

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO

ANNE CAROLINE PEREIRA COELHO

**TUTELA JURÍDICA DO POSTO DE TRABALHO DO EMPREGADO PÚBLICO
GENITOR DE FILHO COM TRANSTORNO DE ESPECTRO AUTISTA:
Proposta de Extensão da Jornada Especial do Servidor Público Federal**

RECIFE

2018

ANNE CAROLINE PEREIRA COELHO

**TUTELA JURÍDICA DO POSTO DE TRABALHO DO EMPREGADO PÚBLICO
GENITOR DE FILHO COM TRANSTORNO DE ESPECTRO AUTISTA:
Proposta de Extensão da Jornada Especial do Servidor Público Federal**

Monografia apresentada à Faculdade Damas da
Instrução Cristã como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Msc. Fábio Menezes de Sá Filho.

RECIFE

2018

Catálogo na fonte
Bibliotecário Ricardo Luiz Lopes CRB/4-2116

Coelho, Anne Caroline Pereira.

C672t Tutela jurídica do posto de trabalho do empregado público genitor de filho com transtorno de espectro autista: proposta de extensão da jornada especial do servidor público federal / Anne Caroline Pereira Coelho. - Recife, 2018.
55 f.: il.

Orientador: Prof. Ms. Fábio Menezes de Sá Filho.

Trabalho de conclusão de curso (Monografia - Direito) – Faculdade Damas da Instrução Cristã, 2018.
Inclui bibliografia

1. Direito do trabalho. 2. Empregado público. 3. Filho com transtorno de espectro autista. 4. Manutenção salarial e redução de jornada. I. Sá Filho, Fábio Menezes de. II. Faculdade Damas da Instrução Cristã. III. Título

349.2 CDU (22. ed.)

FADIC (2019-203)

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO

ANNE CAROLINE PEREIRA COELHO

**TUTELA JURÍDICA DO POSTO DE TRABALHO DO EMPREGADO PÚBLICO
GENITOR DE FILHO COM TRANSTORNO DE ESPECTRO AUTISTA:** Proposta de
Extensão da Jornada Especial do Servidor Público Federal

Defesa Pública em Recife, _____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA:

Presidente:

Examinador (a):

Examinador (a):

Aos meus avós, Maria de Lourdes Coelho e Inocêncio Pereira Neto (*in memoriam*), por todo esforço, carinho e amor que empreenderam para me educar.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, por ter me concedido forças e ter me ensinado o que é perseverança para que eu chegasse até aqui, mesmo muitas vezes querendo desistir!

Agradeço à minha mãe, Cláudia Coelho, por toda bravura e empenho durante toda minha jornada escolar, para que pudesse oferecer a mim, e a minha irmã, o melhor ensino possível.

À minha irmã, Alanna Fernanda, por me surpreender sempre com suas palavras de incentivo, e por muitas vezes me fazer enxergar o mundo através dos seus olhos!

Não poderia, jamais, deixar de demonstrar gratidão, ao meu avô, Inocêncio Pereira (*in memoriam*), pelos valores deixados e por ter marcado minha vida de uma forma inexplicável, o guardo em meu coração. Do mesmo modo, a minha avó, Maria de Lourdes, que apesar de suas debilidades, ainda se preocupa comigo como antes! Sem eles eu nada seria!

Agradeço a toda minha família por todo cuidado, e por me incentivarem sempre mais, em especial, às minhas tias, Tânia, Telma e Ilma e aos meus padrinhos, Mariza e Rivaldo!

Agradeço à parceria de Bruno Souza, por sempre me ensinar a encarar as dificuldades da vida como aprendizado, me mostrando que a gente não deve parar diante delas, mas sim enfrentá-las em busca de nossos sonhos!

Agradeço aos amigos que fiz na graduação, os quais pude contar nos momentos fáceis e difíceis: Suzy, Norma, Domingos, Gadelha, Bruninho, Silvinha e Denaide, desejando-lhes que os sonhos de cada um se realize, mas que a felicidade e o bem sejam os seus guias.

Agradeço aos meus grandes amigos, que estão sempre junto comigo, vibrando em cada avanço meu: Claudia Renata, Raíssa Farias, Arquimedes Júnior, Tiago Jaques, Mônica Dias e Larissa Nascimento!

Agradeço imensamente a quem, de coordenador da graduação, tornou-se um grande e zeloso amigo, Aurélio Agostinho Bôaviagem. Ao meu professor orientador, Fábio Menezes, por toda paciência e dedicação para comigo durante a construção dessa pesquisa. Ao professor, Ricardo Silva por todas as exigências, com o intuito

de nos tornar os melhores! Muito obrigada por ter tido a oportunidade de ser aluna dos senhores!

“Quem se arrisca a andar por ares nunca antes respirados ou pensar fora da curva tem grande chances de encontrar pedras no caminho. No entanto ninguém é digno de contribuir para a ciência se não usar suas dores e insônia nesse processo. Risos e lágrimas sucessos e fracassos, aplausos e vaias fazem parte do currículo de cada ser humano, em especial daqueles que são apaixonados por produzir novas ideias.”

(Augusto Cury)

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo discutir a possibilidade de estender ao Empregado Público genitor de filho com Transtorno de Espectro Autista (TEA), os mesmos direitos já concedidos ao Servidor Estatutário, por meio da Lei nº 13.370 de 12 de dezembro de 2016, que alterou o §3º do art. 98 da Lei nº. 8.112 de 11 de dezembro 1990. Tem-se como propósito inicial discutir o regime jurídico estabelecido aos Empregados Públicos e Servidores Estatutários, bem como fazer uma análise acerca da estabilidade no posto de trabalho no setor público. Por conseguinte, estudam-se os critérios da jornada profissional ordinária e do dever de contraprestação pelo serviço no âmbito público. Elucidam-se, ainda, os deveres constitucionais da pessoa com deficiência, com o intuito de conceituar o TEA, a fim de demonstrar a necessidade que possui uma criança autista de ter seu desenvolvimento acompanhado pelo seu genitor, por se tratar de uma intervenção multiprofissional, além de garanti-lo tratamento especial quanto à jornada de trabalho e sua remuneração. Para tanto, realizou-se um estudo baseado na doutrina, jurisprudência e legislação, chegando-se ao entendimento positivo, em também garantir aos Empregados Públicos genitores de filho com TEA a redução da jornada laboral e manutenção salarial.

Palavras-chave:Empregado Público. Filho com Transtorno de Espectro Autista. Manutenção salarial e redução de jornada.

ABSTRACT

The purpose of this study is to discuss the possibility of extending to the Public Employee parent of child with Autistic Spectrum Disorder (TEA), the same rights already granted to the Statutory Server, through Law 13,370 of December 12, 2016, which amended §3 of art. 98 of Law no. 8,112 of December 11, 1990. The initial purpose is to discuss the legal regime established for Public Employees and Statutory Servants, as well as to make an analysis about the stability in the work place in the public sector. Therefore, the criteria of the ordinary working day and the duty of consideration for the service in the public sphere are studied. The constitutional duties of the disabled person are also elucidated in order to conceptualize the TEA in order to demonstrate the need for an autistic child to have his or her development accompanied by his / her parent, since it is a multiprofessional intervention, besides guaranteeing it special treatment regarding the working day and its remuneration. For this, a study based on the doctrine, jurisprudence and legislation was carried out, reaching a positive understanding, in addition to guaranteeing to the Public Employees parents of children with TEA the reduction of the working day and wage maintenance.

Keywords:Public Employee. Son with Autistic Spectrum Disorder. Wage maintenance and reduction of work hours.

LISTA DE ABREVIATURA E SIGLAS

ART. – Artigo

ARTS. – Artigos

CEF. – Caixa Econômica Federal

CID 10. – Classificação Internacional de Doenças

CAS. – Comissão de Assuntos Sociais

CLT. – Consolidação das Leis do Trabalho

CRFB 1988. – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

EBCT. – Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos

IBGE. – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

INSS. – Instituto Nacional de Seguro Social

DSM - V. – Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais

ONU. – Organização Geral das Nações Unidas

OJ. – Orientação Jurisprudencial

RE. – Recurso Extraordinário

SBD – 1. – Subseção I da Seção Especializada em Dissídios Individuais

STF. – Supremo Tribunal Federal

TID SOE. – Transtornos Globais não Especificados do Desenvolvimento

TEA. – Transtorno do Espectro Autista

TST. – Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	11
2. CONTEXTUALIZAÇÃO DOS REGIMES JURÍDICOS DOS EMPREGADOS PÚBLICOS E ESTATUTÁRIOS CIVIS FEDERAIS: ANÁLISE DA ESTABILIDADE NO POSTO DE TRABALHO.....	14
2.1. Contextualização do Regime Jurídico do Empregado Público	15
2.2. Contextualização do Regime Jurídico do Servidor Público Federal na Lei nº. 8.112/1990	18
2.3. Análise da Estabilidade no Posto de Trabalho no Setor Público	20
3. DA JORNADA DE TRABALHO ORDINÁRIA E DA CONTRAPRESTAÇÃO PELO SERVIÇO NO ÂMBITO PÚBLICO	24
3.1. Da Jornada Especial do Empregado Público e do Estatutário Civil Federal	24
3.2. Do Dever de Prover Remuneração Pelo Serviço Prestado	27
3.3. Do Princípio da Irredutibilidade Salarial.....	29
4. DA POSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DE DIREITOS DA LEI Nº. 8.112/1990 AO EMPREGADOPÚBLICO POSSUIDOR DE FILHO COM TRANSTORNO DE ESPECTRO AUTISTA.....	33
4.1. Do Estatuto da Pessoa com Deficiência e dos Deveres Constitucionais	33
4.2. Conceito de Transtorno de Espectro Autista	38
4.3. Da Possibilidade de Extensão de Tratamento Especial da Lei nº 8.112/1990 ao Empregado Público Genitor de Filho Deficiente	42
5.CONCLUSÃO.....	48
6. REFERÊNCIAS.....	54

1. INTRODUÇÃO

A preocupação com o empregado público, que possui integrantes de sua prole com Transtorno do Espectro Autista (TEA), vem sendo motivo de reflexões por parte do Judiciário e estudiosos da área, tendo em vista a lacuna que há na legislação, deixando evidente a necessidade de abordar o referido tema, bem como a importância de protegê-los juridicamente.

O mercado de trabalho formal e público encontra-se cada vez mais exigente e competitivo. Ademais, é válido registrar que grande parte da população, a qual sequer possui qualquer deficiência, já se depara com uma infinidade de dificuldades para se inserir neste meio. Essa situação se torna ainda mais difícil quando se trata de um trabalhador que necessite se ausentar constantemente do seu local de trabalho para prestar assistência necessária ao seu filho com TEA.

Sendo assim, analogamente, se estabelece um debate, a partir de leitura da Lei nº. 13.370, de 12 de dezembro de 2016, que alterou o § 3º do art. 98 da Lei nº. 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Tal disposição normativa reconheceu que o servidor público federal possui o direito de ter sua jornada laboral diminuída sem compensação de horário ou mesmo redução salarial.

Dessarte, trata-se de uma necessidade especial, atrelada ao principiológico direito básico garantindo constitucionalmente da dignidade da pessoa humana, não devendo este “novo direito” atingir apenas uma seleta parcela da sociedade, esquecendo-se de outras, dentre essas, os empregados públicos.

Como bem é sabido, os filhos com TEA precisam de um cuidado especial ao longo de toda sua vida, para que possam se desenvolver dentro de suas capacidades físicas e mentais. Traz-se ao campo da discussão jurídica a urgente necessidade de estender direito já concedido aos servidores públicos federais ao empregado público, dentro das perspectivas da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) – Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de maio de 1943 –, tendo em vista a distinção regulamentar que há entre os empregados públicos e aqueles.

Desse modo, o empregado público, que possui filho com TEA, deveria obter um direito minimamente razoável, com vista aos princípios trabalhistas da continuidade da relação de emprego, bem como da intangibilidade salarial, passando, assim, a ser detentor de jornada diminuída sem redução salarial, para que, desta forma, possa

prover os cuidados básicos ao seu dependente especial. Outrossim, cabe registrar que o salário do trabalhador tem natureza alimentar, em virtude de prover o sustento deste e de sua família.

Diante do contexto, pergunta-se: é possível estender legalmente as garantias do servidor público federal quanto à redução da jornada laborativa, sem diminuição salarial, e reconhecer ao genitor, empregado público, de filho com transtorno do espectro autista o direito de sua dispensa, quando cabível, ser motivada?

