mercado profissionais com deficiência que tem condições de trabalho, mas que preferem receber o benefício a enfrentar as barreiras da inclusão no mercado de trabalho. Outro fator que também afeta diretamente o mercado de trabalho é a superproteção familiar intensificada pelo benefício da LOAS. Os pais acabam limitando a vida dos filhos não só pelo medo de perderem o benefício, mas também por acreditarem que seus filhos não tenham condições de atuar no mercado de trabalho (PASTORE, 2000).

Por outro lado, sobre a condição da renda per capita familiar, a lei foi bastante restritiva. Segundo o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA

(2006) a condição de quem vive com menos de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo é classificado como indigência (extrema pobreza), enquanto que pobreza é o estado daqueles que vivem com menos de $\frac{1}{2}$ do salário mínimo. Ainda de acordo com o IPEA (2006) o número, somados os indicadores de indigentes e pobres, fica em torno de 52,5 milhões de pessoas, ou seja este é o número real de pessoas que estão em condições precárias de sobrevivência e necessitam da assistência social, embora de acordo com a classificação do LOAS (que atende somente aos classificados como indigentes) esse número cairia para 19,8 milhões de pessoas.

De acordo com os dados do IPEA podemos perceber a grande restrição que a LOAS traz no sentido de atender a todos os necessitados da assistência social. Segundo Balera (2006) a definição de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo foi feita com base no orçamento da Previdência Social que não teria condições de atender ao número total da população em condição de pobreza. Ramos (2006) concorda com esta idéia afirmando que para o governo o gasto social é colocado como uma das causas da crise fiscal do Estado e uma das respostas é o enxugamento dos gastos com políticas públicas, de modo a restringir sua implantação.

Ramos (2006) também se posiciona sobre o princípio de que um salário mínimo é capaz de prover as necessidades básicas de uma família, afirmando que a questão é discutível e implica na necessidade de um estudo aprofundado desta problemática. Ainda segundo a autora a restrição da lei, em contrapartida, vai de encontro com o princípio de assistência aos mais necessitados, pois nem todos que realmente necessitam do benefício tem acesso ao mesmo, tendo em vista as limitações de renda.

Segundo Sposati (2003) o conceito de seguridade social envolve a ideia de cobertura da população inteira em relação aos direitos sociais, considerados dever do Estado, independente da capacidade contributiva do indivíduo. Ente conceito torna a LOAS inviável por suas restrições.

Silva (2007) é enfático ao afirmar que a Lei, por muitos aspectos, transforma na realidade, o benefício em um atestado de incapacidade e não uma ferramenta disciplinante no acesso ao benefício. Isto se deve a duas situações, segundo o autor: primeiro ao impedimento de acumulação de benefício, que faz com que a pessoa com deficiência se acomode com a renda; e segundo que o valor do benefício, que é de um salário mínimo, é um valor muito aquém das necessidades de uma pessoa com deficiência que necessitaria de muito mais do que isso para os

remédios, aparelhos e outras necessidades inerentes a deficiência.

Por outro lado, é importante ressaltar que também segundo IPEA (2006) os benefícios da Assistência Social provocaram uma sensível melhora na condição de vida das pessoas extremamente pobres, reduzindo em 17,2% o número de indigentes no período de 2001 e 2004. Mas esse índice ainda não é o suficiente para tornar a LOAS uma política social efetiva.

Vale ressaltar ainda que a Lei define o benefício como um auxílio ao atendimento das necessidades básicas, ou seja, os mínimos sociais. Em vista disso, e considerando a grande parcela da população que sobrevive com menos do que este valor, é válido afirmar que o benefício melhora muito a situação dos beneficiados (PASTORE, 2000).

Discussão

O sistema de cotas exige, de início, uma boa definição de pessoa com deficiência para saber quem tem e quem não tem direito a ser beneficiado pela lei.

