



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

ACÓRDÃO
(7ª Turma)
GMRLP/fm/lp

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. EMPREGADA PÚBLICA - DEPENDENTE PORTADOR DE TRANSTORNO ESPECTRO AUTISTA (TEA). REDUÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO SEM REDUÇÃO DO SALÁRIO OU NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. O processamento do recurso de revista na vigência da Lei nº 13.467/2017 exige que a causa apresente transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica (artigo 896-A da CLT). Pelo prisma da transcendência, como a questão jurídica em destaque mostra-se nova, tendo em vista que ainda não há jurisprudência sedimentada no âmbito desta Corte Superior sobre a matéria, evidenciada a **transcendência jurídica da causa**. No mérito, de acordo com definição extraída de *site* oficial do Governo Federal, "*O transtorno do espectro autista (TEA) é um distúrbio do neurodesenvolvimento caracterizado por desenvolvimento atípico, manifestações comportamentais, déficits na comunicação e na interação social, padrões de comportamentos repetitivos e estereotipados, podendo apresentar um repertório restrito de interesses e atividades*". Consta, ainda, a informação de que "*o tratamento oportuno com estimulação precoce deve ser preconizado em qualquer caso de suspeita de TEA ou desenvolvimento atípico da criança, independentemente de confirmação*



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

diagnóstica"(<https://linhasdecuidado.saude.gov.br/portal/transtorno-do-espectro-autista/definicao-tea/>). Por sua vez, nos termos do §2º do art. 1º da Lei nº 12.764/2012, que dispõe sobre a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, "A pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais". Assim sendo, cabe enfatizar que a Constituição Federal estabelece inúmeras diretrizes e normas destinadas à proteção da pessoa com deficiência, com "absoluta prioridade" à criança e ao adolescente, a teor do seu art. 227, §1º, II, juntamente com o Decreto nº 6.949/09, que introduziu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência, com o *status* de emenda constitucional (art. 5º, §3º, da CF/88). Nesse contexto, não merece reparos a decisão regional que aplica, por analogia, à reclamante - empregada pública -, com dependente portadora de transtorno do espectro autista, a regra insculpida nos parágrafos 2º e 3º do art. 98 da Lei nº 8.112/90, segundo os quais se assegura horário especial de trabalho ao servidor público que possui cônjuge, filho ou dependente portador de deficiência, notadamente porque a analogia nada mais é do que uma fonte formal integrativa do direito do trabalho, conforme previsão expressa no art. 8º da CLT. Do contrário, estar-se-ia conferindo tratamento jurídico anti-isonômico a pessoas que vivenciam a mesma realidade fática (dependentes com espectro autista), importando em discriminação injustificável sob o frágil argumento da ausência de previsão



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

legal. Por derradeiro, os demais aspectos fáticos levantados pela reclamada esbarram na Súmula/TST nº 126. Precedentes de Turmas do TST. **Agravo desprovido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035**, em que é Agravante **EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSERH** e Agravada **KETHERYNE CRISTINE LUCAS FONTES FERREIRA**.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela reclamada em face de despacho de admissibilidade proferido no TRT da 3ª Região, quanto ao tema "**empregada pública - dependente portador de transtorno espectro autista (TEA). redução de jornada de trabalho sem redução do salário ou necessidade de compensação - possibilidade**".

Contraminuta não apresentada.

Dispensada a manifestação da d. Procuradoria-Geral do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

CONHECIMENTO

Inicialmente, cabe destacar que a agravante não renovou, no agravo de instrumento, o tema relativo "**extensão das prerrogativas da Fazenda Pública - isenção das despesas do processo**", evidenciando seu conformismo com o despacho agravado.

No mais, conheço do agravo de instrumento, visto que presentes os pressupostos de admissibilidade.

MÉRITO



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

**EMPREGADA PÚBLICA - DEPENDENTE PORTADOR DE
TRANSTORNO ESPECTRO AUTISTA (TEA). REDUÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO SEM
REDUÇÃO DO SALÁRIO OU NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.
TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA EVIDENCIADA.**

O TRT negou seguimento ao recurso de revista com base nos seguintes fundamentos:

[...]

Duração do Trabalho / Alteração da Jornada

(...)

Examinados os fundamentos do acórdão, constato que o recurso, em seus temas e desdobramentos, não demonstra divergência jurisprudencial válida e específica, nem contrariedade com Súmula de jurisprudência uniforme do TST ou Súmula Vinculante do STF, tampouco violação literal e direta de qualquer dispositivo de lei federal e/ou da Constituição da República, como exigem as alíneas "a" e "c" do art. 896 da CLT.

Inviável o seguimento do recurso quanto à redução da jornada, diante da conclusão da Turma no seguinte sentido:

"Os documentos médicos deixam claro que a menor necessita de cuidados especiais pela mãe, em razão do diagnóstico.

Conforme Decreto 8.368/14 (que Regulamenta a Lei no 12.764, de 27 de dezembro de 2012, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista), "A pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais" (artigo 1º).

(...)