Trata-se como hipótese entender a plausibilidade de ser concedida aos empregados públicos uma garantia que abarca, até então, fração da sociedade, os servidores públicos federais. Nada mais é que observar a fonte primária do Direito Brasileiro, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988), que trouxe como fundamento do Estado Democrático de Direito o princípio da dignidade humana.

Vinculadas a essa dignidade estão as relações laborais, cabendo ao Direito do Trabalho atuar de modo evolutivo, dinâmico e inovador, estabelecendo condições que possibilite a qualquer cidadão, devidamente capacitado à prestação de serviço, o desenvolvimento de suas aptidões, bem como, dentro de suas limitações, o direito de trabalhar para subsidiar a saúde do seu dependente.

Vê-se claramente o hiato que há na legislação brasileira para com os empregados públicos, os quais possuem filhos com TEA. Trata-se de uma questão de reflexão do justo e injusto, que, segundo Aristóteles, no século IV, antes de Cristo, disse que “devemos tratar igualmente os iguais e os desiguais, na medida de sua desigualdade”.

A presente pesquisa tem como objetivo geral, analisar os regimes jurídicos dos empregados públicos e dos estatutários civis federais de acordo com a CLT, CRFB/1988, e a Lei nº. 8.112/1990, os quais poderão servir como base para a criação de garantias de emprego que seja estendida a uma maior parcela da sociedade.

Os objetivos específicos envolvem contextualizar os regimes jurídicos do trabalhador celetista e do servidor público federal com enfoque na conquista da estabilidade do seu posto profissional; pesquisar os regramentos pertinentes à jornada laboral exigida e à contraprestação pecuniária devida aos celetistas e aos servidores públicos federais; e estudar a possibilidade de ser estendida a referida garantia do

servidor público federal à classe trabalhista concursada regida pela CLT, os empregados públicos, por se tratar de direitos inerentes à existência digna das pessoas com TEA e, bem assim, daquelas que precisam auxiliar no seu desenvolvimento.

A metodologia utilizada é descritiva, qualitativa, por método analítico hipotético-dedutivo, por meio de revisão bibliográfica. É descritiva porque faz observação do que já foi estudado sobre o tema. Qualitativa, uma vez que interpreta o fenômeno que observa, na qual as hipóteses são construídas após a observação. É analítica por somente analisar os fenômenos já existentes sem intervenção, constatados, inferindo-se uma verdade geral não contida nas partes isoladamente examinadas. Será utilizada, ainda, pesquisa bibliográfica, em livros, artigos jurídicos, bem assim na jurisprudência e legislação específica sobre a temática.

No primeiro capítulo, apresentar-se-á uma contextualização dos regimes jurídicos dos empregados públicos e estatutários civis federais, fazendo uma análise a respeito da conquista de segurança/estabilidade no posto de trabalho.

O segundo capítulo tratará do regime de trabalho e da contraprestação devida pela prática da atividade no âmbito público, elencando nos subcapítulos a jornada do empregado público e do estatutário civil federal, o dever de prover remuneração em tais serviços e o princípio da irredutibilidade salarial ou de vencimentos/subsídios.

O terceiro capítulo relatará as dificuldades que possui o empregado público genitor de filho com TEA, abordando sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência e os deveres constitucionais correlatos, assim como as implicações que existem no mercado de trabalho. E, para finalizar a presente pesquisa, tratar-se-á da possibilidade de fazer uso da redação do §3º do art. 98 da Lei 8.112/1990, a fim de criar uma legislação própria com regramentos que tutelem a proteção do seu posto de trabalho, a exemplo do que ocorre com o servidor público federal.

2. CONTEXTUALIZAÇÃO DOS REGIMES JURÍDICOS DOS EMPREGADOS PÚBLICOS E ESTATUTÁRIOS CIVIS FEDERAIS: ANÁLISE DA ESTABILIDADE NO POSTO DE TRABALHO

O Direito do Trabalho é um ramo jurídico especializado que nasceu no século XIX¹, com o objetivo de trazer para a sociedade contemporânea uma regulamentação eficaz e sólida. Entretanto, deve-se procurar compreender que o termo Direito do Trabalho serve para identificar uma área jurídica abrangente, o que inclui os direitos e deveres recíprocos do trabalhador e do seu tomador de serviço.

Primeiramente, cabe esclarecer que o regime dos empregados públicos e estatutários é direcionado pelo Direito Administrativo, o qual é dividido, em Administração Direta e Indireta. No tocante, à Administração Pública Indireta, importa mencionar que esta é responsável por dar ensejo à criação das Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista, onde estão insertos os empregados públicos, os quais são enquadrados no regime celetista, diferentemente dos estatutários, que são regidos por estatuto próprio.

Entretanto, apesar das diferenças existentes em cada regime, apresentam em sua conjuntura certa similitude, a ponto de terem sido tratados até 5 de junho de 1998, ao menos para efeito de dispor sobre a possibilidade de haver terminação contratual, da mesma forma. Ademais, o celetista pode possuir na sua contratação elementos de natureza pública ou privada, enquadrando-se nos termos legais da supracitada CLT. E, por sua vez, o servidor público tem na sua prestação de serviço uma atividade desenvolvida de natureza eminentemente pública, cabendo destacar, por outro lado, que empregado público e estatutário civil federal possuem vínculo com a Administração Pública, isto é, o Estado.

Por tal razão, adiante serão comparados os respectivos regimes dos prestadores de serviços regidos pela CLT e pelo Estatuto Próprio da Administração Pública Federal, ou de maneira mais simples, respectivamente do empregado público e do estatutário civil federal, considerando que apenas um deles confere uma estabilidade definitiva no posto de trabalho após cumprimento de determinado estágio probatório, além de jornada especial, em casos excepcionais, situação esta que

¹MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Do Trabalho**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 17.

poderá vir a ser estendida aos empregados públicos genitores possuidores de filhos com TEA, conforme será visto mais adiante.

2.1. Contextualização do Regime Jurídico do Empregado Público

Conjecturado na CLT, o regime jurídico do empregado público possui primordialmente aplicação nas relações privadas justralhistas estabelecidas, em maior grau, entre empregados e empregadores. Não se excluindo desse regime, são encontrados também os empregados públicos das Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista, que, embora concursados, também são regidos pelo referido diploma normativo.

Desse modo, convencionou-se o termo celetista para o trabalhador regido pela CLT. Tal diploma normativo é fruto de uma reunião de leis esparsas que normatizava até o início da década de 1940 as relações de trabalho individuais e coletivas, em especial durante o Estado Novo, no período de governo do Presidente Getúlio Vargas. O regime jurídico celetista passou a ser caracterizado pela unicidade normativa, em virtude de ter concentrado integralmente as normas reguladoras das relações trabalhistas, em um único diploma legal, a CLT².

Ademais, outra importante característica justralhista da relação havida entre empregado e empregador é a sua natureza, sendo esta de caráter contratual, porque é composta nos moldes das relações gerais estabelecidas entre particulares, quando se estabelece um negócio, com direitos e deveres relativos aos sujeitos de determinada relação jurídica, além de outras características próprias do Direito Privado.

Dentro desse contexto, deve-se ter conhecimento de que as pessoas admitidas no emprego público na Administração Federal Direta, Autárquica e Fundacional, além de nas Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista, são caracterizadas como: celetistas simplesmente ou empregado público, conforme lição de Martins, para quem: “O empregado público é o servidor da União, Estados, municípios, suas autarquias e fundações que seja regido pela CLT, tendo todos os direitos igualados aos do empregado comum. Não é regido por estatuto do funcionário público.”³

²CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28. ed. rev., ampl. e atual. Até 31.12.2014. São Paulo: Atlas, 2015, p.623.

³MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Do Trabalho**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 164.

Acerca das Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista, entidades integrantes da Administração Pública Indireta, tais assumem a forma de pessoa jurídica de Direito Privado, desta forma, estando sujeitas ao regime jurídico trabalhista do âmbito das empresas privadas. Entende-se serem seus trabalhadores empregados celetistas, portanto, sujeitando-se aos critérios estabelecidos pela CLT, conforme está estabelecido no art. 173, §1º, II, da CRFB/1988. No entanto, essa sujeição não se dá por completo, sofrendo influxos principiológicos do regime jurídico administrativo.

Desse modo, é indispensável saber que a contratação do empregado público dar-se-á mediante concurso, diferentemente do celetista privado que é meramente consensual, de livre escolha do empregador, bem como do empregado em atender às normativas do contrato de trabalho. Considerando o caráter híbrido das Empresas Públicas e da Sociedade de Economia Mista, é obrigatória a superveniência à Lei Maior, nos termos do art. 37, II, da CRFB/1988.

Isso posto, esclarece Martins, sobre a contratação de empregado público, que:

A contratação de pessoa para emprego público deverá ser precedida de concurso público de provas e títulos (art. 37, II, e S. 331, II, do TST), inclusive nas autarquias, fundações, empresas públicas e sociedade de economia mista, conforme a natureza e complexidade do emprego.

Diante de toda discussão, torna-se fundamental notar que a CLT será aplicada aos atos praticados pelo empregado público e privado, a partir do vínculo jurídico gerado, o qual ocorre por meio do contrato de trabalho firmado entre as partes, em regra, com o devido registro pelo empregador na carteira de trabalho do seu funcionário.

A prestação de serviço nesses moldes resultará em vínculo empregatício, a partir do momento em que estiverem configurados todos os requisitos essenciais à sua configuração jurídica, sendo estes: continuidade, subordinação, pessoalidade e onerosidade.

Ainda, segundo Martins, em especial sobre a continuidade, pode ser dito que:

O serviço prestado pelo empregado deve ser de caráter não eventual, e o trabalho deve ser de natureza contínua, não podendo ser episódico, ocasional. Um dos requisitos do contrato de trabalho é a continuidade na prestação de serviços, pois aquele pacto é um contrato de trato sucessivo, de duração, que não se exaure numa única prestação [...]. No contrato de trabalho há a habitualidade, regularidade na prestação dos serviços [⁴

⁴MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Do Trabalho**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 148.

De acordo com o citado autor, o serviço desenvolvido não poderá ser descontínuo ou eventual. Ao se tratar de relação de emprego, está se referindo a um pacto de trato sucessivo, e que enseja permanência de tempo no desenvolvimento de determinada habilidade, ainda que seja por um curto período, estando o empregado subordinado às atividades dirigidas por terceiros ou pelo poder de direção da empresa para qual presta serviço.

Outrossim, tem-se por definição a respeito da subordinação o fato de o empregador poder expedir ordens aos seus funcionários, que, por sua vez, deverão cumpri-las, desde que na forma da lei, a fim de prestarem seus serviços, conforme o esperado e devidamente pactuado.

Corroborando ainda com as ideias do referido doutrinador, cumpre elucidar que “o contrato de trabalho é *intuitu personae*, ou seja, realizado com certa e determinada pessoa. O contrato de trabalho em relação ao trabalhador é infungível. Não pode o empregado fazer-se substituir por outra pessoa [...]”⁵

Para mais, tal pessoalidade trata da impossibilidade de a obrigação da prestação de serviço ser transferida a outra pessoa, pois o contrato de trabalho é determinado à pessoa contratada pelo tomador. Assim, não havendo pessoalidade, descaracterizada estará a relação empregatícia.

Em contraposto a tal dever do empregado, está o do empregador de remunerá-lo pela prestação do serviço, tratando-se da onerosidade, pois o contrato de trabalho não é gratuito, e inexistindo onerosidade não há contrato de trabalho.

Conclui-se, então, que o regime jurídico celetista, embora tenha sido criado com intuito de normatizar as relações de trabalho privadas, também pode abranger o poder público, coexistindo, cada um, nas suas especificidades, empregados privados celetistas e empregados públicos celetistas.

2.2. Contextualização do Regime Jurídico do Servidor Público Federal na Lei nº. 8.112/1990

Simultaneamente à instituição da CLT, existia também, na Era Vargas, uma preocupação com o tratamento jurídico dos funcionários públicos civis da União. Diante disso, ainda à época da vigência da Carta de 1937, fora editado o Decreto-Lei

⁵MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Do Trabalho**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.107-108.

nº. 1.713, de 28 de outubro de 1939, contendo o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União.

Contudo, foi somente em 1988 que as inúmeras regulamentações normativas, a respeito dos servidores públicos da Administração Direta, Autárquica e Fundacional, foram traçadas, disciplinadas e uniformizadas. Passa-se, então, a serem chamadas de regime jurídico único, enfatizando-se o entendimento dado pelo art. 39 da CRFB/1988, o qual previu que cada ente da Federação deveria adotar um único regime para reger os servidores públicos.

