

**XXV CONGRESSO DO CONPEDI -
CURITIBA**

**EFICÁCIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS
RELAÇÕES DO TRABALHO, SOCIAIS E
EMPRESARIAIS II**

FRANCISCO CARDOZO OLIVEIRA

MARA DARCANHY

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

E27

Eficácia de direitos fundamentais nas relações do trabalho, sociais e empresariais II [Recurso eletrônico on-line]
organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: Francisco Cardozo Oliveira, Mara Darcanchy – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-366-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Direitos Fundamentais. 3. Relações do Trabalho. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34



Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA
EFICÁCIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DO
TRABALHO, SOCIAIS E EMPRESARIAIS II

Apresentação

O presente livro registra pesquisas, relatos empíricos e reflexões críticas de estudiosos e profissionais do Direito que, alicerçados na sistemática discussão sobre a eficácia dos direitos fundamentais, abordam temas das áreas trabalhista, social e empresarial, em evidente compromisso com a construção de uma sociedade mais justa e solidária.

Na perspectiva de concretizar o objetivo de valorização da pesquisa interinstitucional como uma contínua necessidade de reformulação axiológica, por meio do diálogo permanente entre diversificadas visões, culturas e referências, a obra divulga artigos apresentados no GT "Eficácia de direitos fundamentais nas relações do trabalho, sociais e empresariais", durante o XXV Congresso do CONPEDI realizado na cidade de Curitiba, em dezembro de 2016.

ABIMAEL ORTIZ BARROS e VIVIANE COELHO DE SÉLLOS KNOERR apresentam estudo que coloca em evidência a necessidade de que entidades do Sistema S de serviços sociais autônomos, como entes de cooperação estatal, entreguem mais cursos gratuitos para a sociedade, ampliando assim a inclusão social.

EDUARDO TORRES ROBERTI e ARIEL SALETE DE MORAES JUNIOR discorrem sobre a promoção do trabalho e as suas significações na pós-modernidade, demonstrando que é imprescindível a redução da desigualdade e a superação do desemprego, para a produção de relevantes realizações sociais.

FABIANO CARVALHO e CAMILA MARTINELLI SABONGI em análise construída a partir da realidade e de dados catalogados, desenvolvem questionamento sobre as dificuldades do cumprimento de cotas para a contratação da pessoa com deficiência como desafio para a efetivação do respectivo direito fundamental ao trabalho, medida de inserção social e de consolidação da dignidade humana e da plena cidadania.

FERNANDA MENEZES LEITE e JAIR APARECIDO CARDOSO também na temática protetiva à pessoa com deficiência delineia o arcabouço jurídico do direito internacional do trabalho analisando os âmbitos de aplicação e interpretação das normas da OIT no Brasil.

FRANCISCO CARDOZO OLIVEIRA e WILSON KREDENS DA PAZ abordam a importância dos efeitos jurídicos e econômicos da concepção jurisprudencial de essencialidade dos bens para a atividade empresarial na recuperação judicial, compondo uma base sólida para a solução de questões emergentes.

FRANCISCO ERCÍLIO MOURA e ANTONIO TORQUILHO PRAXEDES oferecem uma valiosa contribuição para a área trabalhista, com substancial pesquisa sobre a possibilidade de fragilização da relação de emprego no Brasil por meio da terceirização e da desregulação laboral.

ILDETE REGINA VALE DA SILVA e VIVIANE CANDEIA PAZ investigam a relação de emprego dispondo sobre a sua proteção constitucional contra a despedida sem justa causa ou arbitrária.

LUCIANA DE TOLEDO TEMER LULIA e ERIKA KAZUMI KASHIWAGI revelam aspectos da aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas na sociedade pós-moderna.

LUIZ EDUARDO DIAS CARDOSO sob a ótica dos direitos fundamentais, explica as condições de concessão de aposentadoria a estrangeiro residente no Brasil, inclusive com a possibilidade de soma de tempo trabalhado no exterior.

MÁRCIA MARGARETE DOS SANTOS LIMA apresenta interessante texto com base em sua profunda experiência com atividades de trabalhadores no âmbito do Terceiro Setor.

MILENA ZAMPIERI SELLMANN e SUHEL SARHAN JUNIOR desenvolve completo estudo sobre a importância, as condições e principais aspectos do contrato de franquia e o direito social ao trabalho como meios de concretização da justiça social.

RENATO CHAGAS MACHADO e THIAGO CUSTODIO PEREIRA discutem o problema da vigência da convenção 158 da OIT no Brasil, analisando a sua ratificação e denúncia frente às normas internas e princípios que regem os tratados internacionais de direitos humanos.

RODRIGO ESPIÚCA DOS ANJOS SIQUEIRA e THAIS JANAINA WENCZENOVICZ em excelente artigo analisam vários casos constantes da jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (Paraná), com base na eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

SERGIO LOPES ITURVIDE e SANDRA MARA MACIEL DE LIMA levantam questões como o papel dos órgãos gestores da mão de obra em nossos portos e os resultados das inovações tecnológicas, em face à eficácia dos direitos fundamentais do trabalhador avulso com as inovações da lei 12.815/2013.

THIAGO PENIDO MARTINS apresenta uma leitura da judicialização da saúde, com debate relativo a direitos e obrigações dos convênios, a partir da eficácia dos direitos à saúde, à liberdade contratual e à liberdade de iniciativa.

Agradecendo a todos que tornaram possível esta obra, desejamos ótima leitura!

Prof. Dr. Francisco Cardozo Oliveira - Unicuritiba

Profa. Dra. Mara Darcanchy - UNIB

A APLICAÇÃO E A INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS DA OIT DE PROTEÇÃO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL

THE APPLICATION AND INTERPRETATION OF THE ILO STANDARDS OF PROTECTION OF PERSON WITH DISABILITY IN BRAZIL

Fernanda Menezes Leite ¹

Jair Aparecido Cardoso ²

Resumo

Diante de um cenário em que a força do Direito Internacional do Trabalho tem se elevado, o presente trabalho tem por objetivo central discutir a aplicação e a interpretação das normas da Organização Internacional do Trabalho - OIT de proteção à pessoa com deficiência no ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, utilizou-se de uma pesquisa exploratória, com técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. Ao final, buscou-se comprovar que as normas da OIT de proteção à pessoa com deficiência no Brasil são normas materialmente constitucionais e de aplicação imediata, e criticou-se a atual resistência do Poder Judiciário brasileiro na aplicação dessas normas.

