

FASE. REDUÇÃO DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) DE (...) CARGA HORÁRIA NORMAL, SEM PREJUÍZO SALARIAL, PARA CONDUZIR FILHO COM DEFICIÊNCIA DE QUALQUER IDADE, NATURAL OU ADOTIVO, A ATENDIMENTO DE SUAS NECESSIDADES DE SAÚDE E EDUCAÇÃO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PREVISÃO. IRMÃO INTERDITADO. CURATELA. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONVENCIONAL.

1. Trata o expediente nº 003909-2158/15-9 de requerimento de redução de carga horária encaminhado por servidora da Fundação de Atendimento Sócio-Educativo - FASE, vindo aos autos peças do Processo judicial nº 001/1.11.0262370-0, que trata da interdição de irmão incapaz da requerente, por meio do qual é nomeada sua curadora, fls. 48.

Alega a requerente que seu pedido está fundamentado na Cláusula Sexagésima Terceira da Convenção Coletiva de Trabalho 2014/2015, aduzindo que, em 2013, seu pedido fora indeferido, pois "não havia previsão na convenção coletiva" até então, fls. 05.

Tendo sido processado o requerimento da servidora no âmbito da FASE e, posteriormente, do Departamento de Perícia Médica da, então, SARH, o irmão da requerente é submetido à perícia, em 30/04/2015, fls. 90.

Às fls. 107, consta Ofício nº 0376/15 - Pres., datado de 20/10/2015, da FASE para o Senhor Secretário da Justiça e dos Direitos Humanos, encaminhando consulta à PGE, "verbis", "acerca do prazo a ser adotado para renovação do benefício nos casos de redução de carga horária, sem prejuízo salarial, pelos empregados da FASE para cuidados a dependentes (responsabilidade legal) com doenças que exijam cuidados especiais", fls. 107.

No referido Ofício, relata-se divergência entre a "Lei Estadual 13.320/2012, artigo 114, § 1º e o previsto em Convenção Coletiva 2014/2015 em sua Cláusula 63ª, § 2º (...)".

Em 27/10/2015, manifesta-se o Agente Setorial da PGE junto à SJDH, requerendo a devolução do expediente à FASE "para que diga se considera aplicável a disposição da Convenção ao caso de irmã com o encargo de curadora (...)".

Manifesta-se a Assessoria Jurídica da FASE, fls. 114, entendendo que não se aplica aos servidores da Fundação a Lei Complementar nº 10.098/1994, artigo 127, mas se aplica a Lei Estadual nº 13.320/2009, ambas tratando do direito à redução de carga horária de servidor para atendimento de pessoa da família com deficiência, concluindo que "mesmo havendo a previsão diversa em Acordo Coletivo, a Cláusula está em desacordo com os termos da Lei acima citada a qual a Fundação deve observar por ser mantida pelo Poder Público Estadual".

Após debates a respeito da legislação aplicável ao caso, o expediente vai encaminhado à SMARH que exara manifestação pelo Agente Setorial da PGE, Fls. 130-131, entendendo que as normas existentes não contemplam redução de carga horária para atendimento de familiares diversos dos filhos, e por encaminhar a questão para a Procuradoria Geral do Estado, formulando os seguintes questionamentos:

- 1.Há possibilidade de extensão da redução de carga horária para outros entes da família, como ascendente, descendente, sogros, irmãos, madrasta, padrasto, companheira ou companheiro, no caso de interdição, mesmo não havendo previsão expressa em lei ou Convenção Coletiva?
- 2.Havendo possibilidade de extensão, o regramento legal constante no artigo 127 da Lei Complementar nº 10.098/94 pode ser utilizado no caso de empregado público regido pela CLT ou deve ser incluída cláusula que contemple a extensão para outros entes familiares?
- 3.Quanto ao prazo de concessão deve ser observado o contido na Lei Estadual nº 13.320/2009 ou caso haja o da Convenção Coletiva?

Com o aval do Senhor Secretário de Estado da Modernização Administrativa e dos Recursos Humanos (fls. 131), após os devidos trâmites administrativos, o expediente é encaminhado a esta Equipe de Consultoria, vindo a mim distribuído para apreciação.

É o relatório.

2.A controvérsia jurídico-administrativa que exsurge do expediente nº 003909-2158/15-9 pode ser melhor apreendida e delimitada a partir da manifestação do insigne Agente Setorial desta PGE junto à SJDH, fls. 109-vs e 110, e que, objetivamente, postula definição a respeito, 'verbis', "do alcance da cláusula em questão", referindo-se à Cláusula Sexagésima Terceira da Convenção Coletiva de Trabalho 2014/2015, celebrada entre SEMAPI e SESCON, fls. 07-08, pois até então foram muitos os debates paralelos sem que houvesse a devida objetividade quanto à questão fulcral.