Restou claro, no caso em apreço, que a participação direta da mãe é imprescindível para eficácia do tratamento precoce da menor, pelo que o disposto na Convenção, com status de emenda constitucional, só se concretizará através de viabilização dessa participação materna.

Impõe-se assim, por meio da via hermenêutica, na compatibilização da legislação interna com as normas internacionais de direitos humanos, a aplicação analógica à reclamante, empregada pública, do disposto no artigo 98, §3º, da Lei n. 8.112/90 (Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais):

"Será concedido horário especial ao servidor estudante, quando comprovada a incompatibilidade entre o horário escolar e o da repartição, sem prejuízo do exercício do cargo.

(...)



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

§ 2o Também será concedido horário especial ao servidor portador de deficiência, quando comprovada a necessidade por junta médica oficial, independentemente de compensação de horário.

§ 3o As disposições constantes do § 2o são extensivas ao servidor que tenha cônjuge, filho ou dependente com deficiência."

Os documentos médicos juntados aos autos não deixam dúvida sobre a necessidade de participação da mãe no tratamento, o qual ocorre por meio de idas para reabilitação em clínica especializada e também por meio de atuação da mãe em casa e no dia-a-dia da criança, pelo que a hipótese legal se faz presente no caso em julgamento, em que a redução do horário de trabalho permitirá a implementação dos direitos da criança.

(...)

A omissão de concessão à autora do horário especial viola direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, reconhecidos em diplomas internacionais, tanto de caráter supralegal como constitucional, como acima citado, impedindo o exercício desses direitos fundamentais. Assim, o disposto no artigo 5º, XXXV, da CF, e o princípio da interpretação pro persona, legitimam a superação da omissão legislativa específica, viabilizando a aplicação analógica da Lei 8.112/91.

A aplicação do princípio da interpretação pro persona ou princípio da primazia da norma mais favorável, o pro homine, é expressamente reconhecido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

(...)

Não há, portanto, falar-se em violação aos artigos 37 e 7º, XIII, da CF.

(...)

Incabível o pedido subsidiário da ré, pois o benefício legal foi escorretamente fixado pelo Juízo, atento aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade."

Observa-se que o entendimento manifestado pela Turma está assentado no substrato fático-probatório existente nos autos. Para se concluir de forma diversa seria necessário revolver fatos e provas, propósito insuscetível de ser alcançado nesta fase processual, à luz da Súmula nº 126 do TST.

Outrossim, o posicionamento adotado no acórdão recorrido reflete a interpretação dada pelo Colegiado aos preceitos legais que regem a matéria. A ofensa constitucional, ainda que fosse possível admiti-la, seria meramente reflexa, insuficiente, portanto, para autorizar o trânsito regular do recurso de revista.

Ressalta-se, ainda, que o deslinde da controvérsia transpõe os limites da literalidade dos preceitos legais invocados, uma vez que a matéria em



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

discussão é eminentemente interpretativa, não se podendo afirmar que a própria letra dos dispositivos tenha sofrido ofensa pelo acórdão.

(...)

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso de revista.

Inicialmente, cumpre consignar que está **preenchido o pressuposto do art. 896, §1º-A, da CLT.**

Por outro lado, o processamento do recurso de revista na **vigência da Lei nº 13.467/2017** exige que a causa apresente transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica (artigo 896-A da CLT). Vejamos, por oportuno, a redação do referido dispositivo:

Art.896-A - O Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, examinará previamente se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica.

§ 1o São indicadores de transcendência, entre outros:

I - econômica, o elevado valor da causa;

II - política, o desrespeito da instância recorrida à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal;

III - social, a postulação, por reclamante-recorrente, de direito social constitucionalmente assegurado;

IV - jurídica, a existência de questão nova em torno da interpretação da legislação trabalhista.

Com efeito, deve-se destacar, inicialmente, que a parte final do § 1º do aludido artigo 896-A da CLT, ao se valer da expressão "entre outros", sinaliza que os indicadores de natureza econômica, política, social ou jurídica são meramente exemplificativos, razão pela qual a transcendência das matérias ventiladas no apelo revisional deve atender a uma das hipóteses elencadas nos incisos I a IV do referido dispositivo legal ou a outros elementos que demonstrem a relevância do debate submetido ao exame do Tribunal Superior do Trabalho.

Consoante se extrai do art. 896-A, § 1º, inciso IV, a **transcendência jurídica** será reconhecida quando se apresentar questão nova em torno da interpretação da legislação trabalhista.

No presente caso, a recorrente requer a reforma da decisão regional quanto ao tema **"empregada pública - dependente portador de transtorno espectro autista (TEA). redução de jornada de trabalho sem redução do salário ou necessidade de compensação - possibilidade"**.



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

Como a questão jurídica acima delineada mostra-se nova, tendo em vista que ainda não há jurisprudência sedimentada no âmbito desta Corte Superior sobre a matéria, **reconheço a transcendência jurídica da causa.**

Verificada, portanto, a presença da transcendência jurídica da causa, prossigo no exame da questão jurídica.