Palavras-chave: Aplicação, Interpretação, Normas da oit, Pessoa com deficiência

Abstract/Resumen/Résumé

Faced with scenario in which the power of de International Labour Law has been high, this work has the main objective to discuss the application and interpretation of the ILO standards of protection of person with disability in the brazilian legal system. Therefore, was used an exploratory research with techniques of documentary and bibliographical research. Finally, we attempted to prove that the ILO standards of protection of person with disability in Brazil are materially constitutional requirements and has immediately application, and we also saw the need to criticize the current brazilian judiciary resistance in the application of these standards.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Application, Interpretation, Ilo standards, Person with disability

¹ Mestranda pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo – FDRP/USP

² Doutor e Professor da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo – FDRP/USP

INTRODUÇÃO

O Direito Internacional do Trabalho, desde seu surgimento em 1919 com a fundação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) pelo tratado de Versalhes, tem mantido e incrementado sua influência no âmbito interno das realidades normativas nacionais e, até mesmo, comunitárias. Segundo Maurício Godinho Delgado, nas últimas décadas, em face da acentuada globalização e da influência crescente de certa perspectiva internacional no interior das sociedades nacionais, a força do Direito Internacional do Trabalho tem se elevado¹.

Esse novo cenário repercute na apreciação dos tratados internacionais pelo Legislativo e, indene de dúvidas, na aplicação dessas normas jurídicas aos casos concretos que são submetidos ao Poder Judiciário. Por isso, torna-se cada vez mais relevante o conhecimento a respeito da interpretação e da aplicação das normas veiculadas pelos tratados internacionais sobre direitos humanos ratificados pelo Estado brasileiro.

Dentre essas normas, merecem destaque as convenções e recomendações da OIT que tratam dos direitos trabalhistas das pessoas com deficiência, em razão da ampliação do debate acerca dos direitos desse grupo de indivíduos e da criação de legislações específicas para a sua inclusão social e no mercado de trabalho. A proteção dos direitos trabalhistas das pessoas com deficiência é o mais eficiente mecanismo de libertação e inclusão social², uma vez que ter um trabalho digno é ponto central para o desenvolvimento de uma identidade pessoal e para a conquista de autoestima e garantia de qualidade de vida.

Neste contexto, o objetivo central do presente artigo é discutir a aplicação e interpretação das normas da OIT de proteção à pessoa com deficiência no Brasil, diante de um cenário em que a força do Direito Internacional do Trabalho tem se elevado.

Para alcançar o escopo principal, o trabalho foi dividido em três partes: a primeira apresenta a importância da proteção dos direitos trabalhistas das pessoas com deficiência. A segunda parte aponta a evolução legislativa das principais normas da OIT que tutelam os direitos laborais destes indivíduos. Já a terceira e última parte analisa o modo pelo qual essas normas devem ser aplicadas e interpretadas no ordenamento jurídico brasileiro, o que é objeto de controvérsias constantes. Essa terceira parte põe em cheque a tese da supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos adotada pelo Supremo Tribunal Federal (nas quais

¹ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15ª Ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 64-65.

² FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. **Trabalho da pessoa com deficiência: lapidação dos Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2006, p. 249.

se incluem as normas da OIT de proteção à pessoa com deficiência) e, por fim, questiona a atual resistência do Poder Judiciário brasileiro na aplicação das citadas normas.

Para desenvolver a investigação proposta nesta tese, utiliza-se de uma pesquisa exploratória, por verificar a percepção de alguns autores e sua articulação com a temática. No que tange as técnicas de pesquisa, lança-se mão **(a)** da bibliográfica, através da extração de informações contidas em livros, artigos, teses e dissertações escolhidas conforme a acessibilidade do material; **(b)** assim como da documental, com a obtenção de dados contidos na legislação e jurisprudência nacional.

Obviamente, não se tem a pretensão de esgotar o tema, nem tampouco de apresentar uma verdade imutável, mas apenas fomentar o interessante debate.

1 A TUTELA DOS DIREITOS TRABALHISTAS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

A Constituição Brasileira de 1988 marcou um processo de redemocratização do Estado Brasileiro e se constitui em uma legislação mais avançada em relação aos direitos e garantias fundamentais. No referido diploma, o direito ao trabalho é expressamente reconhecido como direito fundamental, sendo considerado como meio legítimo de se assegurar uma vida digna a todas as pessoas (art. 1º, inciso IV, da CF/88).

Desta forma, o universo dos direitos fundamentais necessita do direito do trabalho à medida em que é no contexto das relações sociais do trabalho que o homem atua na realidade, modifica-a, transforma-se e constrói sua identidade pessoal e social³. Segundo a Professora Maria Hemília Fonseca⁴, o direito ao trabalho mostra-se “como uma fonte de sobrevivência e promotora de dignidade humana, vinculando-se ao direito à vida, pois sem trabalho as pessoas não têm como proporcionar uma vida digna para si e para os seus familiares”.

Em relação as pessoas com deficiência, a integração desse grupo na vida economicamente ativa de um país, a par de se mostrar como um gesto de solidariedade e fraternidade, representa um ganho expressivo na qualidade de vida delas, ao mesmo tempo em que traz resultados positivos para os demais membros da sociedade. Conforme o jurista Luís Antônio Camargo de Melo, “uma vez que sejam capazes de garantir seu próprio sustento, elas

³ ARANHA, Maria Salete Fábio. **Trabalho e Emprego: Instrumento de Construção da Identidade Pessoal e Social**. São Paulo: SORRI-BRASIL; Brasília: CORDE, 2003. Série Coleção e Pesquisas na Área da Deficiência, v. 9, p. 10.

⁴ FONSECA, Maria Hemília. **Direito ao trabalho: um direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro**. São Paulo: LTr, 2009, p. 256.

(pessoas com deficiência) não precisam demandar os benefícios sociais oferecidos pelo Estado, exercendo menos pressão sobre os serviços da seguridade social”⁵.

Dentre os diversos tipos de minorias⁶, estudar as pessoas com deficiência mostra-se relevante uma vez que “essa é a maior minoria do mundo”⁷. Além disso, ninguém está isento de se tornar uma pessoa com deficiência. Segundo Diego Nassif da Silva, “todos os anos, milhares de pessoas somam-se às estatísticas ao se envolverem em acidentes domésticos, de trabalho, de trânsito, ao sofrerem alguma violência ou, ainda, ao não receberem o devido tratamento médico ou ambulatorial”⁸. Portanto, inegavelmente, a realidade desse “outro” que existe na periferia da cotidiana normalidade encontra-se muito mais próxima de todos do que se imagina.