3.A referida Cláusula Sexagésima Terceira da Convenção Coletiva de Trabalho 2014/2015 tem a seguinte redação:

CLÁUSULA SEXAGÉSIMA TERCEIRA - FILHO COM DEFICIÊNCIA

O empregado, pai, mãe ou responsável legal com carga horária igual ou superior a 40 (quarenta) horas semanais será dispensado do trabalho por período de 50% (cinquenta por cento) de sua carga horária normal, sem prejuízo salarial, para conduzir filho com deficiência de qualquer idade, natural ou adotivo, a atendimento de suas necessidades de saúde e educação, desde que reúna as seguintes condições:

- a) em se tratando de empregada mulher, na hipótese de ser responsável pelo filho;

ou

b) em se tratando de empregado do sexo masculino, desde que seja o único responsável pelo filho, ou na hipótese da esposa também responsável cumprir jornada diária de trabalho, devidamente comprovada, de 8 (oito) horas.

PARÁGRAFO PRIMEIRO

O afastamento de que trata o "caput" dependerá de requerimento do interessado ao titular ou dirigente máximo do órgão em que estiver lotado e será instruído com certidão de nascimento e atestado médico de que o filho deficiente se encontra em tratamento e necessita assistência direta do pai ou mãe ou responsável legal.

PARÁGRAFO SEGUNDO

A referida licença será concedida pelo prazo máximo de 12 (doze) meses, podendo ser renovada, sucessivamente, por períodos iguais, mediante laudo médico.

PARÁGRAFO TERCEIRO

Encaminhado o pedido inicial ou a solicitação de prorrogação ou renovação da autorização, o empregado, automaticamente, gozará deste benefício, passados 15 (quinze) dias do protocolo do expediente, cabendo a autoridade ou dirigente todas as responsabilidades, principais e acessórias, para sua implementação.

4. Não obstante o caráter social, assistencialista e humanitário que exsurge da Cláusula em questão, o certo é que sua interpretação não pode desvincular-se do contexto em que ela foi produzida, qual seja, o que envolve uma relação de trabalho pontuada por direitos e deveres originados de normas constitucionais, legais ou convencionais, condicionadas por circunstâncias as mais diversas, inclusive materiais.

Em se tratando de norma coletiva convencionada entre representantes de trabalhadores e empregadores, com mais razão, há que se buscar a efetiva vontade - ou a mais próxima possível

- manifestada por ambas as partes, exatamente pelas condicionantes referidas, por maior que seja a tentação por uma interpretação liberal e, até, permissiva, que uma norma como a que está em discussão propicia.

5. Nesse sentido, o que se pode depreender, inicialmente, da literalidade da Cláusula Sexagésima Terceira - e o próprio título da Cláusula ("FILHO COM DEFICIÊNCIA") já o indica - é que ela tem, no atendimento do filho com deficiência, seu objetivo e razão de ser. Assim, os destinatários da norma são, primeiramente, os pais da pessoa com deficiência.

6. Ocorre que citada Cláusula também faz menção à figura do "responsável legal", o que pode gerar dúvidas a respeito da existência de algum outro destinatário da norma diverso dos pais e,

como tal, outras pessoas a serem beneficiadas, além dos filhos.

7. Não obstante o exposto, não nos parece que a norma permita outro entendimento diverso do que já supraexposemos, o que pode ser observado melhor pelo disposto no Parágrafo Primeiro da citada Cláusula, quando refere que o requerimento do interessado, 'verbis', "será instruído com certidão de nascimento e atestado médico de que o filho deficiente se encontra em tratamento e necessita assistência direta do pai ou mãe ou responsável legal", ou seja, a norma demonstra que o filho é o objeto da proteção e da assistência do "pai ou mãe ou responsável legal", sendo silente em relação a qualquer outra pessoa, dependente ou não de empregado de fundação.

8. Ou seja, a norma convencional estabelece uma equiparação do responsável legal com o pai ou a mãe, ou seja, atribui ao responsável legal papel idêntico ao do pai e/ou da mãe, presumindo a existência de uma relação parental sem a presença da figura dos pais (legalmente reconhecidos como tais).

Nesta esteira, exemplificando, as figuras jurídicas que muito caracterizam esta relação parental legitimadora do benefício são a da tutela e da guarda, pois nelas o responsável legal assume, ao menos juridicamente, as atribuições que seriam do pai e/ou da mãe da criança ou adolescente, inclusive quanto ao zelo por seu estado de saúde.