EMPREGADA PÚBLICA - DEPENDENTE PORTADOR DE TRANSTORNO ESPECTRO AUTISTA (TEA). REDUÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO SEM REDUÇÃO DO SALÁRIO OU NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

Insurge-se a recorrente em face do despacho de admissibilidade afirmando que a redução da jornada de trabalho da reclamante, sem redução de salário ou a necessidade de compensação, ocorreu sem respaldo legal, salientando que a concessão de tal benefício importou em ofensa ao princípio da legalidade a que se encontra sujeita a Administração Pública. Com efeito, nesse particular ponderou que *"A decisão a quo concedeu o direito com base em analogia, olvidando-se que para a Administração Pública vige o art. 37 da CF que prevê o Princípio da Legalidade como condição inafastável, mesmo analogicamente, vez que a redução não é prevista sequer no art. 98 da Lei 8112/90, já que este menciona que o horário especial é em virtude de dependente portador de deficiência (o que não é o caso) e após perícia oficial, não tendo havido perícia alguma, só laudos particulares"*. Ressalta que o fato de a autora possuir filha com transtorno espectro autista, por si só, não faz presumir a necessária redução da jornada. Isso porque sequer foi elaborado laudo pericial com essa finalidade, enfatizando que *"tal necessidade de horário especial deveria ter sido comprovado pela reclamante, seja pela demonstração de incompatibilidade do seu horário de trabalho com o horário das sessões de acompanhamento das menores nos tratamentos necessários"*. Aponta violação aos artigos 5º, II, 37, caput, 173, §1º, III, da CF/88 e 98 da Lei nº 8.112/90 (má-aplicação).

Consta do acórdão regional, na fração de interesse:

[...]

Redução Jornada

O Juízo de Origem determinou a redução da jornada de trabalho da autora em 50%, ficando limitada a 18 horas semanais, sem alteração do salário (correspondente a 36 horas semanais), enquanto houver a necessidade de acompanhamento da filha, diagnosticada com transtorno do espectro autista, aos tratamentos, mediante comprovação semestral junto a



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

empregadora, que se dará por meio de apresentação de atestado médico e declaração de outros profissionais de saúde que assistam a menor.

Insurge-se a ré contra tal decisão, dizendo que o labor da reclamante nunca foi óbice aos tratamentos e cuidados da menor.

(...)

AO EXAME.

A reclamante afirmou na inicial:

"Nesse passo, cabe ressaltar que é impossível para a reclamante acomodar o cumprimento da sua carga horária semanal atual de trabalho de 36 horas com os horários de atendimento a filha nos consultórios de tratamentos e no acompanhamento em casa.

O problema é peculiarmente GRAVE para a autora já que a mesma é natural da Cidade de SANTOS DUMONT - MG (RG ANEXO), e NÃO possui nenhum familiar em Juiz de Fora que possa lhe auxiliar, logo esta totalmente sozinha nesta cidade.

Cabe ressaltar que a reclamante NÃO possui veículo automotivo e reside no bairro de Monte Castelo, zona norte da cidade de Juiz de Fora, e todos os consultórios em que a filha realiza os tratamentos especializados ficam situados no Centro da Cidade, ou seja a reclamante enfrenta uma enorme distância da sua casa para o local dos consultórios, fazendo esse trajeto com a filha incansavelmente, toda semana utilizando o transporte público(ÔNIBUS)." (id b41842f, p. 06).

A autora junta com a inicial atestado médico com consignação: "Paciente com diagnóstico de transtorno do espectro autista, necessitando de acompanhamento multidisciplinares com terapia ocupacional, fonoaudióloga, psicóloga e inclusão escolar (professora de apoio, sala de recursos)" (id 84adfa12, p. 19).

Juntou ainda declaração de fonoaudióloga no sentido de que a menor realiza sessões de Fonoaudiologia desde 10/05/2018, duas vezes por semana e necessita dar continuidade nas terapias, podendo ser aumentado o número de sessões por semana, sem previsão de alta para o momento, e que, nas sessões, a menor é acompanhada pela sua mãe, com objetivo de dar continuidade à estimulação realizada da criança no dia-a-dia. A profissional consigna que "Para minimizar as intervenções de Terapia Ocupacional e garantir uma melhor evolução responsiva da criança é necessário que a mãe participe ativamente dos cuidados diários, estimulando-a a partir das oportunidades diárias em ambiente familiar e social." (id a406b06, p. 25).

Declaração da mesma clínica, subscrita por terapeuta ocupacional, no mesmo sentido de realização de duas sessões semanais desde 10/05/2018, sem previsão de alta, e acompanhamento pela mãe, com consignação de que "Durante e ao final da sessão a mãe é orientada quanto aos exercícios que deverá fazer em casa até o próximo encontro, visando assim o melhor desenvolvimento global da menor. Para minimizar as intervenções de Terapia Ocupacional e



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

garantir uma melhor evolução responsiva da criança é necessário que a mãe participe dos cuidados diários, estimulando-a a partir das oportunidades diárias em ambiente familiar e social" (id 20b3a46, p. 24).

Os documentos médicos deixam claro que a menor necessita de cuidados especiais pela mãe, em razão do diagnóstico.

Conforme Decreto 8.368/14 (que Regulamenta a Lei no 12.764, de 27 de dezembro de 2012, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista), "A pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais" (artigo 1º).

O parágrafo único do referido dispositivo versa:

"Aplicam-se às pessoas com transtorno do espectro autista os direitos e obrigações previstos na Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, promulgados pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, e na legislação pertinente às pessoas com deficiência".

O referido Decreto n. 6.949/2009 foi promulgado segundo o rito do artigo 5º, §3º, da CF ("os tratados de direitos humanos que aprovados por 3/5 de ambas as casas legislativas, em dois turnos, se incorporam ao direito brasileiro como emendas constitucionais"), pelo que possui hierarquia de emenda constitucional.

O artigo 7º da referida Convenção estipula que "2. Em todas as ações relativas às crianças com deficiência, o superior interesse da criança receberá consideração principal".

A citada Convenção versa ainda sobre as medidas efetivas para habilitação e reabilitação da pessoa com deficiência, no estágio mais precoce possível, no seu artigo 26:

"1 . Os Estados Partes tomarão medidas efetivas e apropriadas, inclusive mediante apoio dos pares, para possibilitar que as pessoas com deficiência conquistem e conservem o máximo de autonomia e plena capacidade física, mental, social e profissional, bem como plena inclusão e participação em todos os aspectos da vida. Para tanto, os Estados Partes organizarão, fortalecerão e ampliarão serviços e programas completos de habilitação e reabilitação, particularmente nas áreas de saúde, emprego, educação e serviços sociais, de modo que esses serviços e programas:

a) Comecem no estágio mais precoce possível e sejam baseados em avaliação multidisciplinar das necessidades e pontos fortes de cada pessoa;"

Por sua vez, o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de São Salvador), promulgado pelo decreto n. 3.321/99, com caráter supralegal (RE 466.343-SP), traz, em seu artigo 18, o direito da pessoa com deficiência de recebimento de atenção especial, a fim de alcançar o



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

máximo desenvolvimento de sua personalidade, por meio, dentre outros, da formação especial dos familiares dos deficientes, de modo a convertê-los em elementos atuantes do desenvolvimento físico, mental e emocional dos deficientes:

"Toda pessoa afetada pela diminuição de suas capacidades físicas e mentais tem direito a receber atenção especial, a fim de alcançar o máximo desenvolvimento de sua personalidade. Os Estados- Partes comprometem-se a adotar as medidas necessárias para esse fim e, especialmente, a:

(...)

b) proporcionar formação especial aos familiares dos deficientes, a fim de ajuda-los a resolver os problemas de convivência e a converte-los em elementos atuantes do desenvolvimento físico, mental e emocional dos deficientes;"

Restou claro, no caso em apreço, que a participação direta da mãe é imprescindível para eficácia do tratamento precoce da menor, pelo que o disposto na Convenção, com *status* de emenda constitucional, só se concretizará através de viabilização dessa participação materna.

Impõe-se assim, por meio da via hermenêutica, na compatibilização da legislação interna com as normas internacionais de direitos humanos, a aplicação analógica à reclamante, empregada pública, do disposto no artigo 98, §3º, da Lei n. 8.112/90 (*Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais*):

"Será concedido horário especial ao servidor estudante, quando comprovada a incompatibilidade entre o horário escolar e o da repartição, sem prejuízo do exercício do cargo.

(...)

§ 2o Também será concedido horário especial ao servidor portador de deficiência, quando comprovada a necessidade por junta médica oficial, independentemente de compensação de horário.

§ 3o As disposições constantes do § 2o são extensivas ao servidor que tenha cônjuge, filho ou dependente com deficiência."

Os documentos médicos juntados aos autos não deixam dúvida sobre a necessidade de participação da mãe no tratamento, o qual ocorre por meio de idas para reabilitação em clínica especializada e também por meio de atuação da mãe em casa e no dia-a-dia da criança, pelo que a hipótese legal se faz presente no caso em julgamento, em que a redução do horário de trabalho permitirá a implementação dos direitos da criança.

Para André de Carvalho Ramos, "o controle de convencionalidade consiste na análise da compatibilidade dos atos internos (comissivos ou omissivos) em face



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

das normas internacionais (tratados, costumes internacionais, princípios gerais de direito, atos unilaterais, resoluções vinculantes de organizações internacionais). Esse controle pode ter efeito negativo ou positivo: o efeito negativo consiste na invalidação das normas e decisões nacionais contrárias as normas internacionais, resultando no chamado controle destrutivo ou saneador de convencionalidade; o efeito positivo consiste na interpretação adequada das normas nacionais para que estas sejam conformes as normas internacionais (efeito positivo do controle de convencionalidade), resultando em um controle construtivo de convencionalidade". (Processo Internacional de Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 321).

A omissão de concessão à autora do horário especial viola direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, reconhecidos em diplomas internacionais, tanto de caráter supralegal como constitucional, como acima citado, impedindo o exercício desses direitos fundamentais.

Assim, o disposto no artigo 5º, XXXV, da CF, e o princípio da interpretação *pro persona*, legitimam a superação da omissão legislativa específica, viabilizando a aplicação analógica da Lei 8.112/91.

A aplicação do princípio da interpretação *pro persona* ou princípio da primazia da norma mais favorável, o *pro homine*, é expressamente reconhecido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

(...)

Não há, portanto, falar-se em violação aos artigos 37 e 7º, XIII, da CF.

Cite-se aresto ilustrativo do c. TST envolvendo a reclamada no julgamento de matéria análoga:

(...)

Incabível o pedido subsidiário da ré, pois o benefício legal foi escorreitamente fixado pelo Juízo, atento aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Nego provimento. (g.n.)

Conforme se constata do acórdão regional, o TRT manteve a sentença que julgou procedente o pedido da reclamante de redução da jornada de trabalho, em 50%, sem diminuição do salário e sem compensação, enquanto for necessário o acompanhamento da filha menor diagnosticada com transtorno do espectro autista, a ser comprovado semestralmente junto à reclamada, por meio de documentação médica. Para tanto, a Corte Regional delimitou quadro fático, de inviável reexame nesta instância extraordinária, a teor da Súmula/TST nº 126, no sentido de que ficou incontroverso ser a dependente da autora portadora de transtorno do espectro autista e que *"Os documentos médicos deixam claro que a menor necessita de cuidados especiais pela mãe, em razão do diagnóstico"* e que *"Restou claro, no caso em apreço, que a participação direta da mãe é imprescindível para eficácia do tratamento precoce da menor,*



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

pelo que o disposto na Convenção, com status de emenda constitucional, só se concretizará através de viabilização dessa participação materna”, acrescentando, ainda, que “Os documentos médicos juntados aos autos não deixam dúvida sobre a necessidade de participação da mãe no tratamento, o qual ocorre por meio de idas para reabilitação em clínica especializada e também por meio de atuação da mãe em casa e no dia-a-dia da criança, pelo que a hipótese legal se faz presente no caso em julgamento, em que a redução do horário de trabalho permitirá a implementação dos direitos da criança”. Diante desse cenário, o juízo a quo firmou a tese de que “Impõe-se assim, por meio da via hermenêutica, na compatibilização da legislação interna com as normas internacionais de direitos humanos, a aplicação analógica à reclamante, empregada pública, do disposto no artigo 98, §3º, da Lei n. 8.112/90 (Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais)” e que “A omissão de concessão à autora do horário especial viola direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, reconhecidos em diplomas internacionais, tanto de caráter supralegal como constitucional, como acima citado, impedindo o exercício desses direitos fundamentais”.

De outra parte, a reclamada alega, em resumo, que inexistente previsão expressa em lei que assegure à autora o direito à redução da jornada nos moldes em que deferida na presente ação.

Assim, cinge-se a controvérsia em saber se, a despeito da ausência de preceito legal explícito dirigido à empregada celetista, que garanta a diminuição do horário de trabalho na hipótese dos autos, isto é, sem compensação de jornada e sem redução do salário, há que se reconhecer aquele direito por aplicação analógica de outros dispositivos legais, em especial o art. 98, §3º, da Lei nº 8.112/90, tudo em homenagem aos postulados que salvaguardam os direitos das pessoas com deficiência, além dos direitos da criança e do adolescente como se verifica no caso concreto.

Pois bem. De acordo com definição extraída de site oficial do Governo Federal, “O transtorno do espectro autista (TEA) é um distúrbio do neurodesenvolvimento caracterizado por desenvolvimento atípico, manifestações comportamentais, déficits na comunicação e na interação social, padrões de comportamentos repetitivos e estereotipados, podendo apresentar um repertório restrito de interesses e atividades”. Consta, ainda, a informação de que “o tratamento oportuno com estimulação precoce deve ser preconizado em qualquer caso de suspeita de TEA ou



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

desenvolvimento atípico da criança, independentemente de confirmação diagnóstica" (<https://linhasdecuidado.saude.gov.br/portal/transtorno-do-espactro-autista/definicao-t-ea/>).

Por sua vez, nos termos do art. 1º, §1º, incisos I e II, da Lei nº 12.764/2012, que dispõe sobre a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, considera-se pessoa portadora do referido transtorno aquela que apresenta *"deficiência persistente e clinicamente significativa da comunicação e da interação sociais, manifestada por deficiência marcada de comunicação verbal e não verbal usada para interação social; ausência de reciprocidade social; falência em desenvolver e manter relações apropriadas ao seu nível de desenvolvimento"* e também *"padrões restritivos e repetitivos de comportamentos, interesses e atividades, manifestados por comportamentos motores ou verbais estereotipados ou por comportamentos sensoriais incomuns; excessiva aderência a rotinas e padrões de comportamento ritualizados; interesses restritos e fixos"*. E, conforme o dispõe o §2º do mesmo dispositivo legal, *"A pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais"*.

Nessa esteira de raciocínio, cabe destacar que a Constituição Federal estabeleceu um arcabouço de princípios e de regras destinados à proteção da pessoa com deficiência, com *"absoluta prioridade"* à criança e ao adolescente, valendo enfatizar a previsão do art. 227, §1º, II, da Carta Magna, o qual estabelece obrigações não só ao Estado, mas também à família e à sociedade como um todo, senão vejamos:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos: (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

(...)

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação.

Por seu turno, o Decreto nº 6.949/09, que introduziu no ordenamento jurídico brasileiro a Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência, com o *status* de emenda constitucional (art. 5º, §3º, da CF/88), vai ao encontro das diretrizes e da política de proteção da pessoa com deficiência consagradas na Constituição Federal, fixando, já no art. 1º, que *"O propósito da presente Convenção é promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente"* e que *"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas"*, destacando-se que o art. 7º do referido diploma prevê que, *"Em todas as ações relativas às crianças com deficiência, o superior interesse da criança receberá consideração primordial"*.

Por fim, cabe observar a redação do art. 98, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.112/90:

Art. 98. Será concedido horário especial ao servidor estudante, quando comprovada a incompatibilidade entre o horário escolar e o da repartição, sem prejuízo do exercício do cargo.

(...)

§2º Também será concedido horário especial ao servidor portador de deficiência, quando comprovada a necessidade por junta médica oficial, independentemente de compensação de horário.

§3º As disposições constantes do §2º são extensivas ao servidor que tenha cônjuge, filho ou dependente com deficiência. (g.n.)

Feito esse escorço sobre a legislação de regência, conclui-se que a decisão regional, que aplicou ao caso, por analogia, os referidos parágrafos 2º e 3º do art. 98 da Lei nº 8.112/90, não merece reparos.

Isso porque, além de a analogia encerrar uma fonte integrativa do direito trabalhista, prevista explicitamente no art. 8º da CLT, a meu sentir, aqueles preceitos, embora dispostos no estatuto dos servidores estatutários, ostentam natureza de norma geral aplicável a toda pessoa humana que se encontre na mesma situação, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia em seu sentido material, pois se estaria conferindo tratamento jurídico diferenciado a pessoas que vivenciam a mesma situação



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

de fato (dependentes com espectro autista), importando em discriminação injustificável sob o frágil argumento da ausência de expressa previsão legal.

Dessa forma, mesmo que ausente nas normas internas da empresa, ou na legislação celetista, o direito à redução da jornada no caso dos autos, impõe-se resguardar a máxima proteção à dependente da empregada, portadora espectro autista, em homenagem aos princípios da dignidade da pessoa humana, da proteção da pessoa com deficiência e da "absoluta prioridade" na salvaguarda do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária da criança e do adolescente.

Nessa trilha, confira-se os seguintes precedentes deste C. TST:

"AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA ECT. LEI 13.467/2017. RITO SUMARÍSSIMO. JORNADA DE TRABALHO. REDUÇÃO PARA CUIDADO DE FILHO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA (AUTISMO E TDAH). EMPREGADA PÚBLICA. ANALOGIA. ART. 98, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.112/1990. 1. Esta Corte tem admitido a redução de jornada de empregado público com dependente com deficiência sem alteração remuneratória e sem compensação de horário, a depender da especificidade do caso. 2. A utilização da analogia visando realizar a integração da lacuna normativa do regime jurídico aplicável ao reclamante encontra amparo na leitura contemporânea do princípio da legalidade administrativa, à luz do primado da juridicidade, de modo a não vincular o administrador público exclusivamente às diretrizes oriundas do Poder Legislativo, mas também para balizar sua atividade pelos valores e princípios constitucionais. 3. Situação que abrange a tutela de bens jurídicos destacados na ordem constitucional de 1988, notadamente, o direito da pessoa com deficiência, alçado à categoria de direito fundamental, sobretudo em face da internalização, com status de emenda constitucional (art. 5º, § 3º, da CF), da Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência pelo Decreto 6.949/2009. 4. A aplicação analógica do art. 98, §§ 2º e 3º, da Lei 8.112/1990 decorre da incidência de princípios oriundos dos arts. 1º, III, 5º, 6º, 7º, 227 da CF e 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), além da destacada Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, não se vislumbrando qualquer ofensa ao primado da legalidade ou aos demais princípios que regem a Administração Pública. Precedentes. Agravo de que se conhece e a que se nega provimento " (Ag-ED-AIRR-132-10.2020.5.10.0016, 3ª Turma, Relator Ministro Alberto Bastos Balazeiro, DEJT 27/05/2022).

"RECURSO DE REVISTA. AUTORA MÃE DE CRIANÇA COM SÍNDROME DE DOWN E BEXIGA NEUROGÊNICA. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO, SEM DIMINUIÇÃO PROPORCIONAL DA REMUNERAÇÃO. EFICÁCIA