Contudo, segundo o Relatório Mundial sobre Deficiência, divulgado em 2011 pela Organização das Nações Unidas (ONU), as pessoas com deficiência têm maior probabilidade de ficarem desempregadas e geralmente ganham menos, mesmo quando empregadas⁹. Além disso, é mais difícil para as pessoas com deficiências se beneficiarem do desenvolvimento e saírem da pobreza devido à discriminação no trabalho, acesso limitado ao transporte, e falta de acesso aos recursos para promover o auto-emprego e atividades que garantam sua subsistência.

De acordo com o referido relatório da ONU, existe um número superior a 1 bilhão de pessoas em todo o mundo com algum tipo de deficiência. No Brasil, os resultados apresentados pelo Censo Demográfico 2010 realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), apontaram que 23,9% da população brasileira possui alguma deficiência – aproximadamente 45 milhões de pessoas¹⁰.

Desse grupo, segundo a Relação Anual de Informações Sociais - 2014 (RAIS 2014), do Ministério do Trabalho e Emprego, havia no Brasil apenas 381,3 mil pessoas com deficiência

⁵ MELO, Luís Antônio Camargo de. A pessoa com deficiência e o Direito do Trabalho. **Revista do Advogado**, n. 121, nov. 2013, p. 159-164.

⁶ Neste contexto, cabe esclarecer, que muitas vezes as citadas minorias não representam a correspondência exata de uma minoria numérica. Em muitas situações a minoria, numericamente falando, constitui uma maioria. O conceito de minoria neste caso é qualitativo, ou seja, o termo é utilizado para com a finalidade de indicar que certas pessoas sofrem discriminações, tendo seus direitos de cidadania desrespeitados. (SIQUEIRA, Dirceu Pereira; ANSELMO, José Roberto. **Estudos sobre direitos fundamentais e inclusão social: de falta de efetividade à necessária judicialização, um enfoque voltado à sociedade contemporânea**. São Paulo: Boreal Editora, 2010, p. 86).

⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. **A ONU e as pessoas com deficiência**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/acao/pessoas-com-deficiencia/>> Acesso em: 09 mai 2016.

⁸ SILVA, Diego Nassif da. **Inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho: o conceito de pessoa com deficiência e sua aplicação jurídica**. Curitiba: Juruá, 2013, p. 17

⁹ GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO. Secretaria dos Direitos da Pessoa com Deficiência. Relatório Mundial sobre a Deficiência. São Paulo, 2013, p. 10.

¹⁰ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. **Censo Demográfico 2010**. Disponível em: <<http://censo2010.ibge.gov.br/resultados>> Acesso em: 05 mai 2016.

contratadas até setembro de 2014, o que corresponde a um percentual de 0,77% do total dos vínculos empregatícios da RAIS 2014¹¹.

Diante deste exame inicial, não é difícil perceber que, embora o direito ao trabalho seja reconhecido pelo ordenamento jurídico pátrio como um direito fundamental, o Brasil possui um significativo número de pessoas com deficiência que não estão inseridas no mercado de trabalho. Por essa razão, o estudo das normas internacionais que reforçam a proteção dos direitos trabalhistas destes indivíduos merece destaque, uma vez que as regras internacionais sempre exerceram forte influência sobre o constituinte brasileiro, visando propiciar melhores condições de vida para todos os trabalhadores.

2 O DIREITO INTERNACIONAL DO TRABALHO E AS PRINCIPAIS NORMAS DA OIT DE PROTEÇÃO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA

A chamada globalização, que se iniciou na economia e hoje invade vários aspectos da vida das nações, mostra, por vezes, consequências positivas. Em que pese o fato de uma crise econômica em determinado país se disseminar pela comunidade mundial, os reflexos positivos podem ser percebidos pela propagação de entendimentos construtivos comuns em torno da dignidade humana¹².

Os direitos humanos - como o manancial mínimo que garante a dignidade humana - são utilizados como o elemento definidor dos critérios escolhidos para a formação do substrato normativo de cada país. Tudo isto demonstra a importância de uma legislação internacional forte, efetiva e que proteja a dignidade humana no trabalho.

Nesse sentido, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), criada em 1919 com o Tratado de Versalhes, que colocou fim à Primeira Guerra Mundial, tem a finalidade precípua de fomentar a observância dos direitos sociais. Para tanto, a OIT formula normas internacionais do trabalho e promove o desenvolvimento e a interação das organizações de empregadores e de trabalhadores.

Em relação a atividade normativa da OIT, o doutrinador Arnaldo Lopes Sússekind ensina que o exercício dessa função, desde a sua criação, importou numa significativa inovação

¹¹ MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. **Característica do Emprego Formal. Relação Anual de Informações Sociais – 2014.** Disponível em: <<http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080814F4D225D014FB3757F852753/Caracter%C3%ADsticas%20do%20Emprego%20Formal%20segundo%20a%20Rela%C3%A7%C3%A3o%20Anual%20de%20Informa%C3%A7%C3%B5es%20Sociais%202014%2031082014.pdf>> Acesso em: 06 mai 2016.

¹² ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais na relação de trabalho.** 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 226.

do Direito Internacional, porquanto as convenções adotadas nas sucessivas reuniões da sua Conferência contêm normas cujo destino é a incorporação ao direito interno dos Estados que manifestam sua adesão¹³.

Neste contexto, vale demonstrar que as principais normas produzidas pela OIT são as Recomendações e as Convenções, as quais podem tratar dos mesmos assuntos, sendo que a diferença entre elas é apenas formal.

As Convenções são Tratados Internacionais que necessitam ser ratificados para ter validade e eficácia no Direito interno, vez que a própria Constituição da OIT e o próprio textos das convenções dizem que deverão ser ratificadas pelos países. Já as Recomendações não são Tratados e apenas sugerem ao legislador de cada país vinculado a OIT mudanças no direito interno, no tocante às questões que disciplina¹⁴.

Em relação as pessoas com deficiência, desde 1955 a questão da “empregabilidade” desse grupo é preocupação da OIT. Naquele ano, ocorreu a publicação da Recomendação n. 99, sendo este o primeiro texto elaborado pela OIT sobre a relação de emprego da pessoa com deficiência. Em tal documento, foi declarado que todos os indivíduos com limitações, de qualquer origem ou natureza, tem direito aos meios de reabilitação profissional para que possam exercer um labor adequado às suas limitações¹⁵.

Assim, a referida recomendação sugere que todos os meios de readaptação profissional sejam colocados à disposição das pessoas com deficiência, independentemente da origem ou natureza da deficiência, estimulando-se inclusive, que os empregadores proporcionem formação profissional para os deficientes.

É preciso sopesar ainda que a Recomendação n. 99 surgiu em um período posterior à Segunda Guerra Mundial, sendo certo que a quantidade numerosa dos mutilados de guerra foi responsável por uma imensa parcela das contas da previdência social dos países envolvidos nos conflitos. Nesse contexto, apesar do cunho assistencialista, a Recomendação n. 99 foi um documento importante para que se começasse a pensar na reintegração das pessoas com deficiência ao mercado de trabalho¹⁶.

¹³ SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito Constitucional do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 65-66.

¹⁴ HUSEK, Carlos Roberto. **Curso básico de direito internacional público e privado do trabalho**, 1. ed.; São Paulo: LTr, 2009, p. 121.

¹⁵ MELO, Sandro Nahmias. **O direito ao trabalho da pessoa portadora de deficiência: ação afirmativa, o princípio constitucional da igualdade**. São Paulo: LTr, 2004, p. 90.

¹⁶ LOPES, Glaucia Gomes Vergara. **Inserção do portador de deficiência no mercado de trabalho: a efetividade das leis brasileiras**. São Paulo: LTr, 2005, p. 26

Em sequência, visando afastar uma das práticas mais corriqueiras do mundo do trabalho, a discriminação, na Conferência de 1958 veio a Convenção de número 111. Sua ementa é elucidativa: “trata da discriminação em matéria de emprego e profissão”.

Tal Convenção foi ratificada pelo Brasil em 26 de novembro de 1965, entrando em vigor após um ano, em novembro de 1966. Com base nela, a autora Glaucia Gomes Vergara Lopes¹⁷ entende que os estados-membros se comprometeram a elaborar uma política nacional com vistas à promoção da igualdade, principalmente quanto às profissões, e a eliminação de toda desigualdade neste campo.

Para os fins da referida Convenção, o termo “discriminação” compreende:

- a) Toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão;*
 - b) Qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão, que poderá ser especificada pelo Membro Interessado depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam, e outros organismos adequados.*
- 2. As distinções, exclusões ou preferências fundadas em qualificações exigidas para um determinado emprego não são consideradas como discriminação¹⁸.*

Importante destacar que, da análise do trecho acima, denota-se que não serão consideradas discriminações as distinções, exclusões ou preferências fundadas em qualificações exigidas para um determinado emprego. Assim, a Convenção n. 111 busca valorizar o princípio da igualdade e evidenciar a necessidade de medidas práticas de integração das pessoas com deficiência ao mercado de trabalho. Abriu-se, então, a base para a chamada discriminação positiva ou ação afirmativa em relação as pessoas com deficiência.

Ato contínuo, em 1983 foi aprovada a Convenção 159 sobre Reabilitação Profissional e Emprego de Pessoas com Deficiência, a qual foi ratificada pelo Brasil em 18 de maio de 1990, entrando em vigor no país um ano depois. Tal convenção considera deficiente para o trabalho todas as pessoas cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado, e de progredir

¹⁷ *Ibidem*, p. 28.

¹⁸ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. **Discriminação em matéria de emprego e ocupação**. Disponível em: <<http://www.oit.org.br/node/472>>. Acesso em 11 ago 2016.

no mesmo, fiquem substancialmente reduzidas em função de uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente comprovada¹⁹.

Ademais, a referida Convenção determina que todo Estado que a ratificar deve formular e aplicar uma política nacional sobre readaptação profissional e emprego de pessoas com deficiência, e garantir que as medidas, efetivamente, beneficiem todos os que se encontram nessa condição. Assim as políticas internacionais de incentivo ao trabalho das pessoas com deficiência vão desde a reserva obrigatória de vagas, até incentivos em favor de fundos públicos destinados ao custeio de programas de formação profissional, nos âmbitos público e privado²⁰.

Portanto, resta cristalino que as medidas positivas oriundas do Poder Estatal não configuram discriminação, e sim corroboram para o alcance da igualdade efetiva de oportunidades e de tratamento entre os trabalhadores deficientes e os demais trabalhadores. Nesse sentido, Glaucia Lopes defende que a finalidade da Convenção n. 159 foi assegurar que existam medidas adequadas de reabilitação profissional ao alcance de todas as categorias de pessoas portadoras de deficiência e promover oportunidades de emprego para as mesmas no mercado regular de trabalho.

Vale mencionar que, conforme destacado acima, inicialmente a pessoa com deficiência era tratada sob o enfoque assistencialista, em que a OIT analisava a forma de assistência a pessoa com deficiência para que esta se ajustasse às necessidades do mercado de trabalho. Isto é, a OIT não levava em consideração a necessidade de adoção, pela sociedade, de uma atitude de reconhecimento da pessoa com deficiência como parte da comunidade, com necessidades que devem ser atendidas para que sua participação social se dê de forma isonômica²¹.

Contudo, com a Convenção n. 159, passou-se a enfatizar a necessidade de um desenvolvimento dinâmico da comunidade na busca da promoção de serviços de habilitação e reabilitação profissional, assim como de oportunidades de trabalho para as pessoas com deficiência. Logo, naquele momento, a deficiência começa a ser vista como um fenômeno resultante da interação entre pessoas e as barreiras sociais que impedem a plena participação

¹⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. **Reabilitação Profissional e Emprego de Pessoas Deficientes**. Disponível em: < <http://www.oitbrasil.org.br/node/505>>. Acesso em 11 ago 2016.

²⁰ VASCONCELOS, Fernando Donato. **Ironias da desigualdade: Políticas e práticas de inclusão de pessoas com deficiência física**. Tese (Doutorado em Saúde Coletiva) - Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2005, p. 52.

²¹ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. A pessoa portadora de deficiência e o princípio da igualdade de oportunidades no direito do trabalho. In: **Direitos da pessoa portadora de deficiência**. Coleção Advocacia Pública & Sociedade, n I, São Paulo: IBAP – Instituto Brasileiro de Advocacia Pública.

em sociedade, indo além do indivíduo e evidenciando a importância chave do ambiente para sua manifestação²².