9. No caso dos autos, o que vemos presente é o vínculo jurídico entre irmãos surgido a partir da interdição de um deles e da atribuição de sua curatela ao outro, o que, a rigor, não configura a hipótese albergada pela Cláusula Sexagésima Terceira, sob pena de entendermos possível a extensão do direito clausulado a todo empregado que tenha a responsabilidade legal sob qualquer pessoal, "ascendente, descendente, sogros, irmãos, madrasta, padrasto, companheira ou companheiro", conforme aventado nos questionamentos de fls. 131, item 1, o que, convenhamos, viria a distorcer e desfigurar a norma pactuada, além do que, se essa fosse a vontade dos pactuantes, não teria sentido a norma fazer menção à figura do pai ou da mãe, bastando que mencionasse a figura do responsável legal.

10. Ainda, importa referir o disposto na Cláusula Quinquagésima Nona da Convenção Coletiva de Trabalho 2014/2015 e que tem interesse no caso em tela, primeiramente porque contempla uma outra forma de atenção e/ou atendimento à pessoa com deficiência, possibilitando ao empregado da FASE o acompanhamento de pessoa da família, 'verbis', "à consulta, exame, internação hospitalar e procedimento ambulatorial", em hipóteses diversas, conforme depreende-se de seus termos:

CLÁUSULA QUINQUAGÉSIMA NONA - LICENÇA PARA ACOMPANHAMENTO DE PESSOAS DA FAMÍLIA

As fundações abonarão as faltas ao serviço para acompanhamento à consulta, exame, internação hospitalar e procedimento ambulatorial do:

a) pai, mãe ou responsável legal devidamente comprovado de menores de 18 (dezoito) anos de idade ou portadores de deficiência quando ocorrerem no turno de trabalho do empregado, limitado o benefício a 12 (doze) ao ano ou, se a mãe tiver mais de 1 (um) filho, a 20 (vinte) ao ano;

b) do pai, mãe ou responsável legal de menor de 18 (dezoito) anos de idade portador de doença crônica de natureza incapacitante, o limite de faltas, independentemente do número de filhos, será de 20 (vinte) dias;

c) empregado (a) para acompanhar pai, mãe, irmãos, avós, cônjuge, companheiro (a) filho (a), enteado (a) e demais dependentes legais, limitado o benefício a 12 (doze) ao ano.

PARÁGRAFO ÚNICO

O quantitativo acumulado anual de dias de licença, considerando todas as situações previstas no "caput", fica limitado a 20 (vinte) dias, devidamente comprovado por atestado fornecido por médico, clínica ou hospital.

11. Em segundo lugar, no caso, avulta a importância da Cláusula transcrita, pois ajuda a melhor interpretar a Cláusula Sexagésima Terceira da Convenção Coletiva de Trabalho 2014/2015.

12. De fato, a referida Cláusula Quinquagésima Nona novamente equipara à figura do "responsável legal" à do pai e à da mãe, especificamente, limitando o alcance da licença por ela prevista, nas letras "a" e "b", a estas figuras, pelos mesmos fundamentos já declinados nos itens 5, 7, 8 e 9.

13. Já, na hipótese prevista na letra "c", a "licença para acompanhamento de pessoas da família" é estendida aos empregados em geral das Fundações, mas com restrição quantitativa ou temporal, nominando exemplificativamente os beneficiários do acompanhamento a ser realizado pelo empregado licenciado, seguido da expressão "e demais dependentes legais".

14. Não obstante a dubiedade da redação - aliás, a exemplo do que se constata em outras cláusulas - ao substituir o critério da "responsabilidade legal" pelo da "dependência legal", termos que não se equiparam e que só ganham sentido quando contextualizados, o certo é que a letra "c" da Cláusula Quinquagésima Nona estabelece hipótese de licença diversa da estabelecida nas letras "a" e "b", com beneficiários indiretos também diversos - considerado o empregado como beneficiário direto - à exceção do filho.

Ou seja, quando quis que norma coletiva abrangesse beneficiários diversos do filho com deficiência, a Convenção o fez de forma expressa, o que mais reforça a ideia de que as normas de que tratam a Cláusula Sexagésima Terceira da Convenção Coletiva de Trabalho 2014/2015 autorizam a redução da carga horária normal de trabalho do empregado somente para assistência

de filho ou de pessoa legalmente equiparada, conforme já referido no item 8.

15.Registre-se, de outro lado, que a CCT 2016/2017 tem cláusulas (Cláusula Sexagésima - Filho com Deficiência e Cláusula Quinquagésima Quinta - Licença para Acompanhamento de Pessoas da Família) que prescrevem direitos similares aos previstos na CCT 2014/2015, valendo assim, em relação à primeira, tudo o que foi dito em relação à última.