Conseqüentemente, em 11 de dezembro de 1990, foi promulgada a Lei nº. 8.112/1990, que teve como objetivo dispor a respeito do regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais. Ora, é fundamental perquirir as 2 (duas) características singulares a este regime: a pluralidade normativa e a inexistência de relação contratual.

A pluralidade normativa consiste em um conjunto de regramentos que estabelece a relação jurídica funcional entre o servidor público estatutário e o Estado, os quais foram reunidos na Lei nº. 8.112/1990, onde estão sistematizadas as regras básicas que conduzem a atividade do estatutário. Cumpre destacar, ainda, acerca da pluralidade, pois existem outras regras que regem os estatutários, entretanto, não possuindo natureza legal, mas organizacional, podendo estar previstas em atos administrativos, tais quais decretos, portarias, circulares, entre outros.

A segunda característica do regime é a inexistência de relação contratual, não se incorporando ao contexto da bilateralidade dos negócios jurídicos do Direito Privado, como são as relações de trabalho estabelecidas entre os celetistas, que consensualmente firmam pacto laboral com pessoas jurídicas de Direito Privado. Portanto, não existe contrato entre o Poder Público e o servidor estatutário, haja vista ser uma relação própria de Direito Público.

De acordo com Carvalho Filho, entende-se o seguinte por servidor público estatutário:

Servidores públicos estatutários são aqueles cuja relação jurídica de trabalho é disciplinada por diplomas legais específicos, denominados de estatutos. Nos estatutos estão inscritas todas as regras que incidem sobre a relação jurídica, razão por que nelas se enumeram os direitos e deveres dos servidores do Estado.⁶

⁶CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28. ed. rev., ampl. e atual. Até 31.12.2014. – São Paulo: Atlas, 2015, p.619.

Por meio do conceito acima exposto por Carvalho Filho, é possível entender que servidores públicos estatutários são aqueles ocupantes de cargos efetivos e possuem relação jurídica de trabalho determinada por intermédio de estatuto, não havendo qualquer possibilidade de alteração das normas vigentes pelo contrato, mesmo que haja anuência das partes, Administração Pública e servidor, por se tratar de normas de ordem pública não derogáveis.

Outrossim, lê-se na doutrina de Carvalho Filho que:

Cada pessoa da federação, desde que adote o regime estatutário para os seus servidores precisa ter a sua lei estatutária para que possa identificar a disciplina da relação jurídica funcional entre as partes. Há, pois, estatutos funcionais federal, estaduais, distrital e municipais, cada um deles autônomos em relação aos demais, porquanto a autonomia dessas pessoas federativas implica, necessariamente, o poder de organizar seus serviços e os seus servidores. Em alguns casos, certos Municípios adotam as regras do estatuto do respectivo Estado. Se assim for, no entanto, a adoção do regime deve ter sido autorizada em lei municipal, considerando-se que esta, em última instância, repetiu todas as normas da lei estatutária do correspondente Estado.⁷

Diante do exposto, é inteligível compreender que cada entidade estatal possui constitucionalmente autonomia para elaborar o regime jurídico e os planos de carreira de seus servidores públicos. Entretanto, apesar disso, a efetivação em cargo público só se dará mediante aprovação em concurso e conclusão do período probatório.

Além do mais, afirma, ainda, Carvalho Filho⁸ que, em virtude de o servidor ocupar cargo público efetivo e definitivo, conforme o disposto no art. 41 da CRFB/1988, o qual menciona claramente que “são estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público”⁹, deverá o Estado conceder a este prestador de serviços maiores benesses, que venham a valorizá-lo tanto como ser humano quanto para melhor desenvolver as suas aptidões laborativas de modo que lhe amplie os horizontes profissionais.

Tal circunstância obrigou os entes federativos a criarem escolas para a formação e aprimoramento desses profissionais, a fim de que houvesse a promoção de carreiras, na forma do art. 39 da CRFB/1988.

⁷CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28. ed. rev., ampl. e atual. Até 31.12.2014. – São Paulo: Atlas, 2015, p.621.

⁸CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28. ed. rev., ampl. e atual. Até 31.12.2014. – São Paulo: Atlas, 2015, p.621.

⁹BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 15. mar. 2018.

Por fim, é certo afirmar que o servidor estatutário federal tem garantia do posto de trabalho após cumprimento do respectivo estágio probatório (vide tópico a seguir), o que é de grande importância, em virtude de ocupar cargo mediante aprovação em concurso público, fato que lhe atribui o mérito de possuir prerrogativas, garantindo-lhe maiores direitos. Embora exista uma relação jurídica, esta é composta pelo servidor (cidadão comum) e a União, tornando-se assim uma composição de caráter não contratual, baseada em princípios que estabelecem maiores privilégios.

2.3. Análise da Estabilidade no Posto de Trabalho no Setor Público

Inicialmente, deve-se tomar por lição a definição de estabilidade dada por Martins, para quem “[...] Estabilidade vem do latim *stabilitas, tatis, de stabilire* (fazer firme). Num sentido genérico tem significado de solidez, firmeza, segurança. [...]”¹⁰.

No que concerne à estabilidade empregatícia no setor público, faz-se necessário lembrar o entendimento dado pelo art. 41 da CRFB/1988 de que a estabilidade é uma garantia outorgada aos titulares de cargo público dotados de efetividade. Nesse sentido, declara Sylvia Zanella Di Pietro sobre a Emenda Constitucional nº. 19/1998 que:

Tornou expresso, no caput do art. 41, que a estabilidade só beneficia os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo, pondo fim ao entendimento defendido por alguns doutrinadores de que os servidores celetistas, sendo contratados mediante concurso público, também faziam jus ao benefício.¹¹

Desse modo, conforme entendimento de Bandeira de Mello, se depreende que a estabilidade, bem como outras garantias próprias do regime estatutário, tem por objetivo proteger os servidores ocupantes de cargo público efetivo, para que possam exercer suas atividades de forma imparcial, e assim concluiu:

Finalmente, o regime normal dos servidores públicos teria mesmo de ser o estatutário, pois este (ao contrário do regime trabalhista) é o concebido para atender a peculiaridades de um vínculo no qual não estão em causa tão-só interesses empregatícios, mas onde avultam interesses públicos básicos, visto que os servidores públicos são os próprios instrumentos da atuação do Estado.¹²

¹⁰MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Do Trabalho**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 465.

¹¹DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p.594-595.

¹²MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007.p. 247

Dessarte, é de se perceber que, em regra, apenas fazem jus à respectiva estabilidade os servidores estatutários civis federais que ocupam cargos de provimento efetivo. Restritos ao regime trabalhista estão as entidades de Direito Público e as de Direito Privado, onde estão inclusas as Empresas Públicas, Sociedades de Economia Mista e as Fundações de Direito Privado, as quais exploram atividade econômica, não se aplicando a estas o mesmo instituto da estabilidade que é concedido ao estatutário civil federal.

Porém, há de se destacar excepcional tratamento quanto ao *animus* da terminação contratual pela entidade patronal, porquanto se assegurou estabilidade aos empregados públicos, que estivessem enquadrados no art. 19 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). Por meio desse ato, a estabilidade empregatícia tornou-se assegurada aos servidores que, na data da publicação da Carta Magna, tivessem 5 (cinco) anos continuados de serviço público exercidos na Administração Direta Pública, excluindo-se as paraestatais.

Diante dos entendimentos legais e doutrinários, denota-se que os empregados públicos não possuem a mesma garantia estabilitária que é garantida aos servidores civis federais. Por outro lado, em 2001, foi editada a Orientação Jurisprudencial (OJ) nº. 247, da Subseção I da Seção Especializada em Dissídios Individuais (SBDI – 1), a qual, em sua origem, entedia que a dispensa dos empregados públicos podia se dar a qualquer momento, sem que houvesse qualquer motivação.

Ainda em 2005, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), por meio da Súmula nº. 390, reconheceu o direito à estabilidade aos servidores celetistas da Administração Direta, Autárquica e Fundacional, embora tenha continuado não a admitindo aos empregados de Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista. O principal objetivo da Súmula nº.390, item I, foi igualar situações, que, pela Constituição, eram submetidas a regimes jurídicos distintos.

Nesse íterim, em 2007, quanto à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (EBCT), a qual passou a possuir os mesmos privilégios da Fazenda Pública, o Supremo Tribunal Federal (STF), em decisão proferida no julgado proveniente do Recurso Extraordinário (RE) nº. 220.906/DF, com o intuito de estreitar a possibilidade de demissão injustificada dos seus empregados, fez entender que a despedida para ser válida precisa ser motivada. Apesar disso, a citada OJ, embora editada, só protege os empregados públicos da EBCT, deixando os demais à margem do direito,

demandando que busquem por meio de provimento judicial, por equiparação análoga, tais garantias.

Outrossim, convém destacar que este é um tema que não possui entendimento pacífico doutrinário, tampouco jurisprudencial. Os tribunais do trabalho, regra geral, têm entendido conforme o disposto no art. 173, § 1º, inciso II, da CRFB/1988, para quem os empregados públicos estão sujeitos ao regime jurídico privado, no que diz respeito às obrigações trabalhistas, portanto, entendendo-se que não há necessidade de motivação de dispensa pela Administração Pública.

Por outro lado, a Administração Pública Direta e Indireta deve também agir em consonância com o disposto no art. 37 da CRFB/1988, no que tange aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade moralidade, publicidade e eficiência, o que demanda, deste modo, por parte dos legisladores e julgadores, um dever de repensarem as disposições normativas acerca da dispensabilidade dos empregados públicos, não apenas da EBCT.

De tal maneira, cabe esclarecer que a Administração Pública, para executar qualquer ato, seja permissivo, proibitivo ou determinante, precede de lei. Assim sendo, conforme o princípio da impessoalidade não caberia à Administração Pública fazer distinções no que concerne à dispensa de empregados públicos e servidores civis federais, obedecendo, deste modo, aos princípios da igualdade e isonomia, em primazia ao interesse público.

Nesse sentido, não justifica que os empregados públicos sejam imotivadamente dispensados, tendo em vista que exercem atividade de interesse coletivo, justificando, assim, em respeito ao princípio da publicidade, que a Administração Pública possa agir com transparência, fundamentando o motivo pelo qual aquele ato está sendo executado e deixando explícitas as razões que determinaram a dispensa.

Segundo tal critério, os tribunais do trabalho vêm se posicionando em busca de garantir a obrigação de motivar as dispensas dos empregados de Empresas Públicas e Sociedade de Economia Mista, sobretudo em razão do recente julgamento pelo STF do RE nº. 589.998/PI, que teve repercussão geral, reconhecendo a precisão de ser fundamentada a motivação da dispensa dos empregados da EBCT, considerando que não existem óbices para que leis infraconstitucionais confirmem estabilidade própria a determinadas categorias de empregados públicos. A esse respeito, tal pode ser

visualizado no caso da Lei nº. 9.962/2000, que, no seu art. 3º, condicionou a rescisão do contrato de trabalho por tempo indeterminado do empregado público concursado, por ato unilateral da Administração Pública, à ocorrência de fatos determinantes, criando, assim, uma estabilidade relativa.

A citada lei, porém, abrange apenas os empregados públicos da Administração Direta, das Autarquias e Fundações, sob o regime da CLT e legislação trabalhista correlata, não se aplicando aos empregados públicos de entidades de Direito Privado da Administração Indireta, sendo estes disciplinados pelo que regula a Lei nº 9.784/1999.

Por fim, é possível concluir que a estabilidade dos servidores civis federais, não é isonômica, se, comparada a dos empregados públicos. No entanto, sabendo-se que ambos exercem atividade de interesse coletivo, deve-se não estender a mesma garantia que versa o art. 41 da CRFB/1988 dos estatutários aos empregados públicos, mas fazer com que seja obrigatória a fundamentação da despedida destes, não os deixando vulneráveis.

3. DA JORNADA DE TRABALHO ORDINÁRIA E DA CONTRAPRESTAÇÃO PELO SERVIÇO NO ÂMBITO PÚBLICO

A jornada ordinária de trabalho no Brasil está tutelada constitucionalmente, consubstanciada nos direitos sociais elencados desde a Constituição de 1934 e mantidos de forma extensiva pela Constituição de 1988 (vide em especial o art. 7º, XIII, CRFB/1988), a qual trouxe em sua essência a garantia da dignidade da pessoa humana, a fim de tutelar tal bem do trabalhador brasileiro.

Infraconstitucionalmente, a jornada ordinária de trabalho está normatizada no art. 4º da Consolidação das Leis do Trabalho. Ressalta-se, ainda, que, a jornada de trabalho também é direcionada por negociações e dissídios coletivos, regramentos normativos e preceitos jurisprudenciais, conferindo efeitos entre as próprias partes envolvidas ou até mesmo *erga omnes* na esfera trabalhista, a depender da amplitude de aplicabilidade no espaço da respectiva norma jurídica.

Tal jornada pode ser caracterizada como de natureza pública ou privada, pois tanto cabe ao Estado tutelá-la como, também, há a possibilidade de as empresas estipularem a carga horária de seus colaboradores de acordo com a legislação vigente, ou, ainda, por meio de ajustes e normas coletivas instituídas.

3.1. Da Jornada Especial do Empregado Público e do Estatutário Civil Federal

Inicialmente, faz-se necessário entender, com mais detalhes, o que se compreende acerca do termo “jornada de trabalho”.

Nesse sentido, segundo Godinho, tal é compreendida como “o tempo diário em que o empregado tem de se colocar em disponibilidade perante o seu empregador, em decorrência do contrato. O tempo, em suma, em que o empregador pode dispor da força de trabalho de seu empregado em um dia limitado”¹³.

Dessa forma, entende-se que estar à disposição do empregador significa estar em exercício efetivo ou aguardando ordens para o cumprimento, devendo ser computado todo o tempo despendido do início da jornada até o final desta, dentro do estabelecimento ou em atividades destinadas ao proveito exclusivo do empregador.

¹³DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015.p. 931-932.

Assim, é de grande importância a jornada diária na relação jurídica trabalhista, pois nela se alojam direitos e deveres, para ambos os polos da relação. Em razão de possuir essa essencialidade, foi definido no art. 7º, XIII, da CRFB/1988 o *quantum* máximo de limite legal de trabalho, este de 8 (oito) horas de trabalho diárias e 44 (quarenta e quatro) horas semanais, respeitando-se o limite de 220 (duzentas e vinte) horas mensais.

Outrossim, cumpre ressaltar que mesmo havendo ajustes e normas coletivas instituídos entre as partes, a prestação do serviço em horas trabalhadas deve estar dentro do rigor da lei, inclusive aquelas acima do limite ordinariamente instituído. Desse modo, cumpre salientar que as horas suplementares não deverão exceder de 2 (duas) horas diárias, ou, caso exista uma necessidade justificada e/ou por motivo de força maior, poderá exceder o limite legal de jornada diária até o máximo de 12 (doze) horas. Entretanto, tal não pode ser uma prática constante do tomador de serviços, pois pode gerar prejuízos à saúde do trabalhador.

Dessa forma, em situações excepcionais que ocorrem na área de saúde e de vigilância, há de se destacar que, embora permitido por lei estender a qualquer categoria, em um único dia, a jornada de trabalho até 12 (doze) horas, se deve ter respeito ao intervalo mínimo de descanso de 36 (trinta e seis) horas consecutivas, regime laboral conhecido pela escala de turno ininterrupto de revezamento 12x36 (doze por trinta e seis).

Ademais, é imperioso saber que o limite da jornada diária de trabalho está intimamente ligado ao direito absoluto que possui o ser humano à vida, isto é, à proteção integral do trabalhador, o que inclui a sua saúde e a harmonia familiar. A jornada excessiva de trabalho, em curto, médio e longo prazo, poderá gerar diversos prejuízos, resultando em um reflexo negativo à sua qualidade produtiva, física e psicológica, e até mesmo, em casos mais extremos, pode custar a perda da sua própria vida.

Dessarte, cabe registrar ter sido nesse sentido que o legislador limitou a jornada de trabalho, a fim de não deixar ao crivo do empregador estabelecê-la livremente, pois, em regra, este prima pelo crescimento contínuo de sua produtividade, esquecendo-se que o trabalhador não é uma mera peça de engrenagem. Entretanto, trata-se de um ser humano com necessidades biológicas, o qual, ao fim de sua jornada

diária, necessita repousar e/ou se reunir com seus familiares para que possa se revitalizar para o próximo dia.

Tendo em vista o diversificado mercado de trabalho e as suas mais variadas modalidades, a classe patronal buscou estruturar-se conforme as especificidades existentes, estabelecendo distintas jornadas de trabalho aos empregados celetistas brasileiros, variando quanto ao número de horas trabalhadas, ao horário da prestação do serviço, ao salário, dentre outras características que serão vistas adiante.

Por outro lado, a jornada de trabalho dos servidores civis federais está adstrita à discricionariedade da Administração Pública, conforme dispõe o art. 19 da Lei nº. 8.112/1990, donde a jornada de labor máxima é de 40 (quarenta) horas semanais, o que respeita o art. 39, § 3º, da CRFB/1988. Todavia, o § 2º do referido art. 19 versa também a respeito da possibilidade de lei especial deliberar acerca da fixação de tempo e horário de modo específico, o que deve ser visto na forma do referido dispositivo constitucional é que se deve observar os limites previstos de 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) horas semanais.

Além do mais, é importante observar, ainda, que o Decreto nº. 1.590/1995, o qual tem por objetivo regulamentar o art. 19 da Lei nº. 8.112/1990, dispôs acerca da jornada especial de trabalho dos servidores da Administração Pública Federal Direta, Autarquias e Fundações. O mesmo traz em seu art. 3º que será facultado ao dirigente máximo do órgão em que o servidor estiver vinculado a autorização para cumprimento de jornada de trabalho de 6 (seis) horas diárias e 30 (trinta) semanais, dispensado o intervalo para refeições, quando, em função de atendimento ao público ou trabalho em período noturno por conta de prestação de serviços de atividade contínua ou regime de escalas, o órgão funcionar em período igual ou superior a 12 (doze) horas ininterruptas de trabalho.

No mesmo sentido, tem-se ainda a Medida Provisória nº. 21.174/2001, que instituiu no âmbito do Poder Executivo da União a jornada de trabalho reduzida, com remuneração proporcional facultada somente aos servidores da União, enquanto na Administração Pública Federal Direta, Autarquias e Fundações, forem ocupantes, exclusivamente, de cargo de provimento efetivo.

Destaca-se ainda que a Administração Pública Federal dispõe de regulamentos internos, sendo tais as Portarias nº. 1.100/2006 e nº. 3.353/2010 da Secretaria de Recursos Humanos do então Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão, que

elencam a relação de cargos, os quais a jornada de labor é inferior a 40 (quarenta) horas semanais, bem como informam a legislação aplicável.

Por fim, compreende-se então que é legítimo aos servidores públicos civis federais ocupantes de cargos públicos, a depender da categoria profissional, fazer jus à jornada de trabalho especial prevista em lei ou regulamento, conforme versa o §2º do art. 19, ou até mesmo, o que será melhor explicado mais adiante, consoante o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 98, ambos da Lei nº. 8.112/1990, e no que tange ao seguimento da Administração Pública Indireta, especialmente das Sociedades de Economia Mista e Empresas Públicas, entende-se que serão aplicáveis as regras contidas na CLT, as quais são típicas do Direito Privado.

3.2. Do Dever de Prover Remuneração Pelo Serviço Prestado

A princípio, cumpre aclarar que os termos remuneração e salário, para o Direito Brasileiro, não possuem o mesmo significado, embora etimologicamente sejam consideradas palavras possuidoras de sinonímias. Nesse mesmo sentido, conceitua Amauri Mascaro Nascimento:

Salário é a contraprestação fixa paga pelo empregador pelo tempo de trabalho prestado ou disponibilizado pelo empregado, calculada com base no tempo, na produção, ou em ambos os critérios, periodicamente e de modo a caracterizar-se como ganho habitual do trabalhador.¹⁴

Apesar da definição que se compreende por salário, bem como, suas características, é importante saber que o conceito de remuneração possui sentido distinto para o Direito do Trabalho e o Direito Administrativo

Conforme reza o art. 76 da CLT, conceitua-se o salário como contraprestação devida e paga, em razão do labor desenvolvido ao empregador, para que possa o trabalhador satisfazer suas necessidades básicas, tais quais alimentação, habitação, vestuário e higiene.

Ainda na esfera privada, a remuneração está descrita no art. 457 da CLT, apontando que se entende por remuneração o somatório do salário, o que inclui ainda outras vantagens a título de gratificação ou adicionais, com as gorjetas, se houver.

¹⁴NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**: historia do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho – 26. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p.815.

Dessa forma, na tentativa de distinguir salário de remuneração, Mascaro defende que:

Assim, como nas obrigações em geral, há o principal e o acessório, o salário também é constituído de uma parte principal e de outra acessória ou complementar, e não há uniformidade nas denominações de cada uma das partes que, no Brasil, como foi visto, são salário e remuneração.¹⁵

Já para o servidor público estatutário o conceito de remuneração é diferente. A Lei nº 8.112/1990, em seu art. 41, estabelece que a “remuneração é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei.”¹⁶

Retomando rapidamente o tema na esfera privada, é certo afirmar que se deve observar ainda o art. 7º, incisos IV a X, da CRFB/1988, o qual estabelece as normas de proteção ao salário do empregado. Especificamente, a garantia principal está disposta no referido inciso IV como um direito social dos trabalhadores urbanos e rurais, determinando ser pago ao trabalhador um valor mínimo arbitrado por lei e nacionalmente unificado, que possua capacidade de satisfazer suas necessidades, no que tange à alimentação, moradia, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social.

Por outro lado, o §3º do art. 39 da CRFB/1988 estende aos servidores públicos o mesmo direito previsto no art. 7º, inciso IV, isto é, a mesma garantia de respeito ao salário mínimo. Assim sendo, é válido saber que o servidor público estatutário não poderá receber, a título de remuneração/vencimento, importância menor que o salário mínimo vigente.

Desse modo, compreendidos os conceitos doutrinários e legislativos acerca de remuneração e salário, insta observar que ambos são considerados como um dever de retribuição por parte do empregador ou do Estado ao respectivo laborador. Nesse sentido, cabe mencionar que é um direito do empregado ou do servidor o recebimento de suas verbas contraprestativas pelo serviço desempenhado, haja vista a essencialidade do seu caráter de natureza alimentar.

Pode-se ainda estabelecer como característica do dever contraprestativo do empregador e do Estado a questão da periodicidade, em virtude de consistir em uma

¹⁵NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**: historia do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho – 26. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p.816

¹⁶BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8112cons.htm> Acesso em 05. mai. 2018.

verba de natureza alimentar, que tem como objetivo atender a uma gama de necessidades pessoais e essenciais do indivíduo e de sua família. Não realizar o pagamento do salário no prazo legal desestabiliza a relação recíproca existente entre as partes, pois atenta contra a sobrevivência e dignidade daquele que dispõe de seus serviços, porquanto se desprovido de sua única fonte de renda não poderá honrar com seus compromissos, nem mesmo garantir sua subsistência e/ou de seus demais dependentes.

Compreende-se então que o descumprimento do dever de remunerar pelo tomador de serviços, além de poder causar danos extrapatrimoniais de natureza moral ou patrimoniais de natureza material ao trabalhador ou servidor, estende essas lesões aos seus familiares, que experimentam as consequências dos males causados pela inobservância do prazo pactuado para o pagamento.

Nesse sentido, é válido mencionar que é dever dos genitores de filhos com TEA, detentores do pátrio poder, prover à sua família não só a alimentação, como também vestuário, abrigo, medicamentos e tudo o quanto for necessário à manutenção e à sobrevivência da prole durante a menoridade.

Assim sendo, entende-se, na presente pesquisa, que consiste o salário a principal ou até mesmo a única fonte de renda do cidadão brasileiro. Excluí-lo do mercado de trabalho perante a necessidade de ter que abdicar parte do seu tempo cuidando do seu filho autista, é deixá-lo sem qualquer subsídio para custear não só a sua própria vida, como também a do menor.

3.3. Do Princípio da Irredutibilidade Salarial

A irredutibilidade salarial, na esfera privada, encontra-se expressamente assegurada no art. 7º, inciso VI, da CRFB/1988, *in verbis*: “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo”.¹⁷

De certo, a irredutibilidade salarial não representa simplesmente uma norma constitucionalizada, mas sim um princípio de incomensurável relevância para as

¹⁷BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 10. mai. 2018.

relações contratuais de trabalho, garantido aos trabalhadores o direito de não sofrer decréscimos em seus proventos por meio de imposição unilateral dos empregadores.

Infraconstitucionalmente, a irredutibilidade salarial, de forma implícita, também está reforçada pelo art. 468 da CLT, o qual dispõe que:

Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.¹⁸

Assim, o princípio da irredutibilidade salarial possui como principal objetivo assegurar a subsistência do trabalhador, ou até mesmo de sua família, sendo caracterizado como um direito fundamental tutelado pela CRFB/1988, inclusive pelo próprio Direito do Trabalho. Entretanto, tem-se verificado no cenário atual diversas manobras patronais com o intuito de reduzir os custos empresariais, e consequentemente afrontando o princípio elencado na Carta Maior.

Nesse sentido, é válido mencionar que o trabalhador também é tutelado pelo princípio da proteção integral, que garante a aplicação da norma mais favorável. Ademais, devem os julgadores observar as normas mais benéficas ao trabalhador, ainda que a redução salarial seja instituída por intermédio de meios legais, que favoreçam o empregador.

Dessarte, se a diminuição das verbas de natureza salarial resultar em prejuízo direto ao trabalhador, tal não poderá ser firmada em contrato de trabalho individual. Entretanto, a redução das verbas trabalhistas contraprestativas poderá ser executada conforme dispõe o art. 7º, inciso VI, da CRFB/1988, ou seja, por meio de acordo e convenções coletivas de trabalho, os quais são mecanismos de flexibilização de Direito do Trabalho, a ponto de até poder desregulamentar regras criadas pelo próprio Estado com o respectivo processo legislativo. Recentemente, tal situação ficou mais preocupante, porquanto a Reforma Trabalhista, por intermédio da Lei nº. 13.467/2017, afetou a CLT, no sentido de permitir que seja pactuada cláusula que reduza o salário ou a jornada, por convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, garantindo-se apenas que durante o prazo de vigência do instrumento coletivo haja uma proteção

¹⁸BRASIL. **Decreto Lei nº. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm> Acesso em: 10. mai.2018.

aos empregados contra dispensa imotivada. Deve-se, assim, observar que diferentemente do Programa Seguro-Emprego (antigo Programa de Proteção ao Emprego – Lei nº. 13.189/2015) a redução agora pode ser apenas de salário e não deste concomitantemente com a jornada.

Dessa forma, em que pese a CRFB/1988 disciplinar sobre a irredutibilidade salarial, autorizando-a somente de forma excepcional, quando houver negociação coletiva, o art. 503 da CLT já prevê, desde a sua origem em 1943, como lícita, a redução geral da remuneração dos empregados, nos casos de força maior ou prejuízos devidamente comprovados, desde que esta diminuição não seja superior a 25% (vinte e cinco por cento) do montante e seja respeitado o salário mínimo nacionalmente unificado, adaptando-se a redação de maneira conforme a constituição.

No entanto, é possível ser defendida a não recepção dessa regra ou no mínimo a sua adaptação, haja vista que, com o advento da CRFB/1988 e a força atribuída ao disposto no art. 7º, VI, a redução salarial só poderá ser realizada por meio de acordo ou convenção coletiva. Ainda que a empresa esteja passando por dificuldades financeiras, ou aconteça algum outro motivo que seja de força maior, deverá ser estabelecida entre os funcionários, devidamente representados pelo sindicato da categoria, e o empregador ou sua entidade sindical respectiva uma negociação coletiva, deliberando a respeito da possível redução salarial.

Outrossim, é válido salientar, a título de conhecimento, que a regra da irredutibilidade salarial, conforme disposto no art. 37, inciso XV, da CRFB/1988, também se estendeu aos servidores públicos estatutários, pois “o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis”¹⁹, ressalvadas as hipóteses previstas na própria constituição. Ademais, como será visto adiante, o servidor público federal possui direito à jornada especial sem redução de vencimentos ou subsídios, conforme garantia prevista na Lei nº.8.112/1990.

Diante de todo o exposto, constata-se a cautela adotada pelo Estado no que se refere à jornada de trabalho e à remuneração dos trabalhadores, haja vista todo o seu

¹⁹BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 10. mai. 2018.

contexto se refletir na inteireza da vida do profissional, seja no aspecto físico, mental, espiritual, de lazer, social, religioso e/ou familiar.

É em razão disso que o Estado busca tutelar os direitos consecutórios, consolidando jurisprudência sobre o tema, inclusive lidando com considerável rigor em face daqueles que, porventura, desobedeçam as regras legais, em prejuízo do funcionário, limitando a discricionariedade do próprio Estado ou do empregador, haja vista ser o trabalhador a parte hipossuficiente da respectiva relação jurídica.

4. DA POSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DE DIREITOS DA LEI Nº. 8.112/1990 AO EMPREGADO PÚBLICO POSSUIDOR DE FILHO COM TRANSTORNO DE ESPECTRO AUTISTA

É evidente aqui a necessidade de se conceder ao empregado público o mesmo direito que foi garantido ao estatutário civil federal de ter sua jornada laboral reduzida em razão de possuir filho com deficiência, a exemplo da física ou mental, limitando-se no presente estudo ao filho com TEA, tendo em vista ser uma situação que não está restrita a um determinado grupo social, tal qual pode ocorrer com os servidores públicos federais, porquanto pode vir a acontecer em qualquer seio familiar.

Entretanto, e para isso, faz-se necessário inicialmente entender o que dispõe a CRFB/1988 acerca das pessoas com deficiência, bem como o Estatuto da Pessoa com Deficiência, trazendo ao cerne da questão o atual cenário brasileiro e as questões que implicam cada vez mais a proposição de leis que visem a garantir a estas pessoas os seus direitos, bem como aos seus cuidadores.

Assim, a fim de aclarar a necessidade de redução de jornada especial do empregado público, elucida-se ainda como se configura o TEA, fazendo entender a realidade da doença e a imprescindibilidade de ser proposta uma lei que garanta aos filhos com TEA a possibilidade de terem seus pais, empregados públicos, próximos, e que possam acompanhá-los em seus cuidados diários, em razão de ser um tratamento que não possui caráter temporal determinado ou determinável. Na verdade, dura por toda a vida da pessoa deficiente.

4.1. Do Estatuto da Pessoa com Deficiência e dos Deveres Constitucionais

Inicialmente, cumpre entender o que significa deficiência.

Entende-se por deficiência como algo que apresenta alguma perda na sua capacidade ou no seu valor, ou mesmo uma insuficiência orgânica ou mental. É uma falta, falha, imperfeição, defeito.

De acordo com a Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes, em resolução aprovada pela Organização Geral das Nações Unidas (ONU), de 1975, traz em seu art. 1º o conceito de deficiência, apontando que:

O termo pessoas deficientes refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar por si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida

individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais.²⁰

No Brasil, antes do advento da CRFB/1988, pouco ou quase nada se falava a respeito de algum dispositivo que dispusesse de proteção a pessoas com deficiência. Já na vigência dela, notoriamente, o ano de 1988 trouxe grandes mudanças para a sociedade e os direitos sociais foram colocados em primeiro plano. Dessa forma, o período de redemocratização contribuiu para que se despertasse uma política de preocupação e proteção também perante os cidadãos com deficiência.

Ademais, destaca-se, ainda, que o Brasil foi um dos primeiros signatários da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressando no ordenamento jurídico brasileiro por intermédio de Emenda Constitucional, a qual foi promulgada pelo Decreto Legislativo nº. 186, de 9 de julho de 2009, ratificada por meio do Decreto nº. 6.949/2009.

Vincula-se à referida Convenção os princípios consagrados na Carta das Nações Unidas, bem como na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e nos Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos, reconhecendo-se, assim, a dignidade e os valores inerentes ao ser humano, além da igualdade de direitos, os quais são inalienáveis a todos os membros da família humana, possuindo como fundamento primordial a justiça e a igualdade em meio às diferenças.

Dessa forma, identifica-se por meio da referida convenção uma mudança de paradigma, a partir de uma reconstrução valorativa na estrutura dos direitos que devem ser conferidos às pessoas com deficiência, possuindo como princípios norteadores do Decreto nº. 6.049/2009 os seguintes: autonomia individual, não discriminação, igualdade de oportunidades, respeito à diferença, acessibilidade, participação e inclusão das pessoas com deficiência na sociedade.

Nesse ínterim, destaca-se também o *caput* do art. 5º da CRFB/1988, para quem: “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...)”.²¹

²⁰Resolução aprovada pela Assembléia da Geral da Organização das Nações Unidas, 1975. **Declaração dos Direitos da Pessoas Deficientes.** Disponível em <http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/dec_def.pdf> Acesso em: 04. mai. 2018.

²¹BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 12. mai. 2018.

Sendo assim, por meio da CRFB/1988, identificam-se, implícita ou explicitamente, como princípios preponderantes às pessoas com deficiência, o da dignidade da pessoa humana e o da igualdade.

A dignidade é uma qualidade intrínseca ao ser humano, independente de qualquer diferença que venha a apresentar, fazendo-o merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da sociedade, implicando assim a garantia de direitos que assegurem, de fato, a igualdade, bem como uma condição mínima para uma vida saudável, além de uma existência harmônica entre os demais membros da sociedade.

Nesse sentido, cabe transcrever o que a CRFB/1988, nos artigos transcritos abaixo, dispõe a respeito das garantias da pessoa com deficiência:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXXI – proibição de qualquer discriminação no tocante a salários e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

(...)

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

VIII – a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão;

(...)

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

IV – a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V – a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

(...)²²

Conforme transcrição dos referidos artigos, vê-se que houve a consagração de forma ampla do princípio da dignidade da pessoa humana, buscando afastar qualquer possibilidade de discriminação que pudesse haver no âmbito do trabalho ao dispor que não poderão existir diferenciações salariais por razão de deficiência, como

²²BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 15. mai. 2018.

também dispôs a respeito do percentual de reserva de cargos em empregos públicos, em razão de permitir a competição com os demais em equidade. Do mesmo modo, previu ainda disposições sobre a previdência social destinada a essas pessoas, as quais terão direito ao benefício independente de terem contribuído, considerado fato de que a deficiência poderá implicar, em determinados casos, a impossibilidade de não haver contribuição alguma.

A respeito do dever que possui a família, a sociedade e o Estado perante tais pessoas, pode-se verificar ainda por meio da CRFB/1988 que:

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.

§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:

(...)

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

§2º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

(...)

Art. 244. A lei disporá sobre a adaptação dos logradouros, dos edifícios de uso público e dos veículos de transporte coletivo atualmente existentes a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência, conforme o disposto no art. 227, § 2º.²³

Desse modo, o Estado tem o dever de promover, fortalecer e ampliar as políticas públicas de habilitação e reabilitação, principalmente nas áreas de saúde, emprego, educação e serviços sociais, a fim de que as pessoas com deficiência disponham de qualidade de vida, salvaguardando e promovendo a realização desse direito sem que exista qualquer discriminação baseada na deficiência.

²³BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 21. mai. 2018.

Cabe mencionar ainda que o princípio que veda toda e qualquer discriminação, de modo que as pessoas com deficiência tenham o direito de exercer, dentro de suas limitações, suas liberdades fundamentais, é o da igualdade. Isso posto, cabe ainda ao Estado adotar medidas que assegurem à pessoa com deficiência o acesso, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, ao meio físico, ao transporte, à informação e comunicação, eliminando assim qualquer obstáculo à acessibilidade.

Nas últimas décadas, o Brasil avançou de forma crescente para que fossem ampliados os direitos das pessoas com deficiência. Subscritor e incorporador da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito das Pessoas com Deficiência desde 2008, conta ainda com um Estatuto Federal sobre o tema, a Lei nº. 13.146, de 6 de julho de 2015. Nesse sentido, importa saber ainda que a ONU possui um comitê em Genebra para acompanhar o cumprimento da Convenção e o seu Protocolo.

Mesmo mediante o comprometimento do Estado brasileiro, diante do cenário internacional com o propósito de eliminar as barreiras existentes e promover a participação plena, efetiva e igualitária dos cidadãos brasileiros com deficiência na sociedade, os dados do último Censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) demonstraram que 45,6 (quarenta e cinco vírgula seis) milhões de brasileiros declararam ter ao menos um tipo de deficiência, o que corresponde a 23,9% (vinte e três vírgula nove por cento) da população brasileira. A estatística prova que embora o grande desenvolvimento do Brasil nessa seara, a desigualdade ainda é um grande obstáculo a ser superado.²⁴

Diante de tal comprometimento, o Brasil tem o dever de propor legislações que permitam às pessoas com deficiência viverem em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. Isso acarreta modificações em todos os âmbitos, os quais sejam necessários, a fim de que todos os cidadãos brasileiros deficientes ou cuidadores de sua prole gozem plenamente de todas as liberdades fundamentais existentes.

4.2. Conceito de Transtorno de Espectro Autista

²⁴LEAL, Luciana Nunes; THOMÉ, Clarissa. Agência Estado, 2012. Estadão. **Brasil tem 4,5 milhões de deficientes**. Disponível em <<https://www.estadao.com.br/noticias/geral,brasil-tem-45-6-milhoes-de-deficientes,893424>> Acesso em 21. mai. 2018.

Por definição, TEA é uma associação de diagnósticos e transtornos do neurodesenvolvimento, que geram alterações nos processos fundamentais de socialização, comunicação e aprendizado.

Trata-se de um conjunto de sintomas, de causas desconhecidas, que fora descrito, pela primeira vez, em 1943 pelo psiquiatra austríaco, Leo Kanner, ao observar 11 (onze) crianças que apresentavam um comportamento diferenciado e, assim, levantou as possíveis hipóteses do que poderia ser a idiosincrasia, situação que o fez denominar como “distúrbios autísticos do contato afetivo”.

Essa denominação dada por Kanner enfatiza a sua percepção quanto à grande dificuldade que esses indivíduos tinham de se relacionar. Constatou-se, ainda, que apresentavam um roteiro de vida peculiar, repleto de maneirismos motores estereotipados, ou seja, habituavam-se a realizar repetitivamente determinada atividade. Não cessando o bloqueio por aí, possuíam ainda grande resistência a mudanças, bem como a comunicação é estabelecida por aspectos não habituais e com bastante dificuldade.

Até poucas décadas, o autismo era considerado um distúrbio adquirido por influência apenas do ambiente, ou mesmo de pais não emocionalmente responsivos aos filhos. E ainda assim, nos dias atuais, é possível se escutar erroneamente esses diagnósticos. No entanto, especialistas têm apontado que o TEA se desenvolve a partir de uma combinação de influências genéticas à base de 90% (noventa por cento) e não genéticas, ambientais, 10% (dez por cento).

Desse modo, a explicação mais aceita dada em 2003, por Huda Zoghbi, neurologista do Baylor College, no Texas, é a de que as sinapses poderiam explicar o autismo, dado a alterações ocorridas na fase do desenvolvimento embrionário, transmutando a estrutura dos circuitos que fazem a ligação dos neurônios responsáveis pela linguagem e interações sociais.²⁵

Os primeiros sinais do TEA, em algumas crianças, podem ser sugestivos nos primeiros 12 (doze) meses de vida. Todavia, são raríssimos casos. A grande maioria pode apenas ter o diagnóstico elaborado por volta dos 2 (dois) ou 3 (três) anos de idade. Diante disso, tem sido crescente o estudo de neuropediatras para a detecção

²⁵DRAUZIO, Varella. Gazeta Digital, 2010. **Os Autistas e as Sinapses**. Disponível em <<http://www.gazetadigital.com.br/conteudo/show/secao/9/og/1/materia/233771/t/os-autistas-e-as-sinapses>> Acesso em: 1 mai. 2018.

precoce, ainda na primeira infância, por meio de comportamentos inabituais ao chamado “desenvolvimento típico”.

Os comportamentos atípicos das pessoas com TEA costumam variar a depender da gravidade do distúrbio. Contudo, os sintomas comuns e apresentados em todos os graus das doenças são: dificuldade em sustentar o contato visual (ex: ao ser alimentado), ausência de interesse social ou interações sociais comuns (ex: brincar sozinho com as próprias mãos, rodando sobre si mesmo), atraso no desenvolvimento da linguagem verbal e não verbal (ex: entende o que está sendo dito, mas não expressa verbalmente), desconforto com afagos e ao ser pego no colo (ex: não gostam de ser abraçados), incômodos com determinados sons (ex: barulhos estridentes), comportamentos repetitivos e estereotipados (ex: alinha os mesmos objetos sempre e não gosta quando algum deles está desalinhado). Assim sendo, é importante saber que nenhum desses sintomas, por si só, é indicativo de autismo.

O Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais V (DSM-V) categoriza o autismo como um Transtorno Global do Desenvolvimento (TGD), conjuntamente com Transtorno de Rett, Transtorno Desintegrativo da Infância, Transtorno de Asperger, Transtorno Invasivo do Desenvolvimento Sem Outra Especificação. Ademais, a Classificação Internacional de Doenças (CID 10) compreende também como um TGD, fazendo parte dessa classificação o Autismo Infantil e Atípico, Síndrome de Rett, Outro Transtorno Desintegrativo da Infância, Transtorno com Hipercinesia Associado ao Retardo Mental e a Movimentos Estereotipados, Síndrome de Asperger, Outros Transtornos Globais do Desenvolvimento, Transtornos Globais não Especificados do Desenvolvimento (TID SOE).

Nesse sentido, extrai-se do DSM- V que:

O transtorno de espectro autista engloba transtornos antes chamados de autismo infantil precoce, autismo infantil, autista de Kanner, autismo de alto funcionamento, autismo atípico, transtorno global do desenvolvimento sem outra especificação, transtorno desintegrativo da infância e transtorno de Asperger.²⁶

²⁶ Tradução: CORRÊA NASCIMENTO, Maria Inês; Revisão Técnica: CORDIOLI, Aristides Volpato, **Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais [recurso eletrônico] : DSM – 5 / [American Psychiatric Association] – 5. ed. – Dados eletrônicos. – Porto Alegre: Artmed, 2014.**

Além do mais, há de se registrar que todo autista possui o mesmo diagnóstico: Transtorno de Espectro Autista, conforme descrição dada pelo DSM-V, da Associação de Psiquiatria Americana. Contudo, o termo “espectro” engloba um conjunto de condutas em que a gravidade pode ser classificada como leve, moderada ou severa. A partir dessa definição dada pelo DSM-V, admitiu-se que o autismo é melhor representado por meio de uma única categoria diagnóstica que deverá ser adaptado conforme as especificidades clínicas apresentadas pelo mesmo, refletindo, assim, seu nível de autismo.

O nível de gravidade do autismo é definido pelo DSM-V, conforme se depreende da tabela abaixo:

Tabela 2 Níveis de gravidade para transtorno do espectro autista		
Nível de gravidade	Comunicação social	Comportamento restrito e repetitivo
Nível 3 “Exigindo apoio muito substancial”	Déficits graves nas habilidades de comunicação social verbal e não verbal causam prejuízos graves de funcionamento, grande limitação em dar início a interações sociais e resposta mínima a aberturas sociais que partem de outros. Por exemplo, uma pessoa com fala inteligível de poucas palavras que raramente inicia as interações, e quando o faz, tem abordagens sociais muito diretas.	Inflexibilidade de comportamento, extrema dificuldade em lidar com a mudança ou outros comportamentos restritos/repetitivos interferem acentuadamente no funcionamento em todas as esferas. Grande sofrimento/dificuldade para mudar o foco das ações.
Nível 2 “Exigindo apoio substancial”	Déficits graves nas habilidades de comunicação social verbal e não verbal; prejuízos sociais aparentes mesmo na presença de apoio; limitação em dar início a interações sociais e resposta aduzida ou anormal a aberturas sociais que partem de outros. Por exemplo, uma pessoa que fala frases simples, cuja interação se limita a interesses especiais e reduzidos que apresentam comunicação não verbal acentuadamente estranha.	Inflexibilidade do comportamento, dificuldades de lidar com a mudança ou outros comportamentos restritos/repetitivos aparecem com frequência suficiente para serem óbvios ao observador casual e interferem no funcionamento em uma variedade de contextos. Sofrimento e/ou dificuldade de mudar o foco ou as ações.
Nível 1 “Exigindo apoio”	Na ausência de apoio, déficits na comunicação social causam prejuízos notáveis. Dificuldades para iniciar interações sociais e exemplos claros de repostas atípicas ou sem sucesso a aberturas sociais dos outros. Pode parecer apresentar interesse reduzido por	Inflexibilidade de comportamento causa interferência significativa no funcionamento ou em um ou mais contextos. Dificuldade em trocar de atividade. Problemas para organização e planejamento são obstáculos à independência.

	<p>interações sociais. Por exemplo, uma pessoa que consegue falar frases completas e envolver-se na comunicação, embora apresente falhas na conversação com outros e cujas tentativas de fazer amizade são estranhas e comumente malsucedidas.</p>	
--	--	--

Fonte da tabela: Manual de Diagnósticos e Estatístico de Transtornos Mentais – DSM 5 – 2014

Atualmente, conforme dados do Center of Diseases Control and Prevencion, órgão do governo dos Estados Unidos, para cada 100 (cem) pessoas há 1 (um) caso de autismo. Diante desses dados, estima-se que no Brasil, com seus 200 (duzentos) milhões de habitantes, deva existir por volta de 2 (dois) milhões de autistas. Vê-se, assim, claramente que se está diante de um caso de saúde pública e se faz necessário que não só os referidos deficientes tenham direitos, como também e principalmente seus cuidadores, devido à ampla necessidade de cuidados que aqueles demandam.

Outrossim, é certo afirmar que não existe cura para o autismo e que o quão precoce e preciso for o diagnóstico da pessoa com TEA melhor e mais significativo serão os resultados apresentados no decorrer do tempo. Assim, conseqüentemente, devido às múltiplas dificuldades apresentadas por tal pessoa, faz-se substancial para o seu desenvolvimento que ele seja acompanhada por uma equipe de profissionais de diversas áreas, tais quais: neuropediatra, psiquiatra, psicólogo, psicopedagogo, fonoaudiólogo, fisioterapeuta, terapeuta ocupacional (habilidades sociais), educadores físicos, entre outros.

Desse modo, onera-se ainda mais o custo do tratamento de uma pessoa com TEA e, em virtude da multidisciplinaridade nele envolvida, demanda-se uma variedade de tratamentos, envolvendo inclusive o uso de produtos farmacêuticos e de procedimentos, que podem sequer existem no Brasil, sendo chamados de “tratamentos alternativos”.²⁷ Ademais, cumpre esclarecer que o autismo não é de caráter progressivo, podendo apresentar caráter regressivo, e que se não associado

²⁷JO RUDY, Lisa. AutismTreatment, 2016. **Treatments for Autism**. Disponível em: <<https://www.verywellhealth.com/autism-treatment-4014208>> Acesso em: 4 mai. 2018
Estes incluem quelação (remoção química de metais pesados do corpo), tratamento em câmaras de oxigênio hiperbárico e uso de clisteres à base de água sanitária. Esses "tratamentos" são arriscados, e em muitos casos, muito caros.

ao tratamento correto, a criança poderá apresentar aumento nos problemas principalmente ao adentrar à adolescência.

Nesse contexto, asseveram Coll, Palacios e Marchesi que:

Com a adolescência, tendem a aumentar os conflitos pessoais e interpessoais na pessoa com autismo. É possível aparecerem novas complicações, como crises de epilepsia, acréscimo das estereotípias, problemas alimentares, ciclos depressivos, aumento da excitação e da ansiedade.²⁸

Assim sendo, os autistas precisam ser constantemente acompanhados pelo seu genitor e a falta deste cuidado básico poderá acarretar uma série de outros complicadores mais sérios. O autismo no Brasil, por se tratar de um tema complexo e ainda pouco estudado, revela-se lacunoso perante as leis brasileiras, inclusive quanto aos empregados públicos que necessitam dispor de tempo para cuidarem de seus filhos que possuam TEA.

4.3. Da Possibilidade de Extensão de Tratamento Especial da Lei nº. 8.112/1990 ao Empregado Público Genitor de Filho Deficiente

A respeito do objeto central desta pesquisa, a Lei nº. 9.527, de 10 de dezembro de 1997, incluiu um parágrafo no art. 98 da Lei nº. 8.112/1990, o qual já foi modificado, para dispor que:

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.

(...)

§ 3º As disposições do parágrafo anterior são extensivas ao servidor que tenha cônjuge, filho ou dependente portador de deficiência física, exigindo-se, porém, neste caso, compensação de horário na forma do inciso II do art. 44.²⁹

O referido artigo previa o horário especial apenas para o servidor público que possuísse cônjuge, filho ou dependente com doença física, excluindo-se os casos de doenças mentais, ademais, exigindo a compensação de horário.

²⁸COLL, C; PALACIOS, J; MARCHESI, A. Desenvolvimento Psicológico e Educação: necessidades Educativas especiais e aprendizagem escolar. Porto Alegre: Artmed, 1995, Pag. 198.

²⁹BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8112cons.htm> Acesso em 22. mai. 2018.

Em 2 de dezembro de 2016, a Lei nº. 13.370, alargou o alcance do transcrito parágrafo, para determinar que: “§ 3º As disposições constantes do § 2º são extensivas ao servidor que tenha cônjuge, filho ou dependente com deficiência.”³⁰

Além da não discriminação da doença, a referida mudança passou a não mais exigir a compensação de horário. A exclusão daquele limitador a deficiência “física” é extremamente relevante, pois demonstra o respeito à isonomia constitucionalmente consagrada e que permite abranger a pessoa com TEA. Assim, dessa forma, o servidor público com cônjuge, filho ou dependente com qualquer deficiência (física, intelectual, auditiva e visual) poderá se valer da aplicabilidade do horário especial quando houver a necessidade de acompanhamento de integrante de sua prole.