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA IGUALDADE MATERIAL E DA ADAPTAÇÃO RAZOÁVEL. APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA. EXTENSÃO DO DIREITO AO CUIDADOR. PONDERAÇÃO DOS INTERESSES EM CONFLITO. THE COST OF CARING. 1. A autora pretende a redução de sua jornada com a manutenção do salário, o que foi indeferido pelo eg. TRT. Ela é mãe de uma menina portadora de síndrome de Down e bexiga neurogênica, que necessita de cuidados especiais. 2. A Constituição Federal de 1988 consagrou a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho como fundamentos nucleares da República Federativa do Brasil (art. 1º, III e IV). A construção de uma sociedade justa e solidária e a promoção do bem de todos, sem preconceito ou discriminação, foi erigida ao status de objetivos fundamentais do Estado brasileiro (art. 3º, I e IV). Os direitos humanos foram alçados ao patamar de princípio norteador das relações externas, com repercussão ou absorção formal no plano interno (arts. 4º, II, e 5º, §§ 2º e 3º). E o princípio da isonomia, quer na vertente da igualdade, quer na da não discriminação, é o norte dos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, caput). O Estado Democrático de Direito recepcionou o modelo de igualdade do Estado Social, em que há intervenção estatal, por meio de medidas positivas, na busca da igualdade material, de forma a garantir a dignidade da pessoa humana. O processo histórico de horizontalização dos direitos fundamentais adquiriu assento constitucional expresso (art. 5º, §1º), de modo que os valores mais caros à sociedade possuem aptidão para alcançar todos os indivíduos de forma direta e com eficácia plena. Assim, a matriz axiológica da Constituição deve servir de fonte imediata para a resolução de demandas levadas à tutela do Poder Judiciário, notadamente aquelas de alta complexidade. 3. De todo modo, a ausência de norma infraconstitucional específica não seria capaz de isentar o magistrado de, com base nos princípios gerais de direito , na analogia e nos tratados internacionais ratificados pelo Brasil, reconhecer a incidência direta dos direitos sociais em determinados casos concretos. E o direito brasileiro tem recepcionado diversos documentos construídos no plano internacional com o intuito de proteger e salvaguardar o exercício dos direitos dos deficientes, com força de emenda constitucional, a exemplo da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD). 4. A CDPD estabelece como princípio o respeito pela diferença e a igualdade de oportunidades, que devem ser promovidos pelo Estado especialmente pela adaptação razoável , que consiste em ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou indevido, requeridos em cada caso . O art. 2 da CDPD estabelece ainda que a recusa à adaptação razoável é considerada forma de discriminação. 5. E considerando que seu real fundamento é coibir a discriminação indireta, seu campo de atuação não deve se restringir à pessoa com deficiência , mas alcançar a igualdade material no caso concreto, com vistas ao harmônico convívio multiculturalista nas empresas. 6. A Comissão de Direitos Humanos de



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

Ontário realizou pesquisa e consulta pública sobre questões relacionadas ao status familiar, e seu relatório final foi denominado The Cost of Caring , que demonstrou que as pessoas que têm responsabilidades de cuidar de familiares com deficiência enfrentam barreiras contínuas à inclusão, com suporte inadequado tanto por parte da sociedade como do governo. As empresas normalmente não adotam políticas de adaptação razoável, o que acaba por empurrar os cuidadores para fora do mercado de trabalho. 7. A pessoa com deficiência que não possui a capacidade plena tem encontrado apoio na legislação, mas não o seu cuidador, o qual assume para si grande parte do ônus acarretado pela deficiência de outrem, como se ela própria compartilhasse da deficiência. Se há direitos e garantias, como por exemplo a flexibilidade de horário, àqueles que possuem encargos resultantes de sua própria deficiência, é inadequado afastar o amparo legal e a aplicação analógica aos que assumem para si grande parte desses encargos. O caso dos autos ilustra perfeitamente tal questão, em que a autora, mãe de criança com deficiência, de apenas seis anos, precisa assumir para si os ônus acarretados pela deficiência de sua filha, o que lhe demanda tempo, dedicação e preocupação. Assim, negar adaptação razoável no presente caso traduz medida discriminatória à autora. Além disso, a omissão do Poder Público, em última instância, afeta a criança, que com menor amparo familiar fatalmente encontrará maiores desafios no seu desenvolvimento pessoal e de inclusão na sociedade. Cumpre ressaltar o compromisso assumido pelo Estado, previsto no art. 23 da CDPD, de fazer todo o esforço para que a família imediata tenha condições de cuidar de uma criança com deficiência. 8. A aplicação da adaptação razoável, atendendo as peculiaridades do caso , é compromisso assumido pelo Estado, como signatário da CDPD. A acomodação possível somente pode ser pensada no caso concreto, pois cada pessoa tem necessidades únicas. No contexto dos autos, conclui-se que a criança necessita de maior proximidade com sua genitora, diante do desafio superior tanto ao seu desenvolvimento como pessoa quanto à sua afirmação enquanto agente socialmente relevante. Defere-se, portanto, a adaptação razoável ao caso concreto. Recurso de revista conhecido por violação dos arts. 7º, 27 e 28 da CDPD e parcialmente provido" (RR-10409-87.2018.5.15.0090, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 07/06/2021).