Resta mencionar ainda que, em 1983, a OIT adotou a Recomendação de n. 168 sobre a reabilitação profissional e o emprego das pessoas com deficiência. O maior avanço deste documento está na previsão da participação comunitária no processo, na reabilitação profissional em áreas rurais, além de contribuições de empregadores e trabalhadores e das próprias pessoas com deficiência na formulação de políticas específicas.

Por fim, em 1998 houve a Conferência Internacional do Trabalho, que aprovou a Declaração dos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, estabelecendo quatro princípios fundamentais a que estão sujeitos todos os membros da OIT, entre eles a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva, a eliminação de todas as formas existentes de trabalho forçado, a abolição plena do trabalho infantil, e, finalmente, a eliminação de todas as formas de discriminação no emprego²³.

Diante do exposto, nota-se que todos os antecedentes normativos citados contribuíram, decisivamente, para a composição da política atual voltada para as pessoas com deficiência. Assim, segundo Olney Assis e Lafayette Pozzoli, as pessoas que padecem de algum tipo de deficiência não só têm o direito de exercer a totalidade dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais consagrados em tais instrumentos, mas também têm reconhecido o direito de exercê-los em condições de igualdade com os demais indivíduos²⁴.

Com a colocação em evidência das pessoas com deficiência, num mundo globalizado, e a preocupação para que houvesse sua integração, diversos países passaram a valorizar o tema e a objetivar a inclusão dessas pessoas, entre eles o Brasil. Assim, é importante estudar o modo de aplicação e interpretação das normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência no Brasil, com o intuito de aperfeiçoar a extensão e profundidade da força normativa destas normas na vida humana e na realidade sócio-econômica brasileira.

3 A APLICAÇÃO E A INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS DA OIT DE PROTEÇÃO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL

²² GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO. Secretaria dos Direitos da Pessoa com Deficiência. Relatório Mundial sobre a Deficiência. São Paulo, 2013, pag. 4.

²³ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. **Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho e seu Seguimento.** Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/declara%C3%A7%C3%A3o-da-oit-sobre-os-princ%C3%ADpios-e-direitos-fundamentais-no-trabalho-e-seu-seguimento>>. Acesso em 11 ago 2016.

²⁴ ASSIS, Olney Queiroz; POZZOLI, Lafayette. **Pessoa portadora de deficiência: direitos e garantias.** 2. ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005, p. 165.

A Constituição brasileira de 1988 trouxe para dentro do sistema constitucional as normas internacionais de direitos humanos, e o fez de modo sólido, dedicando a esses direitos um lugar privilegiado. Neste contexto, encontram-se as normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência acima referidas, uma vez que as normas internacionais de proteção ao trabalhador conformam normas de direitos humanos.

Isso porque, considerando que direitos humanos são aqueles mais básicos sem os quais uma existência digna não é possível, parece evidente que o direito ao trabalho da pessoa com deficiência integre esse *corpus* de normas essenciais para a dignidade. Como já explicitado, o direito ao trabalho é parte da condição de dignidade da pessoa humana, pois promove o sustento do indivíduo e de seus dependentes, bem como se apresenta como instrumento de inclusão social, possibilitando o desenvolvimento de suas capacidades e potencialidades. Tal entendimento é corroborado de maneira unânime pela doutrina e pelas jurisprudências nacional e internacional²⁵.

A relação profunda entre o direito ao trabalho da pessoa com deficiência e os direitos humanos precisa ser bem sedimentada, pois a Constituição Federal de 1988 inaugurou um sistema voltado para os direitos humanos internacionais.

Desde a redação originária da Constituição de 1988, especificamente no §2º do art. 5º²⁶, já estava determinada a legalidade da aplicação normativa dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro. Contudo, tal norma gerou uma polêmica sobre o *status* formal dos referidos tratados.

Inicialmente o Supremo Tribunal Federal (STF) definia as normas de direito internacional como de *status* de lei ordinária²⁷. Posteriormente, influenciado pela progressividade de entendimentos carreados pela Emenda Constitucional 45²⁸, o STF modificou seu entendimento quando do julgamento conjunto da RE 349.703 e RE 466.343, no qual a Corte adotou, por maioria, a tese da suprallegalidade.

²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Sociais como Direitos Fundamentais. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang (Coord). **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional**. Estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 213-253.

²⁶ Art. 5º, §2º, CF/88 - § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

²⁷ É o que observa na ADIN 1480.

²⁸ Que inseriu o §3º do art. 5º da Constituição Federal, o qual estabelece que: § 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Assim, de acordo com essa tese, os tratados de direitos humanos não aprovados por maioria qualificada (prevista no §3º do art. 5º da CF/88) têm posição hierárquica supralegal, estando acima da legislação infraconstitucional, porém abaixo da Constituição.

Contudo, a doutrina especializada sobre o assunto, capitaneada notadamente pelos juristas Flávia Piovesan, Antônio Augusto Cançado Trindade e Valério de Oliveira Mazzuoli²⁹, defende que os tratados sobre direitos humanos têm *status* constitucional, independentemente do *quórum* de aprovação, por força do art. 5º, §2º da CF/88.

Segundo os ensinamentos de Valério de Oliveira Mazzuoli:

*Tecnicamente, os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos ratificados pelo Brasil já têm status de norma constitucional, em virtude do disposto no § 2º do art. 5º da Constituição (...), pois na medida em que a Constituição não exclui os direitos humanos provenientes de tratados, é porque ela própria os inclui no seu catálogo de direitos protegidos, ampliando o seu 'bloco de constitucionalidade' e atribuindo-lhes hierarquia de norma constitucional, como já assentamos anteriormente. Portanto, já se exclui, desde logo, o entendimento de que os tratados de direitos humanos não aprovados pela maioria qualificada do § 3º do art. 5º equivaleriam hierarquicamente à lei ordinária federal, uma vez que os mesmos teriam sido aprovados apenas por maioria simples (nos termos do art. 49, inc. I, da Constituição) e não pelo quórum que lhes impõe o referido parágrafo. (...) O que se deve entender é que o quórum que o § 3º do art. 5º estabelece serve tão-somente para atribuir eficácia formal a esses tratados no nosso ordenamento jurídico interno, e não para atribuir-lhes a índole e o nível materialmente constitucionais que eles já têm em virtude do § 2º do art. 5º da Constituição*³⁰.