Além disso, o sistema requer a demonstração da qualificação e capacidade produtiva da pessoa com deficiência. O primeiro requisito cria fortes discriminações, pois ao reservar vaga para uma pessoa com deficiência está se excluindo uma pessoa sem deficiência. O segundo requisito dá margem à manipulação, a empresa que não quer contratar deficientes eleva as exigências de qualificação de modo a reduzir a um mínimo o número de candidatos à vaga (CLARO, 2005).

Nas palavras de Pastore (2000) alguns países rejeitam o sistema de cotas argumentando que a simples existência de cotas é indicativa de que as pessoas com deficiência não têm condições de competir no mercado de trabalho e este sistema, por fim, obrigaria o empregador a contratar por piedade ou para evitar punição. Na verdade, cada país tem seus motivos para não adotar o sistema e os seus programas substitutos para as cotas obrigatórias.

Esse sistema nunca prosperou, por exemplo, na Dinamarca, Suécia, Finlândia, Estados Unidos, Canadá, Nova Zelândia e Austrália (PASTORE, 2000).

Os Estados Unidos adotam as leis antidiscriminação (*Americans with Disabilities Act - ADA*). Mas em vários aspectos a ADA passou a assustar os empregadores, pois a referida lei proíbe o empregador de ministrar exames médicos como requisito admissional. Aliás, o empregador americano não possui sequer o direito de indagar sobre a saúde pregressa do candidato. Ao contrário do que acontece no Brasil, onde os

exames são obrigatórios para apuração da condição de saúde (MTE, 2007).

A Alemanha adota o sistema de cota-contribuição. A obrigação mais alta da empresa é oferecer oportunidades de trabalho atendendo a cota de 6% para empresas com mais de 16 empregados, mas, quando isso é total ou parcialmente impossível, essas empresas ficam obrigadas a recolher uma certa importância em dinheiro como uma compensação à parcela da cota legal não preenchida (MTE, 2007).

Segundo Pastore (2000) essas contribuições são reinjetadas no mercado como estímulos às empresas para preencher as cotas ou para ultrapassarem as mesmas. Ou seja, parte do dinheiro ajuda as empresas a remover barreiras e a viabilizar a contratação. Outra parte vai para instituições educacionais como estimulação da oferta de mão-de-obra. Além disso, o mesmo sistema premia as empresas que ultrapassam suas cotas ou que admitem pessoas que possuem deficiências severas. A cota-contribuição é feita como última alternativa.

Porém, o sistema de cota-contribuição também é insuficiente para ampliar as oportunidades de trabalho no mundo atual, já que esse sistema se atrela a mais difícil modalidade de contratação: o trabalho com vínculo empregatício. No mundo inteiro assiste-se a um encolhimento do emprego fixo, de longa duração e salários predeterminados, e uma expansão acelerada de novas modalidades de trabalho como a subcontratação, a terceirização, o trabalho por tarefa, dentre outros. (MTE, 2007).

A França, segundo Pastore (2000), além de exigir a contratação de 6% do quadro funcional para empresas com mais de 20 empregados, adota o sistema de cota-terceirizada. Os empregadores podem somar a seus sistemas de cotas os contratados terceiros que são pessoas com deficiência. A vantagem é que ao adotar o sistema, muitas pequenas empresas prestadoras de serviços, por estimulação das contratantes, absorvem uma parcela de deficientes que jamais pensaram em absorver, produzindo um aumento no campo de trabalho para as pessoas com deficiência.

Na Espanha, segundo MTE – Ministério do Trabalho e Emprego (2007), além da cota de 2% para empresas com mais de 50 trabalhadores, o país ainda oferece incentivos fiscais como a redução de 50% da cota patronal da seguridade social.

Enfim, o sistema de cotas só amplia a contratação quando é flexível e quando é combinado com outros mecanismos de estimulação juntos à empresa. A flexibilidade é a marca das mudanças. O que se busca é criar condições para que cada um colabore dentro da

sua realidade e que se conscientize que a inclusão traz muitos benefícios para as empresas, além da eliminação de paradigmas preconceituosos.

