

INSTRUÇÃO NORMATIVA MTE N. 98/2012 – PESSOA COM DEFICIÊNCIA - COMENTÁRIOS

Em 31 de julho de 2012 foi expedida pelo MTE a IN nº 98/2012, que revogou a IN nº 20/2001, e tem como objetivo assegurar o exercício pleno e equânime do direito ao trabalho e a promoção do respeito à dignidade humana para pessoas com deficiência e beneficiários da Previdência Social reabilitados.

Assim, essa norma tem em seu texto regras sobre os procedimentos de fiscalização do cumprimento por parte dos empregadores, das normas destinadas à inclusão no trabalho das pessoas com deficiência e beneficiários da Previdência Social reabilitados no mercado de trabalho, inclusive para o empregador público, que nos concursos públicos para contratar os empregados regidos pela CLT deverá destinar a essas pessoas no mínimo cinco por cento das vagas.

Segundo disposto no art. 2º, as ações fiscais serão realizadas por meio do Projeto Estadual de Inclusão no Mercado de Trabalho dessas pessoas, dessa forma poderão as entidades sindicais buscar parcerias e inteirar-se a respeito das diretrizes estabelecidas pelas SRTEs, para auxiliar as empresas no caso de eventuais dificuldades no cumprimento da legislação vigente e das metas fixadas nesses Projetos.

No que se refere à empresa, o art. 3º esclarece que a fiscalização será realizada onde estiver a matriz da empresa, abrangendo, no entanto, todos os estabelecimentos, mesmo que estejam em outros Estados, admitindo, a critério da SRTE, a centralização dessa ação fiscalizatória em um desses estabelecimentos, é o que se observa do texto abaixo transcrito e destacado nesta:

“Art. 3º A ação fiscal para a verificação do cumprimento da reserva legal de cargos competirá à SRTE em cuja **circunscrição territorial estiver instalada a matriz da empresa, na modalidade direta ou indireta, abrangendo todos os estabelecimentos, inclusive aqueles situados em outras Unidades da Federação - UF.**

§1º Constatado indício de descumprimento da reserva legal, a fiscalização poderá ser centralizada, excepcionalmente, por outra SRTE em cuja circunscrição exista estabelecimento da empresa.

§2º Para a centralização prevista no §1º, o Auditor Fiscal do Trabalho - AFT que constatou a situação deve solicitar, por meio do Sistema Federal de Inspeção do Trabalho - SFIT, autorização à Superintendência Regional do Trabalho e Emprego da localidade em que se encontra a matriz da empresa, e dar ciência do fato ao coordenador de projeto de sua SRTE.

§3º Autorizada a centralização, o AFT solicitante será responsável pela fiscalização da matriz e de todos os estabelecimentos da empresa, inclusive os localizados nas demais UF.

§4º Caso não seja autorizada a centralização, o AFT deve se abster de fiscalizar o cumprimento da reserva de cargos para pessoas com deficiência ou reabilitadas e encaminhar relatório circunstanciado à SRTE

do estado em que se situa a matriz da empresa, na hipótese de ser constatada **irregularidade grave** na inclusão dos trabalhadores com deficiência ou reabilitadas. (d. n.)

De se destacar que na hipótese de irregularidade grave quanto ao cumprimento da norma, e não sendo autorizada a centralização da fiscalização, a medida a ser adotada é de envio do relatório à SRTE do Estado em que se encontra a matriz da empresa, para as providências cabíveis. O que de qualquer forma não impedirá a fiscalização quanto ao cumprimento de outras normas vigentes de proteção ao trabalhador, nem levará à suspensão de outras ações fiscalizatórias.

Quanto às quotas a serem cumpridas houve um maior detalhamento, inclusive, para empresas que possuem variações nas quantidades de contratos de trabalho firmados durante o ano, sendo esse prazo de doze meses o parâmetro adotado para se verificar a média dos contratos e assim efetuar o cálculo, é o que se verifica do art. 5º, *in verbis*:

“Art. 5º O AFT deve verificar se a empresa com cem ou mais empregados preenche o percentual de dois a cinco por cento de seus cargos com pessoas com deficiência ou com beneficiários reabilitados da Previdência Social, na seguinte proporção:

- I. de cem a duzentos empregados, dois por cento;
- II. de duzentos e um a quinhentos empregados, três por cento;
- III. de quinhentos e um a mil empregados, quatro por cento;
- IV. mais de mil empregados, cinco por cento.

§1º Para efeito de aferição dos percentuais dispostos no caput, será considerado o **número de empregados da totalidade dos estabelecimentos da empresa**.

§2º Para as empresas que apresentem variações sazonais no quantitativo de empregados, a fiscalização poderá utilizar, para a composição da **base de cálculo da cota a ser cumprida, a média aritmética da totalidade de empregados existentes ao final de cada um dos doze últimos meses**.

§3º **As frações de unidade no cálculo de que trata o caput darão lugar à contratação de mais um trabalhador.”** (d. n.)

E com relação à dispensa dos trabalhadores portadores de deficiência ou reabilitados, reafirma a obrigatoriedade de contratação prévia do substituto, ainda que seja contrato m razão do fim do contrato por prazo determinado, ressalvado o caso de existência na empresa de reserva de cargos, conforme abaixo transcrito:

“Art. 6º Nas ações fiscais para aferição do cumprimento da reserva legal de cargos, o AFT deve verificar se as dispensas dos empregados reabilitados ou com deficiência, ao final de contrato por prazo determinado superior a noventa dias, ou as dispensas imotivadas, nos contratos a prazo indeterminado, ocorreram **mediante contratação prévia de substituto de condição semelhante, salvo quando a empresa mantiver atendido o cumprimento da reserva de cargos.”** (d. n.)

O art. 8º exige que seja apresentado à fiscalização laudo elaborado por profissional de saúde de nível superior, preferencialmente habilitado na área de

deficiência relacionada ou em saúde do trabalho, para comprovar que o empregado possui deficiência. Dispõe o art. 8º:

Art. 8º Para fins de comprovação do enquadramento do empregado como pessoa com deficiência é necessária a apresentação de **laudo elaborado por profissional de saúde de nível superior, preferencialmente habilitado na área de deficiência relacionada ou em saúde do trabalho**, que deve contemplar as seguintes informações e requisitos mínimos:

- I. identificação do trabalhador;
- II. **referência expressa quanto ao enquadramento nos critérios estabelecidos na legislação pertinente;**
- III. identificação do tipo de deficiência;
- IV. **descrição detalhada das alterações físicas, sensoriais, intelectuais e mentais e as interferências funcionais delas decorrentes;**
- V. data, **identificação, n.º de inscrição no conselho regional de fiscalização da profissão** correspondente e assinatura do profissional de saúde; e
- VI. **concordância do trabalhador para divulgação do laudo à Auditoria-Fiscal do Trabalho e ciência de seu enquadramento na reserva legal.**

Parágrafo único. Nas hipóteses de deficiência auditiva, visual, intelectual ou mental serão exigidos, respectivamente, exame audiológico-audiometria, exame oftalmológico - acuidade visual com correção e campo visual, se for o caso, e avaliação intelectual ou mental especializada."

Destaca-se que pelo disposto no inciso VI, do art. 8º o trabalhador deve concordar com a divulgação do laudo ao Auditor-Fiscal, após ter ciência do seu enquadramento nas quotas legais.

E para inibir práticas discriminatórias ou o acesso às vagas da empresa igual ao oportunizado aos demais candidatos, a IN estabelece que o Fiscal deverá verificar o seguinte, conforme previsto no art. 11 que ora se transcreve:

Art. 11. No intuito de coibir práticas discriminatórias, o AFT deve verificar se está sendo garantido o direito ao trabalho das pessoas com deficiência ou reabilitadas, **em condições de igualdade de oportunidades com as demais pessoas**, com respeito a todas as questões relacionadas ao emprego, observando, dentre outros aspectos:

- I. **garantia de acesso às etapas de recrutamento, seleção, contratação e admissão, capacitação e ascensão profissional, sem ocorrência de exclusões de pessoas com base, a priori, na deficiência ou na condição de reabilitado;**
- II. distribuição, pela empresa, dos empregados com deficiência ou reabilitados nos diversos cargos, funções, postos de trabalho, setores e estabelecimentos, preferencialmente de forma proporcional, tendo como parâmetro as reais potencialidades individuais e as habilidades requeridas para a atividade;
- III. manutenção no emprego;
- IV. **jornada de trabalho não diferenciada**, salvo exceção prevista no § 2º do art. 35 do Decreto 3.298, de 1999;
- V. remuneração equitativa;
- VI. **acessibilidade ampla;** e

VII. condições de saúde e segurança adaptadas às necessidades dos empregados.” (d. n.)

Além de impor que as empresas adotem todas as providências necessárias à inclusão da pessoa com deficiência ou reabilitada, inclusive, mudanças ambientais, arquitetônicas, conforme disposto no art. 13, *in verbis*:

“Art. 13. Caberá ao AFT verificar se no processo de inclusão da pessoa com deficiência ou reabilitada a empresa promoveu as modificações dos postos de trabalho, da organização do trabalho e as **condições ambientais**, em conformidade com as **necessidades do trabalhador**, com garantia desde a **acessibilidade arquitetônica até adaptações específicas de mobiliários, máquinas e equipamentos, dispositivos de segurança, utilização de tecnologias assistivas, ajudas técnicas, facilitação de comunicação, apoios e capacitação específica, dentre outros**, de modo a eliminar as barreiras porventura existentes.

Parágrafo único. O AFT deve verificar a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores, de modo a proporcionar o máximo de conforto, segurança e desempenho eficiente, conforme estabelece a Norma Regulamentadora 17 - Ergonomia.” (d. n.)

Destaca-se que o AFT irá registrar no auto de infração os casos previstos no art. 14, fundamentos sobre os quais as empresas deverão se defender, caso não cumpram a legislação, *in verbis*:

“Art.14. Havendo **lavatura de autos de infração por desrespeito às normas protetivas do trabalho das pessoas com deficiência ou reabilitadas, o AFT deve:**

I. consignar no histórico do auto de infração, na hipótese de não preenchimento integral da reserva legal prevista no caput do art. 93 da Lei n.º 8213, de 1991, o montante de pessoas com deficiência ou reabilitadas que deixaram de ser contratadas e o número de empregados que serviu de base para a aplicação do percentual legal, conforme previsto no art. 5º;

II. consignar no histórico do auto de infração, na hipótese de dispensa de empregado com deficiência ou reabilitado sem a antecedente contratação de substituto de condição semelhante, por término de contrato por prazo determinado superior a noventa dias, ou por dispensa imotivada, relativamente a contrato por prazo indeterminado, os nomes daqueles empregados dispensados e o número total de trabalhadores da empresa fiscalizada;

III. fundamentar o auto de infração, na hipótese de caracterização de prática discriminatória, conforme o caso, no disposto no inciso IV do art. 3º e no inciso IV e caput do art. 5º da Constituição Federal; nos arts. 2 e 27 da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência; no art. 1º da Lei 9.029, de 13 de abril de 1995; nos arts. 8º e 373-A da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943, e demais normas aplicáveis.”

Quanto ao procedimento especial para a ação fiscal a respeito da inclusão dessas pessoas, deve ser registrado que, apesar de já existir essa previsão na IN n.º 20/2001, a nova IN trouxe maior detalhamento a respeito, que deverá ser observado pelas empresas atentamente o seu cumprimento, com destaque que ele será

instaurado quando for constatado pelo AFT a existência de motivos relevantes que impossibilitam ou dificultam o cumprimento das quotas legais, por empresa ou por setor econômico.

E desse procedimento especial poderá resultar a assinatura de um termo de compromisso, estipulando obrigações e prazos para serem cumpridos pelas empresas ou setores econômicos, podendo dele participar entidades ou instituições atuantes na inclusão das pessoas portadoras de deficiência.

No referido termo de compromisso deverá constar, segundo o art. 17, §2º, *in verbis*:

“Art. 17. O procedimento especial para a ação fiscal poderá resultar na lavratura de termo de compromisso, no qual serão estipuladas as obrigações assumidas pelas empresas ou setores econômicos compromissados e os prazos para seu cumprimento.

§1º Nas reuniões concernentes ao processo de discussão e elaboração do termo de compromisso é permitida a participação de entidades e instituições atuantes na inclusão das pessoas com deficiência, bem como entidades representativas das categorias dos segmentos econômicos e profissionais.

§2º O termo de compromisso deve conter, no mínimo, as seguintes obrigações por parte dos compromissados:

I. proibição de discriminação baseada na deficiência, com respeito às questões relacionadas com as formas de emprego, de acordo com o especificado no art. 11;

II. **identificação das barreiras porventura existentes e promoção da acessibilidade em suas diversas formas, respeitadas as necessidades de cada pessoa;**

III. **promoção de campanhas internas de valorização da diversidade humana e de combate à discriminação e ao assédio;**

IV. **promoção de qualificação profissional da pessoa com deficiência ou reabilitada, preferencialmente na modalidade de aprendizagem; e**

V. **impossibilidade de dispensa de trabalhador reabilitado ou com deficiência, sem a prévia contratação de substituto de condição semelhante, na hipótese de término de contrato por prazo determinado de mais de noventa dias, ou dispensa imotivada em contrato por prazo indeterminado.**

§3º O prazo máximo do termo de compromisso será de doze meses, excetuado o caso em que o cumprimento da reserva legal esteja condicionado ao desenvolvimento de programas de aprendizagem profissional de pessoas com deficiência, nos termos do art. 429 da CLT, caso em que o **prazo máximo será de vinte e quatro meses.**

§4º Em caráter excepcional, e em face de projetos específicos de inclusão e qualificação profissional ou dificuldades comprovadamente justificadas, os prazos estipulados no §3º poderão ser ampliados, com observância aos procedimentos estabelecidos pelas normas de regência.

§5º O termo de compromisso deve estabelecer metas e cronogramas para o cumprimento da reserva legal de forma gradativa, devendo a empresa, a cada etapa estipulada, apresentar variação positiva do percentual de preenchimento e,

ao final do prazo, comprovar o cumprimento integral da reserva legal estipulada no art. 93 da Lei n.º 8.213, de 1991, e dos demais compromissos assumidos.

§6º Durante o prazo fixado no termo de compromisso, devem ser feitas fiscalizações nas empresas, a fim de ser verificado o seu cumprimento, sem prejuízo da ação fiscal relativa a atributos não contemplados no referido termo.

§7º Frustrado o procedimento especial para a ação em face de não atendimento da convocação, recusa de firmar termo de compromisso, descumprimento de qualquer cláusula compromissada, devem ser lavrados, de imediato, os respectivos autos de infração, e poderá ser encaminhado relatório circunstanciado ao Ministério Público do Trabalho e demais órgãos competentes.”

Pelo texto acima citado, o prazo de duração do termo de compromisso será de doze meses, podendo, a critério da fiscalização, ser prorrogado pelo prazo máximo de vinte e quatro meses.

No entanto, no caso de não atendimento à convocação ou recusa em firmar o termo, será lavrado o auto de infração.

E firmado o termo, somente na hipótese de não cumprimento das metas e cronogramas estabelecidos é que poderá ser lavrado o auto de infração e aplicadas as penalidades cabíveis.

De qualquer forma, mesmo com a assinatura do termo de compromisso as fiscalizações não serão suspensas, e se frustrado o procedimento especial pelos motivos acima poderá ser enviado relatório circunstanciado ao Ministério Público do Trabalho e demais órgãos competentes.

Esses são os aspectos principais da IN nº 98/2012, que no momento destacamos, e em caso de dúvidas estamos à disposição para prestar os esclarecimentos necessários.

Atenciosamente,

Dra. Cely Sousa Soares
Ope Legis Consultoria Empresarial
www.opelegis.com.br