



AIRR-2047-02.2012.5.02.0371

**Relator:** Min. Maurício Godinho Delgado

**Agravante:** [REDACTED]

**Agravada:** União PGU)

**Assistente Simples:** Associação Brasileira do Trabalho temporário -  
ASSERTTEM

**VOTO VENCIDO**  
**DO MINISTRO ALEXANDRE AGRA BELMONTE**

Tema: **AÇÃO ANULATÓRIA - AUTO DE INFRAÇÃO - NÃO PREENCHIMENTO DAS VAGAS DESTINADAS A PESSOAS COM DEFICIÊNCIA OU REABILITADAS PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL - EMPRESA DE TRABALHO TEMPORÁRIO - ARTIGO 93 DA LEI 8.213/91**

PMV

**1** - Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa [REDACTED], da Relatoria do Min. Maurício Godinho Delgado, cujo julgamento foi iniciado em 14/06/2017, data em que solicitei vista regimental.

**2** - Cinge-se a controvérsia, em última análise, em determinar se o trabalhador temporário deve ser considerado para fins de apuração do percentual de portadores com deficiência nos quadros da empresa prestadora dos serviços.

A Corte Regional decidiu o seguinte:

**“NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - COTA DE DEFICIENTES \ REABILITADOS**

Tem razão o apelo.

A recorrida pretende a declaração da nulidade do auto de infração de nº 019809034 e respectiva multa imposta, a pretexto de dificuldades no cumprimento da cota de deficientes ou reabilitados.

Emerge do processado que pelo auto de infração nº 019809034 (fl. 172), de 26.05.2011, foi imposta a multa do artigo 93 da Lei nº 8.213\1991, diante da ausência de comprovação da contratação do percentual de empregados deficientes ou reabilitados da Previdência Social, como se depreende do Histórico, "in verbis":



*'A empresa embora diversas vezes notificada não comprovou possuir ou ter contratado pessoas com deficiência conforme Decreto nº 5.296\04 em número suficiente para cumprir sua quota fixada pela lei 8.213\91, Número de deficientes ou reabilitados que comprovou possuir: 05. Número de deficientes ou reabilitados que faltam ser contratados: 22. Cito ao acaso a empregada Monique Roberta de Moraes, aux. Adm.. Este auto de infração foi lavrado na sede da SRTE\SP, pois trata-se de fiscalização indireta de acordo com a Instrução Normativa nº 20\2001.'*

O Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999, que regulamenta a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, define o que vem a ser deficiência, além de conceituar a deficiência permanente e a incapacidade, como se depreende do seu artigo 3º, com a redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 02 de dezembro de 2004, "in verbis":

*"Art. 3º. Para os efeitos deste Decreto, considera-se:*

*I - deficiência - toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano;*

*II - deficiência permanente - aquela que ocorreu ou se estabilizou durante um período de tempo suficiente para não permitir recuperação ou ter probabilidade de que se altere, apesar de novos tratamentos; e*

*III - incapacidade - uma redução efetiva e acentuada de integração social, com necessidade de equipamentos, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida."*

Ademais, o artigo 4º do Decreto nº 3.298/1999 explicita no seu artigo 4º as categorias de deficiência existentes, "in verbis":

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

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

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

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



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

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

*V - deficiência múltipla - associação de duas ou mais deficiências."*

O artigo 93 da Lei nº 8.213\1991 estabelece que:

*"Art. 93. A empresa com 100 ( cem ) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% ( dois por cento ) a 5% ( cinco por cento ) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:*

- I - até 200 empregados.....2%*
- II - de 201 a 500.....3%*
- III - de 501 a 1.000.....4%*
- IV - de 1.001 em diante.....5%*

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

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

Por seu turno, a Portaria nº 1.199, de 28 de outubro de 2003, estabelece normas para a imposição da multa administrativa variável prevista no artigo 133 da Lei nº 8.213\1991, pela infração ao artigo 93 da mesma Lei, que determina às empresas o preenchimento de cargos com pessoas portadoras de deficiência ou beneficiários reabilitados.

A finalidade essencial da política de emprego é a inclusão das pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho, de modo a assegurar o pleno exercício dos direitos individuais e sociais dos integrantes da parcela populacional em discussão.

Com efeito, por ocasião da lavratura do auto de infração 019809034 (fl. 172) a recorrida possuía apenas 5 empregados deficientes ou reabilitados, pelo que deveria contratar, ainda, mais 22 empregados portadores de deficiência ou reabilitados da Previdência Social.

Ressalto que a recorrida foi notificada (fls. 176\177) e apesar de todos os prazos concedidos a regularizar a cota de empregados portadores de deficiência e\ou reabilitados, prevista no artigo 93 da Lei nº 8.213\1991, contratou alguns empregados nestas circunstâncias, mas não alcançou o percentual imposto por lei, como demonstra o auto de infração 019809034 ( fl. 172 ).



É certo que o objetivo da norma não é a mera contratação de pessoas portadoras de deficiência e reabilitados da Previdência Social para qualquer função, mas sim de pessoas em tais condições devidamente habilitadas para o exercício de determinada função a ser oferecida pela empresa, como se deduz do artigo 36, §§ 2º ao 4º, do Decreto nº 3.298\1999, inframencionado. Entretanto, não se pode olvidar que a Lei nº 8.213\1991 vigia há quase duas décadas quando da aplicação da multa.

"Art. 36. ....

§ 2º *Considera-se pessoa portadora de deficiência habilitada aquela que concluiu curso de educação profissional de nível básico, técnico ou tecnológico, ou curso superior, com certificação ou diplomação expedida por instituição pública ou privada, legalmente credenciada pelo Ministério da Educação ou órgão equivalente, ou aquela com certificado de conclusão de processo de habilitação ou reabilitação profissional fornecido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.*

§ 3º *Considera-se, também, pessoa portadora de deficiência habilitada aquela que, não tendo se submetido a processo de habilitação ou reabilitação, esteja capacitada para o exercício da função.*

§ 4º *A pessoa portadora de deficiência habilitada nos termos dos §§ 2º e 3º deste artigo poderá recorrer à intermediação de órgão integrante do sistema público de emprego, para fins de inclusão laboral na forma deste artigo."*

Não se pode concluir que a dificuldade relacionada com contratação é insuperável, portanto elemento determinante da manutenção da falta administrativa, pois há milhares de empresas que já atenderam a lei.

Ademais, não se pode olvidar que a recorrida por se tratar de uma empresa de trabalho temporário coloca à disposição de outras empresas trabalhadores, nas mais diversas áreas, de modo que tem como cumprir com a cota prevista no artigo 93 da Lei nº 8.213/1991, pelo que a contratação de apenas 5 pessoas portadoras de deficiência, depois de quase duas décadas da obrigação, denuncia desconsideração com a obrigação legal ou outra adjetivação, não obstante o valor da multa.

Saliento que a determinação de observância da cota de deficientes e\ou reabilitados é endereçada a toda empresa com mais de 100 empregados, não fazendo qualquer exceção.

Explicito que o caráter temporário da atividade da recorrida está relacionado com a impossibilidade de manutenção por mais de 90 dias de contrato com uma empresa tomadora, com relação a um mesmo empregado, salvo autorização conferida pelo órgão local do Ministério do Trabalho e Previdência Social (artigo 10 da Lei nº 6.019\1974). Entretanto, não há óbice do contrato de trabalho entre o trabalhador e a recorrida por prazo indeterminado, possibilitando, portanto, a contratação de mais portadores de deficiência ou reabilitados.

De mais a mais, não se pode olvidar que são inúmeras as entidades voltadas para a inserção do deficiente no mercado de trabalho no Estado de São Paulo, indicadas na defesa (fls. 135\144).

Não vislumbro qualquer nulidade no procedimento ou no conteúdo da autuação levada a efeito pelo Ministério do Trabalho.



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Superior do Trabalho

Provejo, portanto, o apelo para declarar a validade do auto de infração e respectiva exigibilidade do débito a que se refere o respectivo processo administrativo, em razão do que resulta improcedente o pedido de anulação do citado auto de infração” (fls. 261-266) .