Assim, de acordo com Mazzuoli, conjugando a interpretação acerca do §2º, com o enunciado do §3º, ambos do art. 5º da CF/88, aufere-se que os tratados de direitos humanos ratificados antes ou depois da Emenda Constitucional 45 são materialmente constitucionais³¹. Contudo, somente ao passarem pelo quórum do §3º tais tratados também adquirem o regime da constitucionalidade formal³².

²⁹ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**, 5ª Ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 838/839.

³⁰ *Ibidem*, p. 837.

³¹ Segundo José Afonso da Silva, as regras materialmente constitucionais são aquelas que, em seu conteúdo, regulam a estrutura do Estado, a organização de seus órgãos e os direitos fundamentais. Estas regras formam a constituição material do Estado. Já as regras formalmente constitucionais são aquelas que se encontram expressamente dentro do texto da Constituição escrita, mesmo que seu conteúdo não diga respeito a matéria constitucional (SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, pag. 43).

³² MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**, 5ª Ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 838. Contudo, vale mencionar que a jurista Flávia Piovesan entende que os tratados ratificados pelo Brasil antes do advento do §3º do art. 5º (ou seja, antes da promulgação da Emenda

Isto é, o quórum que o §3º do art. 5º estabelece serve tão somente para atribuir eficácia formal a esses tratados no nosso ordenamento jurídico interno, e não para atribuir-lhes a índole e o nível materialmente constitucionais que eles já têm em virtude do §2º do art. 5º da Constituição³³.

Nesse sentido, pode-se concluir que, por serem tratados de direitos humanos, as normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência ratificadas pelo Brasil são normas materialmente constitucionais, inseridas no ordenamento jurídico brasileiro. Logo, essas normas claramente se incorporam ao conjunto de direitos fundamentais.

Assim, quanto a aplicação normativa, as normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência são de aplicação imediata, uma vez que o §1º do art. 5º da Constituição Federal prevê que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Isto significa que a autoexecutoriedade das normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência implica a desnecessidade de internalização por meio de lei, desde que o país haja promovido o ato formal de ratificação. Em outras palavras, tais normas, ratificadas pelo Brasil, podem ser imediatamente aplicadas pelo Poder Judiciário com *status* de norma constitucional independentemente de promulgação e publicação no Diário Oficial da União e independentemente de serem aprovadas de acordo com a regra do §3º do art. 5º da CF/88³⁴.

Portanto, o *status* materialmente constitucional das normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência reforça o argumento de sua aplicabilidade imediata a partir das respectivas ratificações, permitindo-se aos juízes e tribunais do trabalho aplicá-las a partir daí em qualquer caso concreto que envolva direitos ou garantias nelas previstas.

Contudo, caso não se entenda que as convenções da OIT têm hierarquia de norma constitucional no Brasil, não se pode deixar de atribuí-lhes o nível, no mínimo, supralegal, a partir da decisão do STF no julgamento dos recursos acima mencionados. Assim, de uma forma ou de outra, a superioridade hierárquica das convenções da OIT relativamente às leis ordinárias terá repercussão na aplicação judiciária de diversas normas do art. 7º da CF/88 (direitos dos trabalhadores urbanos e rurais) combinadas com os direitos previstos nas convenções adotadas pelo Brasil³⁵.

Constitucional n. 45/04) são normas materialmente e formalmente constitucionais, sendo que os ratificados posteriormente à EC 45 seriam apenas materialmente constitucionais, devendo então ser aprovados pelo §3º do art. 5º para serem também formalmente constitucionais. (PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**, 7ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 73-74).

³³ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**, 7ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 72-73.

³⁴ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**, 5ª Ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 847.

³⁵ CRIVELLI, Ericson. **Direito internacional do trabalho contemporâneo**, São Paulo: LTr, 2010, p. 74.

Importante mencionar ainda que, no contexto de aparente contraposição entre regras internacionais ratificadas e regras heterônomas estatais internas, incidem duas diretrizes orientadoras fundamentais na interpretação das normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência, as quais devem necessariamente ser observadas pelo profissional da área jurídica: o princípio da vedação do retrocesso e o princípio da norma mais favorável³⁶.

O princípio da vedação do retrocesso determina que as regras internacionais de direitos humanos – inclusive as normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência – devem traduzir somente confirmações ou avanços civilizatórios no plano interno a que se dirigem, não podendo prevalecer caso signifiquem a diminuição de padrão protetivo em contraponto com as regras internas já existentes.

Isto é, as normas internacionais de direitos humanos não podem impor restrições que diminuam ou nulifiquem direitos já anteriormente assegurados, tanto no plano interno quanto na própria órbita internacional. Os direitos humanos devem sempre – e cada vez mais – agregar algo de novo e melhor ao ser humano, não podendo o Estado proteger menos do que já protegia anteriormente³⁷.

Em complemento, segundo os ensinamentos de Canotilho³⁸, tal princípio significa que o núcleo essencial dos direitos sociais já realizados e efetivados através de medidas legislativas deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas estatais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, anulem, revoguem ou aniquilem pura e simplesmente esse núcleo essencial.

Já o princípio da norma mais favorável determina que, no cotejo entre regras internacionais e regras internas sobre a mesma matéria, firma-se a hierarquia normativa pelo critério da norma mais favorável a pessoa humana tutelada – no presente caso, a pessoa com deficiência.

Segundo os ensinamentos de Cançado Trindade, as normas internas e internacionais de proteção aos direitos humanos devem interagir. A definição de qual norma deve prevalecer, a interna ou a internacional, não se baseia na superioridade hierárquica, mas sim na superioridade substancial. Em outras palavras, deve prevalecer aquela norma que conferir a proteção mais ampla ao ser humano³⁹.

³⁶ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15ª Ed. São Paulo: LTr, 2016, p. 65.

³⁷ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**, 5ª Ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 806.

³⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª Ed., 11 reimp., Coimbra: Almedina, 2012, p. 340.

³⁹ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. A Interação entre o Direito Internacional e o Direito Interno na proteção dos Direitos Humanos. CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto (Editor). **A Incorporação das**

Sendo um dos propósitos da OIT a universalização das regras trabalhistas, não seria útil ao trabalhador que eventuais normas das convenções adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho fossem menos favoráveis a proteção dos seus direitos em relação às normas do direito interno de seu país. Daí ter a Constituição da OIT prescrito expressamente, no §8º do seu art. 19, que:

Em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-Membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que assegurem aos trabalhadores interessados condições mais favoráveis que as previstas pela convenção ou recomendação.

A Constituição brasileira de 1988, por sua vez, no art. 4º, II, diz que a República Federativa do Brasil se rege, no cenário internacional, dentre outros, pelo princípio da “prevalência dos direitos humanos”, o que também confirma a ideia posta nos instrumentos de direitos humanos de que a prevalência, no caso concreto, é sempre da norma mais benéfica à pessoa protegida, devendo o juiz cotejar todas as fontes de proteção colocadas à sua disposição e aplicar a mais benéfica, com independência dos critérios clássicos (e herméticos) de solução de antinomias. Somente assim haverá uma decisão interna e internacionalmente justa, de acordo com as regras e princípios do contemporâneo sistema internacional de proteção dos direitos humanos.

Logo, o que deve prevalecer na aplicação e interpretação das normas da OIT não é a lógica dos conflitos normativos, mas a lógica da compatibilização com vistas ao interesse maior dos direitos humanos. Ao aplicar esse entendimento ao direito internacional do trabalho, amplia-se a proteção ao trabalhador.

No entanto, embora as normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência sejam normas materialmente constitucionais ou, no mínimo, supralegais, e de aplicação imediata (art. 5º, §1º, CF/88), ainda há uma resistência do poder judiciário brasileiro na aplicação destas regras.

Em uma pesquisa jurisprudencial realizada pelos juristas Valerio de Oliveira Mazzuoli e Georgenor de Sousa Franco Filho⁴⁰, foi constatado que todos os 24 Tribunais Regionais do

Normas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro. 2ª Ed. San José: Instituto Interamericano de Direitos Humanos, 1996, p. 205-236.

⁴⁰ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; FILHO, Georgenor de Sousa Franco. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. **Revista Eletrônica da Escola Judicial do TRT da 13ª Região.** João Pessoa, v.1, n.1, p. 3-16, jan/jun. 2016. Disponível em: <https://ejud.trt13.jus.br/revista/index.php/revejud13/article/view/3/3>. Acesso em 24 ago 2016.

Trabalho no Brasil pouco utilizam as normas das OIT. Algumas não chegam a ser citadas em nenhum julgado, outras se repetem em quase todos os tribunais, mas, ainda assim, não há “aplicação” efetiva das convenções, senão apenas referência a um ou outro artigo do texto relevante para o deslinde do caso.

Neste cenário, é digna de nota a decisão proferida pelo Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, perante a 1ª Turma do TST, no julgamento do Recurso de Revista de nº 77200-27.2007.5.12.0019, no qual ele afirma que:

Embora ainda não seja habitual a utilização de normas de direito internacional como causa de pedir de pretensões trabalhistas, ou como fundamento de sentenças e acórdão proferidos, a aplicabilidade dessas normas para solução das controvérsias judiciais está consagrada, não havendo dúvidas quando a vigência e eficácia dos diplomas internacionais ratificados pelo Congresso Nacional⁴¹.

Um exemplo da forte influência que as normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência exercem sobre o direito brasileiro pode ser observada no acórdão proferido pelo desembargador Júlio Bernardo do Carmo, perante a 4ª Turma do TRT da 3ª Região⁴². Na referida decisão, ele defende aplicabilidade da lei de cotas (Lei 8.213/91) no ordenamento jurídico pátrio, uma vez que o Brasil é signatário da convenção 159 da OIT, a qual prevê que todo país membro deverá considerar que a finalidade da reabilitação profissional é a de permitir que a pessoa deficiente obtenha e conserve um emprego e progrida no mesmo, e que se promova, assim, a integração ou a reintegração dessa pessoa na sociedade.

Assim, destaca-se, por fim, a necessidade de as normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência ratificadas e em vigor no Brasil serem aplicadas com maior frequência pela Justiça do Trabalho, uma vez que são normas materialmente constitucionais e de aplicação imediata. Ademais, nessa aplicação devem ser sempre considerados os princípios da vedação do retrocesso e da norma mais favorável, com o intuito de ampliar a proteção ao trabalhador com deficiência.

CONCLUSÃO

⁴¹ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Processo nº RR – 77200-27.2007.5.12.0019. Min. Relator: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. Publicado em 24/02/2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>. Acesso em 10 ago 2016.

⁴² BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO. Processo nº 0002147-13.2012.5.03.0020. Des. Relator: Julio Bernardo do Carmo. Publicado em 22/01/2014. Disponível em: http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm. Acesso em 15 ago 2016.

O direito do trabalho sempre foi um direito internacional, porque foi o primeiro a internacionalizar-se com a declaração contida no preâmbulo da Constituição da OIT no ano 1919. Mas, sobretudo, porque hoje continua internacionalizando com novas formas através dos direitos humanos trabalhistas.

Assim, o direito internacional do trabalho é constituído por normas de direitos humanos, cujos efeitos se propagam tanto internacionalmente quanto internamente. E, dentre esses diplomas legais internacionais estão as normas da OIT de proteção as pessoas com deficiência, uma vez que ter um trabalho digno é um ponto central para o desenvolvimento de uma identidade pessoal e para a conquista de autoestima e a garantia de qualidade de vida para as pessoas com deficiência

Como visto, uma vez ratificadas, as normas da OIT de proteção a pessoa com deficiência passam a integrar o ordenamento jurídico brasileiro, com características típicas das normas de direitos humanos, como *status* materialmente constitucionais, aplicação imediata, vedação ao retrocesso e prevalência da norma mais favorável ao trabalhador.

Em razão dessas características, essas normas devem ser direta e automaticamente aplicáveis pelos magistrados brasileiros, ainda que contra a lei interna, caso esta seja menos favorável que a previsão internacional do direito. Nesse sentido, aos julgadores cabe o importante papel de reconstrução do direito do trabalho através da conexão entre os direitos previstos na constituição e nas normas internacionais da OIT.

Nesse processo, também não se pode olvidar da necessária atuação dos representantes processuais das partes, notadamente porque os advogados pátrios, em geral, demonstram pouco conhecimento quanto a essa matéria e não pugnam pela aplicação do direito internacional do trabalho. Portanto, os advogados precisam compreender o funcionamento do sistema internacional de proteção as pessoas com deficiência e o conteúdo das normas da OIT ratificadas pelo Brasil para, então, provocarem o Poder Judiciário em relação a esses instrumentos, de modo a promover a sua efetiva aplicação.

Mister ressaltar essa necessária atuação dos advogados, à medida em que são eles os principais responsáveis por provocar a manifestação do Poder Judiciário sobre as normas internacionais aplicáveis ao caso concreto, bem como pela provocação das instâncias internacionais sempre que a violação não for resolvida internamente, em prol da proteção dos direitos da pessoa com deficiência.

Essa nova forma de atuação mostra-se imprescindível para se superar a atual resistência do Poder Judiciário brasileiro na aplicação das citadas normas, provocando os

julgadores a fazer com que as normas da OIT de proteção as pessoas com deficiência deixem de ser um discurso teórico e se convertam em realidade.

Como é sabido, não basta garantir direitos, é necessária a efetivação dos mesmos. Conforme adverte José Roberto dos Santos Bedaque⁴³, a eficácia do sistema processual será medida em função de sua utilidade para o ordenamento jurídico material e para a pacificação social. Não interessa, portanto, uma ciência processual conceitualmente perfeita, mas que não consiga atingir os resultados a que se propõe.

Conclui-se, pois, que é necessário que os agentes do ordenamento jurídico pátrio promovam a integração entre o direito interno do trabalho e o direito internacional do trabalho e sua efetiva aplicação, com vistas a ampliar a proteção dos direitos humanos e trabalhistas das pessoas com deficiência.

REFERÊNCIAS

ARANHA, Maria Salete Fábio. **Trabalho e Emprego: Instrumento de Construção da Identidade Pessoal e Social**. São Paulo: SORRI-BRASIL; Brasília: CORDE, 2003. Série Coleção e Pesquisas na Área da Deficiência, v. 9.

ASSIS, Olney Queiroz; POZZOLI, Lafayette. **Pessoa portadora de deficiência: direitos e garantias**. 2. ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo: influência do direito material sobre o processo**. 2ª Ed. 2ª tir., São Paulo: Malheiros: 2001.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO. Processo nº 0002147-13.2012.5.03.0020. Des. Relator: Julio Bernardo do Carmo. Publicado em 22/01/2014. Disponível em: http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm. Acesso em 15 ago 2016.

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Processo nº RR – 77200-27.2007.5.12.0019. Min. Relator: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. Publicado em 24/02/2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/consulta-unificada>. Acesso em 10 ago 2016.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. A Interação entre o Direito Internacional e o Direito Interno na proteção dos Direitos Humanos. CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto (Editor). **A Incorporação das Normas Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro**. 2ª Ed. San José: Instituto Interamericano de Direitos Humanos, 1996.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª Ed., 11 reimp. Coimbra: Almedina, 2012, p. 340.

⁴³ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo: influência do direito material sobre o processo**. 2ª Ed. 2ª tir., São Paulo: Malheiros: 2001, p. 16.

CRIVELLI, Ericson. **Direito internacional do trabalho contemporâneo**, São Paulo: LTr, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15ª Ed. São Paulo: LTr, 2016.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. A pessoa portadora de deficiência e o princípio da igualdade de oportunidades no direito do trabalho. In: **Direitos da pessoa portadora de deficiência**. Coleção Advocacia Pública & Sociedade, n I, São Paulo: IBAP – Instituto Brasileiro de Advocacia Pública.

FONSECA, Maria Hemília. **Direito ao trabalho: um direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro**. São Paulo: LTr, 2009.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques. **Trabalho da pessoa com deficiência: lapidação dos Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2006.

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO. Secretaria dos Direitos da Pessoa com Deficiência. Relatório Mundial sobre a Deficiência. São Paulo, 2013.

HUSEK, Carlos Roberto. **Curso básico de direito internacional público e privado do trabalho**, 1. ed.; São Paulo: LTr, 2009.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. **Censo Demográfico 2010**. Disponível em: < <http://censo2010.ibge.gov.br/resultados>> Acesso em: 05 mai 2016.

LOPES, Glaucia Gomes Vergara. **Inserção do portador de deficiência no mercado de trabalho**: a efetividade das leis brasileiras. São Paulo: LTr, 2005.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**, 5ª Ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; FILHO, Georgenor de Sousa Franco. Incorporação e aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. Revista Eletrônica da Escola Judicial do TRT da 13ª Região. João Pessoa, v.1, n.1, p. 3-16, jan/jun. 2016. Disponível em: <https://ejud.trt13.jus.br/revista/index.php/revejud13/article/view/3/3>. Acesso em 24 ago 2016.

MELO, Luís Antônio Camargo de. A pessoa com deficiência e o Direito do Trabalho. **Revista do Advogado**, n. 121, nov. 2013.

MELO, Sandro Nahmias. **O direito ao trabalho da pessoa portadora de deficiência**: ação afirmativa, o princípio constitucional da igualdade. São Paulo: LTr, 2004.

MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. **Característica do Emprego Formal. Relação Anual de Informações Sociais – 2014**. Disponível em: <<http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080814F4D225D014FB3757F852753/Caracter%C3%ADsticas%20do%20Emprego%20Formal%20segundo%20a%20Rela%C3%A7%C3%A3o%20Anual%20de%20Informa%C3%A7%C3%B5es%20Sociais%202014%2031082014.pdf>> Acesso em: 06 mai 2016.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. **Discriminação em matéria de emprego e ocupação.** Disponível em: <<http://www.oit.org.br/node/472>>. Acesso em 11 ago 2016.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. **Reabilitação Profissional e Emprego de Pessoas Deficientes.** Disponível em: < <http://www.oitbrasil.org.br/node/505>>. Acesso em 11 ago 2016.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO – OIT. **Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho e seu Seguimento.** Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/declara%C3%A7%C3%A3o-da-oit-sobre-os-princ%C3%ADpios-e-direitos-fundamentais-no-trabalho-e-seu-seguimento>>. Acesso em 11 ago 2016.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**, 7ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2006.

ROMITA, Arion Sayão. **Direitos fundamentais na relação de trabalho.** 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Sociais como Direitos Fundamentais. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang (Coord). **Direitos Fundamentais e Estado Constitucional.** Estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SILVA, Diego Nassif da. **Inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho: o conceito de pessoa com deficiência e sua aplicação jurídica.** Curitiba: Juruá, 2013.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito Constitucional do Trabalho.** Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

VASCONCELOS, Fernando Donato. **Ironias da desigualdade: Políticas e práticas de inclusão de pessoas com deficiência física.** Tese (Doutorado em Saúde Coletiva)- Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2005.