16.Sem prejuízo do exposto, importa ressaltar que o Parágrafo Primeiro da Cláusula Sexagésima da CCT 2016/2017 tem redação diversa da cláusula correspondente presente na CCT 2014/2015, acrescentando e deixando expresso que deve "o expediente ser encaminhado à SMARH, com vistas ao Departamento de Perícia Médica e Saúde do Trabalhador (DMEST), que emitirá laudo conclusivo sobre o requerimento".

17.O mesmo Parágrafo dispõe que o requerimento do empregado será, 'verbis', "instruído com cópia da certidão de nascimento e atestado médico de que o filho deficiente se encontra em tratamento e necessita assistência direta do pai ou mãe", ou seja, suprimiu a expressão "ou responsável legal", o que não faz muito sentido, pois manteve a mesma no caput da cláusula.

18.Ante as considerações até aqui expendidas, impõe-se responder aos questionamentos de fls. 131, do Agente Setorial da PGE junto à SMARH, a saber, na ordem formulada:

1.Há possibilidade de extensão da redução de carga horária para outros entes da família, como ascendente, descendente, sogros, irmãos, madrasta, padrasto, companheira ou companheiro, no caso de interdição, mesmo não havendo previsão expressa em lei ou Convenção Coletiva?

2.Havendo possibilidade de extensão, o regramento legal constante no artigo 127 da Lei Complementar nº 10.098/94 pode ser utilizado no caso de empregado público regido pela CLT ou deve ser incluída cláusula que contemple a extensão para outros entes familiares?

3.Quanto ao prazo de concessão deve ser observado o contido na Lei Estadual nº 13.320/2009 ou caso haja o da Convenção Coletiva?

19.Primeiramente, quanto ao questionamento 1, já houve resolução expressa no corpo do Parecer, pelo que fazemos remissão para evitar tautologia.

20.Quanto ao questionamento 2, a resposta é negativa, conforme já expusera a Assessoria Jurídica da FASE, fls. 102-103, porquanto as relações jurídicas entre FASE e empregados são regidas por normas de natureza trabalhista, de fontes diversas, mas que não se confundem com as normas estatutárias, que se aplicam, salvo previsão em contrário, somente às relações jurídico-administrativas de natureza estatutária.

Ainda, quanto ao questionado, eventual alteração do direito existente - quanto ao conteúdo e/ou extensão - passa, sim, por alteração legislativa, ou, mais especificamente, por alteração de

normas coletivas de trabalho.

21.Quanto ao ponto 3, importante frisar que a Lei Estadual nº 13.320/2009 já teve manifestada a ineficácia dos dispositivos que tratam da "redução de horário para acompanhamento de excepcional", conforme já bem delineado em Pareceres da PGE, dos quais vale destacar o de nº 15.458/2010, de cuja ementa constou:

REDUÇÃO DE HORÁRIO PARA ACOMPANHAMENTO A EXCEPCIONAL. MANUTENÇÃO DA ORIENTAÇÃO JÁ ASSENTADA POR ESTA PROCURADORIA-GERAL SOBRE A MATÉRIA, EM FACE DA INEFICÁCIA DOS DISPOSITIVOS CONSOLIDADOS DA LEI 13.320, DE 21 DE DEZEMBRO DE 2009, PORQUE REPRODUZEM OS DA LEI Nº 10.003, DE 08 DE DEZEMBRO DE 1993, QUE TIVERAM SUA EFICÁCIA SUSPensa PELO STF. O REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS É DISCIPLINADO POR LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA, COM FORMA PRÓPRIA.

22.A resposta ao questionamento deve ser buscada na própria convenção coletiva que trata do tema, ou seja, quando for reconhecido o direito à redução da carga horária, o prazo de concessão será o que vem estabelecido na própria convenção, como, aliás, vem expressamente orientado na Informação nº 021/17/PP.

É o Parecer.

Porto Alegre, 03 de maio de 2017.

ELDER BOSCHI DA CRUZ,
PROCURADOR DO ESTADO.

Expediente SPI nº 003909-2158/15-9

Processo no 003909-21.58/15-9

Acolho as conclusões do Parecer nº 17.045/17, da Procuradoria de Pessoal, de autoria do Procurador do Estado ELDER BOSCHI DA CRUZ.

Encaminhe-se à Secretaria da Modernização Administrativa e dos Recursos Humanos, com vista prévia ao Agente Setorial.

Em 22 de junho de 2017.

Eduardo Cunha da Costa,
Procurador-Geral Adjunto
para Assuntos Jurídicos.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO