



**PROCESSO N° TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023**

Agravante : **UNIÃO (PGU)**  
Procurador : Dr. Eduardo Watanabe  
Procuradora: Dra. Sandra Sordi  
Agravada : **SWISSPORT BRASIL LTDA**  
Advogado : Dr. Oswaldo Sant'Anna

GDCMEN/acg

### **D E C I S Ã O**

**1.** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (PGU) contra decisão em que se denegou seguimento a seu recurso de revista.

Contraminuta e contrarrazões foram apresentadas.

O Ministério Público do Trabalho opinou pelo não provimento do agravo de instrumento.

**2.** Atendidos os pressupostos extrínsecos, conheço do agravo de instrumento.

**3.** O processamento do recurso de revista foi denegado pelo Tribunal Regional, nestes termos:

**“DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO / Atos Administrativos / Infração Administrativa / Multas e Demais Sanções.**

**Alegação(ões):**

- violação do(s) art(s). 1º, III, IV, 2º, 3º, I, 5º, caput, 7º, XXXI, 22, 48, 173, 174 da CF.

- violação dos arts. 93, 133, da Lei 8.213/1991, 626 e 628, da CLT, 11, I, da Lei nº 10.593/02.

- divergência jurisprudencial.

A recorrente argumenta a reforma da r. Decisão Regional que definiu como base de cálculo para a apuração da quantidade de trabalhadores portadores de necessidades especiais somente os empregados administrativos, excluindo aqueles que laboraram nos serviços operacionais da reclamada.

Consta do v. Acórdão:

***De início, registre-se que a matéria discutida nos presentes autos refere-se à correta base de cálculo usada para indicar a quantidade***



PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023

*de trabalhadores portadores de necessidades especiais que deverão ser contratados pela recorrente, integrando seu quadro de empregados, a fim de dar cumprimento à cota estabelecida pela lei. Não se trata, aqui, das dificuldades enfrentadas pelas empresas em encontrar trabalhadores qualificados que preencham os requisitos de admissão, impedindo, portanto, o atingimento da cota legal e culminando na autuação por parte do Ministério do Trabalho e Emprego, como quer fazer crer a reclamada.*

*É bem verdade que empresas enfrentam dificuldades para a contratação de pessoas com deficiência, a fim de cumprir com as cotas apontadas, mormente quando o Estado ainda não exerce plenamente seu papel na formação efetiva de trabalhadores com essas características. Mas não é esse o caso dos autos.*

*Com efeito, de acordo com o artigo 93 da Lei 8.213/91, a empresa que contar com mais de 1.000 empregados, como é o caso da recorrente, está obrigada a preencher 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas. Por sua vez, o artigo 36 do Decreto 3.298/99, também, estabelece o percentual de 5% para as empresas com mais de mil empregados. Nesse sentido, as empresas que não cumprirem os percentuais de contratação constantes da lei poderão sofrer sanções na esfera administrativa.*

*Em que pese a alegação da defesa e no sentido de que 'a ordem jurídica é clara ao determinar o percentual de cargos da empresa, sem fazer distinção por estabelecimentos ou unidade territorial, ou qualquer outro critério', não se pode concluir que a empresa, ao contratar portadores de necessidades especiais, sem levar em conta o local ou as funções a serem exercidas, estaria cumprindo sua função social, posto que observados os imperativos constitucionais da solidariedade, promoção da justiça social, busca do pleno emprego, redução da desigualdades sociais, valor social do trabalho e dignidade da pessoa humana.*

***Claro que a intenção do legislador, com o artigo 93 da Lei das Cotas, foi o incentivo da inserção no mercado de trabalho desse grupo de pessoas excluídas. Entretanto, no caso, incontroverso que***



PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023

*a autora presta serviços auxiliares de transporte aéreo, desenvolvendo suas atividades, preponderantemente, nos pátios de manobras de aeronaves dentro dos aeroportos de São Paulo, Guarulhos e Campinas, possuindo em seu quadro de trabalhadores cerca de 36 empregados desempenhando funções administrativas e 2.187 exercendo funções operacionais nos pátios de diversos aeroportos (fls.04). Logo, em razão dos serviços prestados, poucos são os empregados que exercem funções administrativas nos escritórios da empresa.*

*Embora a lei estabeleça objetivamente e sem critérios a aplicação da norma em questão por essas pessoas portadoras de necessidades especiais, o legislador não levou em conta os inúmeros transtornos que ela poderia trazer quando aplicada na prática, no dia a dia.*

*Não se trata, aqui, de contrariar o disposto no artigo 7º, XXXI, da CF, que corretamente proíbe qualquer discriminação do portador de deficiência no tocante a salário e critérios de admissão. Não é isso.*

*Sem levar em conta o trabalho urbano, rural, intelectual ou braçal, é certo que todo profissional deve ter a garantia ao ambiente de trabalho salubre, livre do risco de acidentes e propício para o exercício da profissão em condições de dignidade.*

*Porém, de se deduzir que o trabalho realizado nas dependências dos aeroportos, dentro dos pátios de manobra das aeronaves oferece risco até mesmo ao trabalhador que não seja portador de necessidades especiais, quanto mais àquele que possui deficiência, seja ela física, auditiva, visual, mental. Como a própria denominação sugere, se são portadores de necessidades especiais não estão aptos a desenvolver determinadas atividades que possam requerer maior agilidade física, percepção, reação etc.*

*Nessa situação, é fundamental buscar a preservação da vida acima de tudo, e para isso, deve-se buscar a igualdade tratando igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.*

*A questão primordial é a proteção da higidez física e mental dos trabalhadores portadores de necessidades especiais, impedindo-os de serem submetidos a atividades que, por questões de segurança,*



PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023

*exigem plena atenção, uso integral dos sentidos e perfeitas condições físicas, como é o caso da autora, que presta serviços preponderantemente na área operacional de aeroportos.*

*Lamentável a manifestação da União, fls.373-vº, e no sentido de que 'o dano que a autora pode vir a sofrer, no máximo, constitui-se no pagamento de multa administrativa aos cofres da União. É indubitável que referido dano é perfeitamente reparável caso, ao final do processo, a autora venha a vencer a lide, pois, nesta remota hipótese, a União certamente será condenada a restituir o valor da multa cobrada, acrescida de correção monetária e juros. O que existe, na verdade, é o fundado perigo de dano à UNIÃO, pois, na provável hipótese de vencer a demanda, poderá não encontrar a empresa ou bens suficientes da mesma para executar o débito fiscal'. (negritei)*

*Assim, em que pese o empenho do Ministério do Trabalho e Emprego em fiscalizar as empresas a fim de verificar e autuar as empresas que se recusam a cumprir a cota estabelecida pela lei, e no sentido de contratar empregados portadores de necessidades especiais, inserindo-os no mercado de trabalho a qualquer custo, é certo que a lei não poderia obrigar uma empresa a contratar um trabalhador portador de necessidades especiais para trabalhar em atividades incompatíveis com as suas condições de saúde, colocando em risco a sua vida.*

*Ademais, nem se fale que a autora não envidou esforços para a capacitação dessas pessoas portadoras de necessidades especiais, esquivando-se de sua responsabilidade social. A questão é muito mais complexa.*

*De fato, o Congresso Nacional aprovou a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, através do Decreto nº 6.949/09, que foi incorporado à Constituição Federal (art. 5º, § 3º), define em seu artigo 2º que 'Discriminação por motivo de deficiência' significa qualquer diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência, com o propósito ou efeito de impedir ou impossibilitar o reconhecimento, o desfrute ou o exercício, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, de todos os*



PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023

*direitos humanos e liberdades fundamentais nos âmbitos político, econômico, social, cultural, civil ou qualquer outro. Abrange todas as formas de discriminação, inclusive a recusa de adaptação razoável;*

*‘Adaptação razoável’ significa as modificações e os ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais; (negritei)*

*Todavia, a autora apenas presta serviços auxiliares de transporte aéreo dentro dos pátios de manobras dos aeroportos, não sendo sua responsabilidade, a meu ver, providenciar as alterações na infraestrutura aeroportuária a fim de viabilizar o recebimento de pessoas com deficiências para o exercício das atividades operacionais. Providenciar alterações físicas para propiciar o acesso dessas pessoas nos pátios caberia ao administrador aeroportuário local juntamente com a Infraero, Anac, que possuem, além de outras obrigações, o dever de cuidar da infraestrutura aeroportuária do país, adotando as medidas necessárias para o atendimento do interesse público.*