**3** - O Ministro Relator, Maurício Godinho Delgado, mantendo o acórdão regional, entende, em síntese, que *“a obrigatoriedade prevista no art. 93 da Lei 8.213/1991, se direciona a todas e quaisquer empresas com 100 (cem) ou mais empregados, sem qualquer ressalva quanto ao segmento econômico. Registre-se, outrossim, que a jurisprudência trabalhista quanto à figura do trabalhador temporário, inserida pela Lei 6.019/1974, buscou construir um controle civilizatório sobre essa figura jurídica excepcional, trazendo-a, ao máximo, para dentro das fronteiras juslaborativas. Nesse quadro evolutivo, hoje prepondera o entendimento de que o contrato temporário, embora regulado por lei especial, é um contrato de emprego, do tipo pacto a termo, apenas submetido às regras especiais da Lei 6.019/1974, resultando eclipsada a intenção de se formar um tipo inconfundível com o regido pelos arts. 2º e 3º, caput, da CLT”* .

Solicitei vista regimental porque, do ponto de vista fático, é incontroverso que não foi cumprida a cota. No entanto, a empresa é de trabalho temporário, razão pela qual fiquei em dúvida se a esta se aplica o artigo 93 da Lei 8.213/91.

#### **4 - COMO VOTO:**

Pois bem, trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender a uma necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços (art. 2º da Lei 6.019/74).

Compreende-se como empresa de trabalho temporário a pessoa física ou jurídica urbana, cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores, devidamente qualificados, por elas remunerados e assistidos (art.4º).

No Brasil, a partir da década de 60, com o rápido crescimento industrial em regiões economicamente desenvolvidas como São Paulo e Rio de Janeiro, criou-se uma demanda de serviços de empresas especializadas em recrutamento e seleção de pessoal que, paralelamente à colocação de profissionais efetivos, passaram a encaminhar também trabalhadores para atuarem temporariamente para o fim de atendimento a *circunstâncias excepcionais*.



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Superior do Trabalho

Assim como em outros países, no Brasil o trabalho temporário passou por uma fase de crescimento como atividade não reconhecida legalmente, até ser objeto de regulamentação pela Lei 6.019/74.

Do ponto de vista social, o trabalho temporário permite o aproveitamento de uma parcela da população economicamente ativa que, por razões diversas, encontra dificuldade para obter empregos efetivos.

Quanto ao prazo de vigência, nos termos do artigo 10 da Lei 6.019/74, o contrato entre a empresa de trabalho temporário e a empresa tomadora ou cliente, não poderá exceder a 3 meses, salvo autorização do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), sob pena de atribuição do vínculo de emprego do trabalhador com o tomador de serviços. Recentemente o MTE, por meio da Portaria de nº 789, de 2 de junho de 2014, estabeleceu situações nas quais se permite que o contrato de trabalho temporário perdure por mais de três meses, limitado a nove meses.

Logo, **verifica-se que não existe vínculo empregatício entre o trabalhador temporário e o tomador de serviço temporário.**

Cessado o motivo justificador da demanda que deu origem à contratação, nos termos do art. 2º da referida Lei, quais sejam, substituição de pessoal regular e permanente ou acréscimo extraordinário de serviço, ou vencido o prazo máximo estipulado para a modalidade, automaticamente cessará o contrato.

Essa modalidade de contratação é tida pela doutrina como uma modalidade de vinculação por prazo determinado.

Todavia, não se trata do contrato por prazo determinado previsto no art. 443, §2º, da CLT, que é de emprego. Trata-se de um contrato de trabalho com características especiais, destinado a uma alocação temporária de curta duração, especificamente destinada à substituição de pessoal regular ou para o atendimento de demanda extraordinária de serviço, regulado pela Lei nº 6.019/74. E, nesse ponto, o meu entendimento é diverso daquele esposado pelo Ministro Relator.

Note-se que tempo determinado não é termo sinônimo da palavra temporário, que para fins jurídicos traduz a ideia de uma contratação precária.