Diante de tal mudança, vislumbra-se a possibilidade, de, analogamente, conceder ao empregado público um direito minimamente razoável e legal, no contexto da perspectiva trazida pela Lei nº. 13.370/2016. Ou seja, busca-se cogitar de proposta legislativa que garanta a esses empregados públicos a possibilidade de contar com horário de trabalho diminuído, sem redução salarial, para que possa dar assistência ao filho que possui TEA.

Consoante os dados antes apontados, se observou que poucos são os casos em que se descobre o autismo no período corresponde aos primeiros 12 (doze) meses de vida, sendo descoberto principalmente no período de 2 (dois) a 3 (três) anos. Logo, não há que se falar numa garantia conjugada com a do período pós-gestacional, mas sim de uma segurança jurídica pós-descobrimto do Transtorno Global de Desenvolvimento e suas variações.

Propugna, então, a propositura de uma lei análoga possuidora de regra equivalente à do servidor público federal, dentro da primazia aos princípios trazidos pela constituição, o que asseguraria o princípio da dignidade humana, garantido pelo seu art. 1º. Sabendo-se que tal princípio é elencado como o postulado máximo do Estado Democrático de Direito, este nada mais é do que a afirmação de direito fundamental à pessoa humana.

Se todos são iguais perante a lei, conforme o art. 5º da CRFB/1988, os desiguais devem ser tratados na medida de suas desigualdades. Dessa forma, o empregado público genitor de filho com TEA é de ser tratado conforme a real situação

³⁰BRASIL. Lei nº 13.370, de 12 de dezembro de 2016. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/L13370.htm> Acesso em: 22. mai.2018.

de sua família, atentando-se a outro princípio constitucional, o da proteção integral a crianças e adolescentes, expresso pelo art. 227 da Lei Magna.

Em outras palavras, para que os genitores de filho com TEA possam garantir o cuidado efetivo a sua prole, necessitam de leis que lhes garantam segurança jurídica. Outrossim, fala-se aqui da proteção que os pais devem garantir aos menores, partindo-se do pressuposto que são pessoas que não possuem autonomia, nem capacidade de exercer sozinhas suas faculdades, necessitando de resguardo por parte da família, do Estado e da sociedade, conforme o citado art. 227 da Carta Constitucional e disciplinado pela Lei nº. 8.069/1990.

Ao pensar na aplicação analógica da Lei nº. 8.112/1190 com a redação dada pela de nº. 13.370/2016, busca-se garantir um direito que possuem esses genitores de estarem inclusos no mercado de trabalho, de não se sentirem excluídos da sociedade, isto sem se levar em consideração o grande peso que muitas vezes carregam de ter um filho “diferente”. Cuida-se de completa inclusão dos pais em plena capacidade de exercerem suas atividades laborais, bem assim das crianças e dos adolescentes com deficiência.

Além do mais, há de se falar que o TEA é uma patologia que, como já mencionado, precisa de um tratamento multidisciplinar e que, muitas vezes, nem mesmo o governo dispõe de todo ele, situação que enseja mais uma vez a necessidade de os pais possuírem alguma renda. E não existe outra forma ao cidadão comum de obter sua subsistência senão por meio do empenho de seu exercício profissional para que, desta forma, possa subsidiar os tratamentos de saúde de sua prole.

Em vista disso, entende-se que as políticas de inclusão social de pessoas com TEA não devem ser de natureza setorial, mas sim global, residindo nesta questão o principal desafio desta pesquisa. O ideal seria que os direitos fundamentais fossem preservados, resguardados e proporcionados pelo governo de forma justa e igualitária para todos. Infelizmente, sabe-se que tal não possui capacidade de atender inteiramente às necessidades de cada um, fazendo-se necessária a criação de dispositivos que possam conceder a expansão de garantias.

De grande relevância ao tema, são os Projetos de Lei do Senado nº. 591, de 2015, do Senador Magno Malta, que altera a CLT, para reduzir em 50% (cinquenta por cento) a jornada de trabalho das mães de pessoas com deficiência, como também

o Projeto de Lei de nº. 110, de 2016, do Senador Waldemir Moka, que altera a CLT, reduzindo em 10% (dez por cento) a jornada profissional dos trabalhadores, por, no máximo, 2 (dois) anos, embora renováveis, que tenham sob a sua guarda filhos com deficiência. Deve-se registrar, ainda, que ambos os Projetos de Lei passaram a tramitar conjuntamente e estão aguardando julgamento da Comissão de Assuntos Sociais (CAS).

Outrossim, é importante observar da propositura de tais projetos de lei que ambos visam a garantir ao celetista a possibilidade de se ausentar de seus locais de trabalho, em virtude da necessidade de assistência que possui o filho com deficiência, para que assim possam garantir a estes um desenvolvimento eficaz. Busca-se, diante de tais medidas, uma Justiça que seja capaz de garantir a estas pessoas com autismo o bem-estar de uma existência digna.

De acordo com o texto dos projetos de lei acima mencionados, visando a alterar o art. 350 da CLT, a redução da jornada dar-se-á por meio de requerimento escrito e formalizado junto ao empregador, instruído de laudo médico fornecido pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS) e registro de nascimento do filho com deficiência. O benefício terá que ser renovado a cada 2 (dois) anos. A redução da jornada laboral será considerada como tempo efetivo, para todos os fins legais, não sofrendo qualquer alteração no que tange às férias e à aposentadoria.

Considerando a Lei nº. 13.370/2016, bem como o Projeto de Lei do Senador Waldemir Moka, torna-se possível vislumbrar, por analogia, e dentro dos moldes já propostos uma lei que venha a garantir aos empregados públicos o direito de terem sua jornada reduzida, mantidos seus rendimentos, bem como seja-lhes garantida, ainda que mínima, uma garantia de emprego, tal qual conferida no julgamento do RE nº. 589.998/PI pelo STF (necessidade de motivação para dispensa), ressaltando, por exemplo, o disposto no art. 482 da CLT, quando do cometimento de alguma falta grave ali capitulada.

No cenário atual, a jurisprudência tem se posicionado positivamente, tendo inclusive já proferido decisões no sentido de garantir aos empregados públicos que tenham filhos com TEA ou alguma outra deficiência a aplicação analógica da Lei nº. 8.112/1990, garantindo a estes o devido direito de terem sua jornada laboral reduzida, sem prejuízo do salário.

Nesse sentido, analisa-se a decisão de 1º grau proferida no processo de nº.1000960-50.2017.5.02.0037, no qual uma mãe de filho autista, empregada pública da Caixa Econômica Federal (CEF), ingressou com ação judicial, requerendo o benefício da jornada reduzida, sem alteração salarial:

“(…) Portanto, amparo jurídico há, de forma suficiente, a permitir o acolhimento da pretensão deduzida pela trabalhadora,(sic) assim como, ao revés do quanto afirmado na defesa, há comprovação cabal de que o transtorno autista de que é portador do filho da reclamante inspira cuidados especiais e acompanhamento permanente de sua mãe que desafiam a aplicação de todo o arcabouço constitucional, legislativo e fontes internacionais mencionadas a amparar o tratamento adequado à inserção da criança na família e na sociedade.

Por todo o exposto, julgo procedente o pedido para determinar que a reclamada promova, no prazo de trinta dias da presente sentença (art. 300, CPC), a redução da jornada de trabalho da reclamante para quatro horas diárias e vinte horas semanais, sem que haja, entretanto, diminuição do salário recebido até então. Registro que as licenças previstas nas normas internas da ré não são suficientes a amparar o pleito da autora, uma vez que o número limitado de horas anuais destinadas a estas licenças são absolutamente insuficientes ao efetivo acompanhamento, pela genitora, do adequado tratamento médico do filho autista, haja vista a rotina permanente de consultas e terapias.

A redução da jornada perdurará, a princípio, por um ano, devendo a reclamante comprovar, decorrido esse prazo e se assim permanecer a situação, a necessidade de continuidade do tratamento de seu filho com o acompanhamento da genitora. A comprovação deverá ser feita por atestado médico e declaração de outros profissionais de saúde que assistam ao menor.³¹

A referida decisão demonstra que o Judiciário vem modificando suas decisões, demonstrando preocupação ao pleno exercício dos direitos sociais e individuais, bem como da necessidade de integração social à pessoa com autismo, que são dependentes de terceiros, buscando basear-se no direito de proteção à família e às pessoas com deficiência, no direito à criança, e principalmente no respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Ademais, em sintonia com os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho, fixados no art. 1º, incisos III e IV, o texto constitucional enumerou que os direitos sociais devem ser conferidos aos trabalhadores brasileiros, sem prejuízo “de outros que visem à melhoria de sua condição social.”³²

³¹BRASIL. Justiça do Trabalho. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário**. Processo nº. 1000960-50.2017.5.02.0037 – 8ª Turma. Relatora: Liane Martins Casarin. Disponível em <<https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2018/01/cuidados-especializados.pdf>> Acesso em 25. nov. 2018.

³²BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 25. nov. 2018.

Outrossim, é de conhecimento geral que as unidades da Federação possuem autonomia para regulamentar por meio de regramento próprio eventual redução da carga horária de seus servidores, como também disciplinar a situação, nestes casos, acerca de remuneração. Porém, trata-se de uma situação delicada, e que necessita de um olhar diferenciando conforme as circunstâncias travadas.

No mesmo sentido, a CRFB/1988 afirma ser obrigação do Estado Democrático de Direito a garantia, dentre outros valores, da segurança, do bem-estar, do desenvolvimento e da igualdade, para que seja constituída uma sociedade fraterna. Ademais, a primazia do direito à vida é trazida nos arts. 6º (direitos sociais) e 201, inciso II, da Carta Magna, nos quais está prevista a proteção à maternidade, pois tal garantia não só serve para tutelar a mulher individualmente, como também aqueles que dela dependem, em sentido amplo.

Para além do mais, o art. 196 da CRFB/1988 deixa claro que a saúde é direito de todos e dever do Estado, devendo ser garantida por meio de políticas sociais e econômicas com o objetivo de reduzir o risco de doença e do mesmo modo seus agravos, bem assim facilitar o acesso universal em pé de igualdade às ações e aos serviços com o intuito de promover sua proteção e recuperação.

A garantia da dignidade da criança com deficiência física ou mental deve ser conferida em sua plenitude, sem que haja qualquer limitação. A mesma diretriz está contida na Convenção Sobre o Direito das Pessoas com Deficiência, o qual fora promulgado com o Decreto nº. 6.949/2009, e recepcionado com força de Emenda à Constituição, assumindo status de norma constitucional, estabelecendo o seguinte no seu art. 7º:

Crianças com deficiência

1.Os Estados Partes tomarão todas as medidas necessárias para assegurar às crianças com deficiência o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, em igualdade de oportunidades com as demais crianças.

2.Em todas as ações relativas às crianças com deficiência, o superior interesse da criança receberá consideração primordial.³³

Os princípios trazidos pela Convenção Internacional têm por objetivo propiciar às crianças as melhores oportunidades de desenvolvimento, tal qual se depreende do

³³ BRASIL. **Decreto nº. 6.949, de 25 de agosto de 2009.** Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm> Acesso em 28. nov. 2018.

art. 23, item 3 e do art. 28, item 2, “b”, que visam a oportunizar a estas o direito à vida familiar, a fim de evitar o abandono, a ocultação, a segregação e a negligência, de modo que seja o Estado o fornecedor de serviços de apoio às crianças com deficiência, bem como a sua família, de modo que lhes garanta proteção social.

Ainda no plano internacional, a Convenção sobre os Direitos da Criança aprovada pelo Decreto Legislativo nº. 28, de 14 de setembro de 1990, a qual foi inserida no ordenamento jurídico por intermédio do Decreto nº. 99.710/1990, traz a seguinte disposição também em seu art. 23:

Artigo 23

1.Os Estados Partes reconhecem que a criança portadora de deficiências físicas ou mentais deverá desfrutar de uma vida plena e decente em condições que garantam sua dignidade, favoreçam sua autonomia e facilitem sua participação ativa na comunidade.

2.Os Estados Partes reconhecem o direito da criança deficiente de receber cuidados especiais e, de acordo com os recursos disponíveis e sempre que a criança ou seus responsáveis reúnam as condições requeridas, estimularão e assegurarão a prestação da assistência solicitada, que seja adequada ao estado da criança e às circunstâncias de seus pais ou das pessoas encarregadas de seus cuidados.