"I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. LEI 13.467/2017. (...) II - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. LEI 13.467/2017. ECT. EMPREGADA PÚBLICA. DEPENDENTE COM DEFICIÊNCIA (FILHO PORTADOR DE TRANSTORNO ESPECTRO AUTISTA). REDUÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO SEM PREJUÍZO SALARIAL E COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO. No caso, o Tribunal Regional utilizando-se do método de integração normativa e da técnica sopesamento entre princípios, apontou a solução ajustada ao caso concreto, relativizando as regras de forma proporcional e adequada diante de princípios de maior relevância como o princípio da dignidade da pessoa humana e da tutela da saúde, o que enseja na correta



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

aplicação do princípio da legalidade estrita e do artigo 98, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.112/90, com objetivo de atingir o fim social e o bem comum, nos termos do art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Com relação ao percentual arbitrado pelo Tribunal Regional de redução da jornada em 50%, incide o óbice da Súmula 126 do TST. Precedentes. Recurso de revista não conhecido" (RRAg-533-36.2019.5.09.0965, 8ª Turma, Relatora Ministra Delaide Alves Miranda Arantes, DEJT 18/02/2022).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. EBSERH. EMPREGADA PÚBLICA. FILHO MENOR COM DEFICIÊNCIA (AUTISMO). REDUÇÃO DE JORNADA E MUDANÇA PARA O TURNO NOTURNO SEM ALTERAÇÃO REMUNERATÓRIA E SEM COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO. ESPECIFICIDADE A EXIGIR SOLUÇÃO TÓPICA, NÃO GENERALIZÁVEL. O Regional, valendo-se da aplicação analógica do artigo 98, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.112/90, com a redação determinada pela Lei nº 13.370/2016, deferiu a fixação do horário de trabalho da reclamante, empregada pública do Hospital Universitário do Piauí com jornada semanal de trinta e seis horas, exclusivamente à noite, com redução da jornada em 20%, sem compensação e sem comprometimento da remuneração, até que o filho dela venha a completar doze anos de idade, em dezembro de 2020, em virtude de laudos médicos segundo os quais a criança, que padece de Transtorno do Espectro do Autismo - TEA, CID 10 F84.0/F90.0, tem um delicado estado de saúde, com necessidade de acompanhamento materno contínuo, devendo comparecer a pelo menos cinco atendimentos de terapia semanais. Nesse contexto, e a despeito da invocação a latere , pelo Regional, de inúmeros princípios aplicáveis à controvérsia (a saber, aqueles contidos nos artigos 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/90, 1º, III, 6º e 227 da Constituição Federal de 1988, além da Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência promulgada no Brasil pelo Decreto nº 6.949/2009), o Juízo a quo se valeu de método de integração normativa que, longe de afrontar, dá escorreita aplicação tanto ao princípio administrativo da legalidade estrita, insculpido no artigo 37, caput , da Constituição Federal de 1988, quanto ao próprio artigo 98, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.112/90, por força do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/42). Agravo de instrumento conhecido e não provido" (AIRR-582-24.2018.5.22.0004, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 04/05/2020).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. EBSERH. EMPREGADA PÚBLICA. DEPENDENTE COM DEFICIÊNCIA (MÃE PORTADORA DE MAL DE PARKINSON). REDUÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO SEM PREJUÍZO SALARIAL E COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO. 1. A sentença, mantida pelos próprios fundamentos pelo Regional, valendo-se da aplicação analógica do artigo 98, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.112/90, com a redação determinada pela Lei nº 13.370/2016, deferiu parcialmente o pedido de redução da jornada de



PROCESSO Nº TST-AIRR-11138-49.2020.5.03.0035

trabalho da reclamante, empregada pública federal, de 40 para 35 horas semanais, sem prejuízo salarial e compensação de horário, pelo prazo de 1 ano, a ser renovado mediante comprovação da condição da dependente dela com deficiência, em virtude de laudos médicos segundo os quais a sua mãe, que é portadora de Mal de Parkinson, tem um delicado estado de saúde, com necessidade de especial cuidado e acompanhamento da única filha disponível, devendo comparecer a sessões semanais de fisioterapia e fonoaudiologia e realizar viagens constantes para São Paulo para consultas relacionadas ao implante do eletrodo cerebral realizado naquela cidade. 2. Nesse contexto, e a despeito da invocação a latera , pela instância ordinária, de inúmeros princípios aplicáveis à controvérsia (a saber, aqueles contidos nos artigos 1º, III, e 227 da CF e na Lei nº 12.764/2012, além da Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência promulgada no Brasil pelo Decreto nº 6.949/2009), o Juízo a quo se valeu de método de integração normativa que, longe de afrontar, dá escorreita aplicação tanto ao princípio administrativo da legalidade estrita insculpido no artigo 37, caput , da Constituição Federal de 1988 quanto ao próprio artigo 98, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.112/90, por força do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/42). Agravo de instrumento conhecido e não provido" (AIRR-1854-87.2017.5.22.0004, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 12/03/2021).

Por fim, quanto aos demais aspectos fáticos levantados pela reclamada, relativos à comprovação da necessidade da redução da jornada, bem como do percentual aplicado, tais argumentos esbarram no óbice da Súmula/TST nº 126.

Ante o exposto, conheço do agravo de instrumento e, no mérito, **nego-lhe provimento.**

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do agravo de instrumento e, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 3 de agosto de 2022.

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

RENATO DE LACERDA PAIVA
Ministro Relator