*O parecer trazido pela autora, a fls.45 e seguintes, e não impugnado pela recorrida, ao analisar a incompatibilidade da alocação de trabalhadores portadores de necessidades especiais em atividades desenvolvidas no pátio de manobra de aeronaves em Congonhas, concluiu, quanto às condições de acessibilidade, que ‘não há acesso para funções operacionais, uma vez que além da dificuldade causada pela passagem junto ao Raio-X, todas as operações de Pista estão localizadas em Posto de trabalho dentro de salas sem acesso com rampas de acessibilidade, ou o aguardo da autuação ao voo, ocorre em pátios com fluxo extremo de veículos, aeronaves e outros o que tornaria muito perigoso a permanência de PDF nesta área de segurança máxima’. (fls.46) Da mesma forma, no aeroporto de Guarulhos (fls.48) e Viracopos, em Campinas (fls.52).*



PROCESSO N° TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023

*Em caso análogo ao aqui tratado, o Ministério do Trabalho e Emprego, por meio da nota técnica N.º 91/DMSC/SIT (doc.12, do volume em apartado), reconheceu a impossibilidade de se utilizar os vigilantes na base de cálculo para as cotas de pessoas portadoras de necessidades especiais. Posicionou-se no sentido de que ‘a lei não poderia induzir uma empresa a contratar uma PPD para um posto de trabalho de trabalho incompatível com suas condições especiais de saúde. Também absurdo seria que incluíssemos as funções incompatíveis dentro da base de cálculo, pois ali não existe discriminação real ou presumida. Subsiste tão-somente um fato objetivo: incompatibilidade entre o cargo ou o emprego e a condição especial da PPD’.*

***Reitero que a União não se manifestou acerca da matéria controvertida (base de cálculo), insistindo na aplicação da lei, sem, no entanto, sequer demonstrar de que forma poderia ser colocada em prática, sem que fosse colocada em risco a segurança física dos trabalhadores portadores de necessidades especiais.***

***Destarte, diante do quanto exposto acima, e para preservar o bem maior, a vida, declaro que a base de cálculo para a apuração da quantidade de trabalhadores portadores de necessidades especiais a serem admitidos pela ré deve incidir apenas e tão-somente sobre o número de empregados que ficam lotados dentro dos escritórios exercendo funções administrativas, excluindo, por conseguinte, aqueles que necessitam laborar diretamente nos serviços operacionais dentro dos pátios de aeroportos.***

*Por oportuno, determino a expedição de ofício ao Ministério Público do Trabalho, com cópia da presente decisão, para as providências que entender cabíveis.*

O reexame extraordinário de matéria decidida a partir da exegese dos preceitos legais aplicáveis ao caso, como na espécie, depende de demonstração da existência de efetiva divergência jurisprudencial, todavia o aresto trazido a cotejo - fls393/394 - é inespecífico e não autoriza a cognição intentada, no particular, pois, abordando hipótese fática diversa daquela delineada no duplo grau: ‘incompatibilidade da alocação de trabalhadores portadores de necessidades especiais em atividades



**PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023**

desenvolvidas no pátio de manobra de aeronaves’, assim não revela a especificidade exigida pela Súmula nº 296 do colendo Tribunal Superior do Trabalho.

Ressalte-se que, se uma norma pode ser diversamente interpretada, não se pode afirmar que a adoção de exegese diversa daquela defendida pela parte enseja violação literal a essa regra, pois esta somente se configura quando se ordena exatamente o contrário do que o dispositivo expressamente estatui. Do mesmo modo, não se pode entender que determinada regra restou malferida se a decisão decorre do reconhecimento da existência, ou não, dos requisitos ensejadores da aplicação da norma. No caso dos autos, o exame do decisum não revela a ocorrência apta a ensejar a reapreciação com supedâneo na alínea ‘c’, do artigo 896, da CLT.

**CONCLUSÃO**

**DENEGO** seguimento ao Recurso de Revista.” (marcador “despacho de admissibilidade” do documento sequencial eletrônico).

As razões apresentadas no agravo de instrumento não ensejam o processamento do recurso de revista, pelos seguintes motivos:

O exame da decisão denegatória agravada em confronto com as razões de recurso de revista e do teor do acórdão regional evidencia ter sido acertado o não recebimento do recurso.

As alegações constantes da minuta do agravo de instrumento não demonstram equívoco ou desacerto no despacho agravado. Assim, considerando que os fundamentos da decisão denegatória continuam válidos para sustentar a sua manutenção, não obstante os argumentos apresentados na minuta do agravo de instrumento, **mantenho-a pelos seus próprios fundamentos, os quais ficam expressamente ratificados e adotados nesta decisão.**

Acentue-se que, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, é pacífica a jurisprudência no sentido da validade da técnica de manter-se a decisão recorrida mediante a adoção dos seus fundamentos, como ilustram os seguintes precedentes:



PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023

“O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou a decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. O acórdão recorrido está de acordo com essa orientação, uma vez que foram explicitadas razões suficientes para o convencimento do julgador, que endossou os fundamentos do despacho de inadmissibilidade do recurso de revista, integrando-os ao julgamento do agravo de instrumento. Desse modo, reputo inexistente a alegada falta de fundamentação” (Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe nº 149 de 12/08/2010).

“AGRAVO REGIMENTAL. [...] MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. DECRETAÇÃO DE NULIDADE DE ATO JUDICIAL EXIGE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO PARA A PARTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A execução material da interceptação das comunicações telefônicas não é de exclusividade da autoridade policial. Precedentes. 2. Apenas se anula ato judicial se ficar comprovado o prejuízo para a parte, o que não é o caso dos autos. 3. A utilização de motivação per relacionem nas decisões judiciais não configura, por si só, ausência de fundamentação. 4. Agravo regimental a que se nega provimento” (HC 130860 AgR, Relator Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe-247 de 27/10/2017).

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. [...] FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. PRECEDENTES. [...] AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A sentença de pronúncia que mantém a prisão preventiva do acusado com remissão aos mesmos fundamentos do decreto originário não pode ser interpretada como desprovida de fundamentação. 2. Conforme já decidiu a Suprema Corte, “a técnica da fundamentação per relacionem, na qual o magistrado se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, não configura ofensa ao disposto no art. 93, IX, da CF” (HC nº112.207/SP, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 25/9/12). 3. A prisão preventiva do agravante foi devidamente justificada em sua





PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023

periculosidade para a ordem pública, tendo em vista a gravidade em concreto da conduta e seu modus operandi. Segundo os autos, ele seria um dos mandantes de um homicídio qualificado, praticado “em plena luz do dia, mediante paga ou recompensa, com diversos disparos de arma de fogo e na presença das filhas menores da vítima (de 3 e 7 anos)”. 4. É do entendimento da Corte que a periculosidade do agente, evidenciada pela gravidade em concreto da conduta criminosa e seu modus operandi legitimam a manutenção da segregação cautelar. 5. A existência de condições subjetivas favoráveis ao agravante, tais como primariedade, residência fixa e trabalho lícito, não obsta a segregação cautelar, desde que presentes nos autos elementos concretos a recomendar sua manutenção, como se verifica na espécie. 6. Agravo regimental a que se nega provimento” (HC 142435 AgR, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe-139 de 26/6/2017).

Acrescente-se que, em relação **ao preenchimento de vagas destinadas a portadores de deficiência**, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, paulatinamente, tem se orientado no sentido de flexibilizar os percentuais previstos no art. 93 da Lei nº 8.213/91 aos casos em que a peculiaridade dos serviços prestados pela empresa não permita a contratação de portadores de necessidades especiais.

Nesse sentido, destacam-se as seguintes decisões:

“[...] AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VAGAS DESTINADAS A PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA. PREENCHIMENTO. MOTORISTA DE TRANSPORTE TERRESTRE DE CARGAS. ART. 93 DA LEI 8.213/91. MULTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. ABSOLVIÇÃO. No presente caso, não se pode desconsiderar a realidade da atividade econômica desenvolvida pela reclamada, qual seja, transporte rodoviário de cargas, ressaltando que "devemos tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade". Portanto, considerando que se trata de uma profissão peculiar que exige habilitação profissional específica, sendo um dos requisitos necessários para essa habilitação aptidão física e mental, sem risco para a segurança, assim como a dificuldade natural da reclamada para o preenchimento



PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023

dessas vagas, afigura-se plausível o argumento da incapacidade do cumprimento do disposto no art. 93 da Lei nº 8.213/91. Recurso de Revista de que se conhece e a que se dá provimento.” (RR-2838-18.2011.5.02.0011, Relator Ministro João Batista Brito Pereira, 5ª Turma, DeJT 17/2/2017)

“[...] AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREECHIMENTO DE VAGAS DESTINADAS A PORTADORES DE DEFICIÊNCIA. EMPRESA EXERCENTE DE ATIVIDADES PERIGOSAS. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 89, 90 E 93 DA LEI 8.213/91 NÃO CONFIGURADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INESPECÍFICA. A exigência do artigo 93 da Lei 8.213/91, referente à reserva de cargos para empregados reabilitados ou portadores de deficiência, tem por escopo promover a inclusão social e a igualdade de oportunidades no mercado de trabalho. Trata-se, portanto, de modalidade de ação afirmativa que, em última análise, visa promover uma sociedade mais justa e solidária, bem como concretizar os fundamentos constitucionais da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho (artigos 1º, III e IV; 3º, IV, da Carta Magna) e da proibição da discriminação aos portadores de deficiência (artigo 7º, XXXI, da Constituição Federal). Este C. Tribunal Superior do Trabalho tem entendido pela possibilidade de exclusão da obrigação de preenchimento de cargos com beneficiários reabilitados ou com pessoas portadoras de deficiência, diante da justificada comprovação da impossibilidade da empresa em contratar empregados nessas condições, o que, segundo se extrai da conclusão do v. acórdão regional, não se verificou na hipótese dos autos. A apreciação das alegações suscitadas pela agravante, calcadas no fato de que demonstrou não ter condições de cumprir o disposto no artigo 93 da Lei 8.213/91, demandaria o reexame de fatos e provas, o que inviabiliza o trânsito do recurso de revista, nos moldes da Súmula 126 do C. Tribunal Superior do Trabalho. Os arestos transcritos não se prestam a demonstrar o dissenso pretoriano invocado, pois inespecíficos (Súmula 296, inciso I, desta Corte). Agravo de Instrumento conhecido e não provido.” (AIRR-191100-07.2006.5.15.0094, Relatora Desembargadora



**PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023**

Convocada Jane Granzoto Torres da Silva, 8ª Turma, DeJT 15/8/2014)

Na forma como postas as questões de fato pelo Tribunal Regional, insuscetíveis de revisão nesta instância (Súmula nº 126 do TST), no sentido de que a maior parte dos empregados da empresa Autora laboram nas dependências dos aeroportos, nos pátios de manobra das aeronaves, com acentuado risco à saúde e à segurança dos trabalhadores (por tal razão, fixou que o cálculo do art. 93 da Lei nº 8.213/91 observe apenas o pessoal da área administrativa), não identifiquei as indigitadas violações da Constituição Federal e de lei.

O aresto retratado na ementa transcrita às fls. 440/441 do documento sequencial eletrônico, por sua vez, revela-se inespecífico à luz da Súmula nº 296, I, do TST, uma vez que não alude à premissa de que a atividade desenvolvida pela empresa acarreta risco à saúde e à segurança dos empregados.

Por fim, ressalte-se que eventual interposição de recurso manifestamente inadmissível ou improcedente implicará multa, nos termos dos arts. 1.021, § 4º, e 1.026, § 2º, do CPC/2015:

“Art. 1.021....

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa”.

“Art. 1.026...

§ 2º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa”.

Diante do exposto, e nos termos dos arts. 932, III e IV, do CPC/2015 e 896, § 14, da CLT, conheço do agravo de instrumento e nego-lhe provimento.



**PROCESSO Nº TST-AIRR-1564-80.2011.5.02.0023**

Publique-se.

Brasília, 28 de maio de 2018.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

**UBIRAJARA CARLOS MENDES**  
**Desembargador Convocado Relator**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1001BBD1F557658C8B.