Ao contrário do contrato de emprego, o contrato temporário é de natureza impessoal (o trabalhador temporário pode ser substituído por outro em meio ao contrato), firmado pelo tomador com uma empresa de prestação de serviço temporário (e não, diretamente com o trabalhador temporário), do qual o trabalhador, por sua vez, também não é empregado.

Lógico, se empregado fosse da empresa prestadora de serviço temporário, haveria intermediação ilícita de mão de obra, por meio da contratação de trabalhadores para cessão a outras empresas.

Por lei, forma-se uma contratação triangular, por meio de um contrato entre a empresa prestadora e a tomadora e outro entre a empresa prestadora e o trabalhador temporário, *in verbis*:

Art. 9º - O contrato entre a empresa de trabalho temporário e a empresa tomadora de serviço ou cliente deverá ser obrigatoriamente escrito e dele deverá constar expressamente o motivo justificador da demanda de trabalho temporário, assim como as modalidades de remuneração da prestação de serviço.

Art. 11 - O contrato de trabalho celebrado entre empresa de trabalho temporário e cada um dos assalariados colocados à disposição de uma empresa tomadora ou cliente será, obrigatoriamente, escrito e dele deverão constar, expressamente, os direitos conferidos aos trabalhadores por esta Lei.

Parágrafo único. Será nula de pleno direito qualquer cláusula de reserva, proibindo a contratação do trabalhador pela empresa tomadora ou cliente ao fim do prazo em que tenha sido colocado à sua disposição pela empresa de trabalho temporário.

Exatamente em virtude da impessoalidade (não se contrata o trabalhador e sim a mão de obra; não se contrata o trabalhador e sim uma empresa de prestação de trabalho temporário, da qual não é empregado e que o fornece mediante contrato triangular), a Lei 6.019/74 em nenhum momento considera o trabalhador temporário como empregado. Apenas estende a ele direitos trabalhistas, *verbis*:

Art. 12 - Ficam assegurados ao trabalhador temporário os seguintes direitos:

a) remuneração equivalente à percebida pelos empregados de mesma categoria da empresa tomadora ou cliente calculados à base horária, garantida, em qualquer hipótese, a percepção do salário mínimo regional;



(...)

§ 1º - Registrar-se-á na Carteira de Trabalho e Previdência Social do **trabalhador** sua condição de temporário.

(...)

Art. 15 - A Fiscalização do Trabalho poderá exigir da empresa tomadora ou cliente a apresentação do contrato firmado com a empresa de trabalho temporário, e, desta última **o contrato firmado com o trabalhador**, bem como a comprovação do respectivo recolhimento das contribuições previdenciárias.

Art. 18 - É vedado à empresa do trabalho temporário cobrar do **trabalhador** qualquer importância, mesmo a título de mediação, podendo apenas efetuar os descontos previstos em Lei.

Dessa forma, **não é difícil concluir-se que o contrato temporário constitui-se numa modalidade especial de contratação, não sendo o trabalhador considerado empregado nem da empresa tomadora e nem da prestadora e, em consequência, não está obrigada a empresa prestadora, no caso concreto, a cumprir com as exigências do artigo 93 da Lei 8.213/91, no tocante ao preenchimento das cotas para pessoas portadoras de deficiência.**

Aliás, nesse sentido foi a decisão do Juízo de primeiro grau, reformada pela Corte Regional, conforme se constata às fls. 210-212.

Ante o exposto **DIVIRJO** do voto do Ministro Relator (Maurício Godinho Delgado), que nega provimento ao agravo de instrumento, e, por vislumbrar violação do artigo 93 da Lei 8.213/91, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento da empresa [REDACTED] (autora na ação anulatória) para determinar o processamento do recurso de revista e, apreciando-o, DOU-LHE PROVIMENTO para restabelecer a sentença que declarou “*nulo o auto de infração, por incluir na conta os trabalhadores temporários*” (fl. 213).

É como voto.

Brasília, 16 de agosto de 2017.

**ALEXANDRE AGRA BELMONTE**  
Ministro