3.Atendendo às necessidades especiais da criança deficiente, a assistência prestada, conforme disposto no parágrafo 2 do presente artigo, será gratuita sempre que possível, levando-se em consideração a situação econômica dos pais ou das pessoas que cuidem da criança, e visará a assegurar à criança deficiente o acesso efetivo à educação, à capacitação, aos serviços de saúde, aos serviços de reabilitação, à preparação para o emprego e às oportunidades de lazer, de maneira que a criança atinja a mais completa integração social possível e o maior desenvolvimento individual factível, inclusive seu desenvolvimento cultural e espiritual.³⁴

4.Os Estados Partes promoverão, com espírito de cooperação internacional, um intercâmbio adequado de informações nos campos da assistência médica preventiva e do tratamento médico, psicológico e funcional das crianças deficientes, inclusive a divulgação de informações a respeito dos métodos de reabilitação e dos serviços de ensino e formação profissional, bem como o acesso a essa informação, a fim de que os Estados Partes possam aprimorar sua capacidade e seus conhecimentos e ampliar sua experiência nesses campos. Nesse sentido, serão levadas especialmente em conta as necessidades dos países em desenvolvimento.

Nessa lógica, a Lei nº. 7.853/1989, em seus art. 1º e 9º, teve por finalidade garantir às pessoas com deficiência tratamento prioritário da Administração Pública Federal, ao determinar que aquela conferirá, no que se vincula aos assuntos de que tratam à pessoa com deficiência, tratamento prioritário e apropriado em igualdade de oportunidades, de modo que seja plenamente ofertado o justo exercício dos seus direitos individuais e sociais e sua integração na sociedade.

³⁴BRASIL. **Decreto nº. 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm> Acesso em: 28.nov.2018.

Por fim, e especificamente em relação à problemática enfrentada na pesquisa, tem-se ainda a Lei nº 12.746/2016, que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno de Espectro Autista, a qual o Brasil tem o compromisso de promover a expansão dos direitos humanos, conforme as singularidades de cada pessoa que constitui a nação.

Assim, considerada todas as legislações trazidas à baila, as quais têm por finalidade proteger as pessoas com necessidades especiais em sua totalidade e especificamente as com TEA, é de se ressaltar que embora as Leis nº. 8.1112/1990 e nº 13.370/2016, não sejam aplicáveis aos empregados públicos, tal regra, devido a sua importância, se faz necessária ser estendida também a estes.

CONCLUSÃO

Antes de se adentrar nas considerações finais, se faz necessário ressaltar algumas questões levantadas ao longo da pesquisa, cujo conteúdo tratou da diferença de tratamento que é dado ao estatutário, que pode possuir filho com TEA, daquele que é empregado público.

Inicialmente, trouxe-se à discussão uma contextualização acerca dos regimes jurídicos dos estatutários e empregados públicos, esclarecendo que, embora, ambos sejam tutelados total ou parcialmente pelo Direito Administrativo, o primeiro, em regra, presta serviço à Administração Direta enquanto que o segundo à Indireta, residindo nesse ponto as principais diferenças, por consequência.

Prosseguindo nessa questão, foi imprescindível ao tema fazer uma análise acerca da estabilidade no posto de trabalho dos empregados públicos, os quais são juridicamente regulamentados pela CLT, enquanto que os estatutários possuem regramento próprio, o que lhes garante maiores benesses, tal qual a estabilidade pós-cumprimento do respectivo período probatório, diferentemente daqueles que podem ser demitidos, inclusive, sem justo motivo.

Em seguida, tratou-se da jornada de trabalho de ambos, no que diz respeito à especial do estatutário, a qual também não é estendida de igual forma ao empregado público, dada à diferença de regimes profissionais que há entre eles. Nessa circunstância, teceram-se as considerações do dever de prover a devida tutela que possui tanto o empregador quanto o Estado àqueles que lhes prestam serviços. Ademais, trouxe também importante princípio do Direito do Trabalho, o da irredutibilidade salarial, abordando sobre sua fundamentação, a fim de demonstrar a importância que possui o salário para todos independentemente do regime jurídico no qual esteja inserido.

Por fim, destacou-se a possibilidade de se propor norma regulamentadora, tomando por base o que dispõe a alteração feita pela Lei nº. 13.370/2016 no art. 98 da Lei nº. 8.112/1990, para que os empregados públicos tenham o direito de ter sua jornada reduzida, sem prejuízo de sua remuneração em razão da necessidade de prestarem assistência à sua prole com deficiência, isto é, no presente caso, aos filhos que possuem TEA.

Por não haver legislação, tampouco previsão expressa que permita a redução de jornada laboral sem redução salarial para os empregados públicos, é preciso avançar no sentido da plena inclusão, rompendo velhos paradigmas de uma sociedade que ainda não viveu plenamente o verdadeiro sentido dela, sendo necessário para a criação de normas legislativas.

Assim sendo, trata-se de uma mudança de comportamento que adentra fortemente o Poder Executivo, Legislativo e Judiciário, necessitando da atuação conjunta, de modo que venha a garantir aos filhos de empregados públicos os mesmos direitos que possuem os filhos de estatutários, sem qualquer distinção, pois se trata de uma necessidade inerente à realidade de vida das crianças com TEA.

Registra-se ainda que o nascimento de um filho em perfeitas condições já altera de sobremaneira a vida pessoal e profissional dos pais, e principalmente da mulher, que além de gestar, amamenta. Vale salientar, ainda, que a mãe, na maior parte das vezes, é a principal cuidadora dos filhos com TEA, porém, não se exclui a figura paterna, de igual importância, principalmente na divisão das tarefas familiares, para o bem-estar da família como um todo.

Agora, imagina-se o quanto os pais de uma criança autista, devidamente comprovado o comportamento atípico mediante laudos médicos, precisam se desdobrar para dar cumprimento à nobre missão de criar o filho, com dignidade, sem abdicar do seu meio de subsistência. Nessa senda, deve-se ter sempre em mente que os pais de autistas necessitam tanto de atendimento e orientação quanto o próprio indivíduo, para que, desta forma, possam se ajustar à situação, bem assim se organizar e construir todo um processo de educação e tratamento adequado ao menor com TEA.

Portanto, no caso concreto, não há dúvida de ser imprescindível que os empregados públicos, os quais possuem filhos com TEA, sejam detentores do direito à jornada reduzida, podendo, ainda, ser concedida tal garantia especial a ambos, caso venham a ser tanto a mãe quanto o pai empregados públicos, para que, desta maneira, possam prestar a melhor assistência ao filho autista, mantendo o seu direito de acompanhá-los em suas rotinas de estimulação, garantindo, assim, a dignidade e inclusão da criança.

Para mais, importa mencionar que o acompanhamento direto dos pais altera positivamente o desenvolvimento das crianças com TEA, no que tange, de maneira

primordial, ao aspecto socioemocional e conseqüentemente às relações e interações afetivas, como a expressão emocional e regulação de comportamento, o que inclui o processo de cognição atípico apresentado nas pessoas com autismo. Assim sendo, é de fundamental importância os tratamentos e as intervenções precoces, de modo a favorecer o desenvolvimento saudável de tais pessoas.

No tocante às normas previstas, tais quais vistas no decorrer da pesquisa, nota-se claramente a possibilidade, bem como a existência de razões suficientes para que seja estendido o direito da jornada reduzida e, da mesma forma, sejam mantidos os proventos salariais sem qualquer alteração aos empregados públicos, que possuam filhos autistas.

Não há que se falar em redução de salário proporcional à jornada reduzida, pois seria de imensa prejudicialidade aos interesses da família e da criança com autismo, consistindo, deste modo, numa afronta ao princípio da irredutibilidade salarial, o que não atenderia constitucional e legalmente aos objetivos dispostos nas respectivas regras mencionadas no decorrer do estudo realizado, as quais fundamentaram toda a pesquisa.

Com efeito, a criança com tal transtorno necessita de tratamento multiprofissional, cuidados especializados, para que, assim, possa desenvolver ao máximo suas capacidades físicas e habilidades de interação comunicativas (a exemplo do contato, da atenção e da intenção), e notoriamente o tratamento possui um alto custo, tornando-se inviável que seja imposto aos empregados públicos a redução de seus proventos, considerando que tal ônus poderia inclusive impossibilitar a continuidade do tratamento da criança com TEA.

Ressalta-se ainda que, por meio da criação de norma legislativa, é possível ser defensável a necessidade de ser estipulado prazo determinado, no que tange à redução da jornada dos empregados públicos, os quais possuem filhos com TEA, por intermédio da devida constatação científica, a ser analisada por uma equipe de profissionais, os quais convivem rotineiramente com a criança autista, comprovando e demonstrando a evolução ocorrida no acompanhamento e se for o caso a necessidade de permanência da redução de jornada, não se tratando de uma situação definitiva, mas especificamente investigado caso a caso, conforme suas particularidades.

Como se sabe as Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista integram a Administração Indireta do Estado, são inclusive consideradas empresas estatais, possuindo natureza de direito privado, estando submetidas a regime jurídico híbrido e até mesmo sujeitas a uma série de limitações que têm por finalidade o bem coletivo e principalmente o interesse público, ocorrendo uma derrogação parcial das normas de direito privado em favor de certas regras do regime público. Nesse sentido, o regime das empresas estatais não se amolda totalmente ao das privadas, sofrendo influxos próprios dos ramos do Direito Público, a exemplo da situação de que a CLT não impõe previsão quanto à realização de concurso para contratação de empregados públicos, cabendo lembrar que este tratamento é recente (chamar tal funcionário de “empregado público”) e não foi pensado quando da criação da CLT em 1943, a qual tratava basicamente de serviços prestados na maioria das vezes a empresas puramente privadas.

Portanto, pode se concluir que, analogamente, por meio da Lei nº. 8.112/1990, em face da previsão do art. 98, com a alteração dada pela Lei nº. 13.370/2016, os empregados públicos devem fazer jus à redução de jornada de trabalho, sem prejuízo do salarial integral, haja vista que a diminuição do horário para prestação de serviço, mediante compensação remuneratória, seria prejudicial aos interesses não só dos pais, mas principalmente da criança com TEA, não atendendo à finalidade das normas previstas no Texto Maior, tampouco das leis pátrias, bem como das convenções internacionais sancionadas com o objetivo de proteger tais pessoas, pelo que resta então confirmada a hipótese.

REFERÊNCIAS

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION. Tradução: CORRÊA NASCIMENTO, Maria Inês; Revisão Técnica: CORDIOLI, Aristides Volpato, **Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais [recurso eletrônico]: DSM – 5**. Dados eletrônicos. Porto Alegre: Artmed, 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 15. mar. 2018.

_____. **Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm> Acesso em: 10. mai.2018.

_____. **Decreto nº. 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm> Acesso em: 28.nov.2018.

_____. **Decreto nº. 6.949, de 25 de agosto de 2009**. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm> Acesso em 28. nov. 2018.

_____. Justiça do Trabalho. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário**. Processo nº. 1000960-50.2017.5.02.0037 – 8ª Turma. Relatora: Liane Martins Casarin. Disponível em <<https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2018/01/cuidados-especializados.pdf>> Acesso em 25. nov. 2018.

_____. **Lei nº 13.370, de 12 de dezembro de 2016**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/L13370.htm> Acesso em: 22. mai. 2018.

_____. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8112cons.htm> Acesso em 22. mai. 2018.

_____. Resolução aprovada pela Assembléia da Geral da Organização das Nações Unidas, 1975. **Declaração dos Direitos da Pessoas Deficientes**. Disponível em <http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/dec_def.pdf> Acesso em: 04. mai. 2018.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2015.

COLL, C; PALACIOS, J; MARCHESI, A. **Desenvolvimento Psicológico e Educação: necessidades Educativas especiais e aprendizagem escolar**. Porto Alegre: Artmed, 1995.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2015.
NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: historia do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2011.

JO RUDY, Lisa. AutismTreatment, 2016. **Treatments for Autism**. Disponível em: <<https://www.verywellhealth.com/autism-treatment-4014208>> Acesso em: 4 mai. 2018.

LEAL, Luciana Nunes; THOMÉ, Clarissa. Agência Estado, 2012. Estadão. **Brasil tem 4,5 milhões de deficientes**. Disponível em <<https://www.estadao.com.br/noticias/geral,brasil-tem-45-6-milhoes-de-deficientes,893424>> Acesso em 21. mai. 2018.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2015.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2007.

VARELLA, Drauzio. Gazeta Digital, 2010. **Os Autistas e as Sinapses**. Disponível em <<http://www.gazetadigital.com.br/conteudo/show/secao/9/og/1/materia/233771/t/os-autistas-e-as-sinapses>> Acesso em: 1 mai. 2018.