Conclusão

O trabalho é um elemento participante do processo de integração social do ser humano. No caso de pessoas como deficiência, ele se constitui como fator obrigatório, tendo em vista, a legislação vigente.

Se existem leis de proteção e garantia ao direito do trabalho de pessoas com deficiência, isto se deve a necessidade de integração destes profissionais à sociedade e ao mercado de trabalho. Entretanto esse direito ao trabalho não pode ser apenas reconhecido, mas sim efetivado.

A distinção entre a prática e a teoria é evidente e por isso faz-se necessário empenho para que o direito ao trabalho deixe de ser apenas um discurso e se transforme em ações e resultados práticos.

De acordo com este estudo, foi possível perceber que as políticas de cotas, isoladas, são insuficientes para garantir o cumprimento da Lei e o acesso do profissional com deficiência ao mercado de trabalho. A questão é complexa e envolve várias outras áreas da existência social, tais como, Saúde, Educação, Previdência, Transporte e Qualificação.

O que se espera é a adoção de medidas pelo Estado e pela sociedade no sentido de prover serviços e suporte para que as pessoas com deficiência tenham possibilidade de participação, de forma independente, em todas as instâncias da vida social.

Referências

- BALERA, F. P. **O benefício de prestação continuada para pessoas com deficiência no supremo tribunal federal.** 2006. Monografia apresentada a Sociedade Brasileira de Direito Público, Brasília, 2006.

- BRASIL. **Lei n. 8742 de 07 de Dezembro de 1993.** Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <www.mte.gov.br/legislação> Acesso em: 10 Ago. 2009.

- BRASIL. **Ministério Público do Trabalho.** A inserção da pessoa portadora de deficiência e do beneficiário reabilitado no mercado de trabalho. 2001, 106 p.

- CLARO, R. DEL. Sim! Eles trabalham de verdade! **Revista Educação & Família:**

Deficiências. São Paulo, v.5, n.1, p. 29-31, dezembro, 2005.

- FEBRABAN. **População com deficiência no Brasil: fatos e percepções.** 2006. Disponível em: <www.febraban.org.br>. Acesso em: 01 Ago. 2009.

- GIL, M. **O que as empresas podem fazer pela inclusão das pessoas com deficiências, incapacidades e desvantagem,** Rio de Janeiro: CORDE, 2002, 53 p.

- IBDD – Instituto Brasileiro dos Direitos da Pessoa com Deficiência. **Inclusão social da pessoa com deficiência:** medidas que fazem a diferença. Rio de Janeiro: IBDD, 2008, 312 p.

- IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **Radar Social 2006.** Disponível em: <www.ipea.gov.br/radarsocial_2006/02_renda.pdf>. > Acesso em: 20/02/2010, 2006.

- MARANHÃO, R. O. **O portador de deficiência e o direito do trabalho.** São Paulo: LTR, 2005, 150 p.

- MELO, S. N. **O direito ao trabalho da pessoa portadora de deficiência:** o princípio constitucional da igualdade. São Paulo: LTR, 2004, 200 p.

- MTE - Ministério do Trabalho e Emprego. **A inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho.** 2.ed. Brasília: SIT, 2007.

- PASTORE, J. **Oportunidade de trabalho para portadores de deficiência.** São Paulo: LTR, 2000.

- RAMOS, D. R. **O processo de revisão do benefício de prestação continuada – BPC:** Uma lógica de exclusão ou inclusão na avaliação social. Dissertação de mestrado em Serviço social. Rio Grande do Norte, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, 2006.

- SILVA, R. M. **O portador de necessidades especiais à luz da lei.** 2007. Dissertação (Mestrado em Direito) São Paulo, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2007.

- SPOSATI, A. **A menina LOAS.** Conferência de abertura da IV Nacional de Assistência de Assistência Social, Brasília, 2003.

- VERGARA, S. C. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração.** São Paulo: Atlas, 2000.