



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**APELAÇÃO Nº 0308622-71.2019.8.24.0038/SC**

**RELATOR:** DESEMBARGADOR SANDRO JOSE NEIS

**APELANTE:** \_\_\_\_\_ (AUTOR)

**APELADO:** MUNICÍPIO DE JOINVILLE (RÉU)

**RELATÓRIO**

Trata-se de recurso de apelação interposto por Gisleine Vitalina Friedmann contra a sentença de improcedência do pedido inicial, proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Joinville, nos autos da "*Ação Ordinária com Tutela Provisória de Urgência*" n. 0308622-71.2019.8.24.0038, aforada contra o Município de Joinville, visando obter a autorização para exercer jornada especial e reduzida de trabalho, sem redução de vencimentos, ante a necessidade de acompanhamento e cuidados à pessoa portadora de deficiência.

Em suas razões, em sede preliminar, argui a incompetência absoluta do Juízo e cerceamento de defesa.

No mérito, assevera que é mãe de \_\_\_\_\_, nascida em 17/10/2005, diagnosticada com transtorno do espectro autista e Síndrome de Rett, (84.2 Deficiência Intelectual grave CID F 72.1.), a qual faz o uso contínuo de medicações, usa fraldas, e, por falta de acompanhamento de fisioterapia suficiente, passou a utilizar cadeiras de rodas.

Afirma que é servidora do Município de Joinville, desde 2015, ocupando o cargo de Prof. 1-5 Ens. Fund. Séries Iniciais, desempenhando as suas funções na Escola Municipal Dr. Amador Aguiar. Assevera que a carga horária que exerce atualmente a impossibilita de prestar todo o cuidado e apoio especializado de que a filha necessita. Buscou, administrativamente, a redução da carga de sua jornada de trabalho junto a Secretaria Municipal de Educação, obtendo resposta negativa.

Aduz que a filha frequenta o período vespertino escolar, entretanto, precisa de atendimento e cuidados domésticos no período matutino, quando não há ninguém em sua residência que possa prestálos, permanecendo muitas vezes com o padrasto que diariamente acaba perdendo trabalhos em razão do horário disponibilizado.

Acrescenta que a expectativa de vida da criança com Síndrome de Rett é reduzida, de modo que as chances de ter uma morte

súbita enquanto dorme aumentam a partir dos 12 (doze) anos de idade, e, portanto, a Autora, genitora da menor, busca obter tempo com mais qualidade ao lado da filha.

Ao final, requer o prequestionamento da matéria e o conhecimento e provimento integral do Recurso, reformando-se a sentença *a quo*.

Em petição acostada aos autos, juntamente com documentos probatórios, requereu a concessão do benefício da justiça gratuita, por não ter condições de arcar com as custas do processo sem o prejuízo próprio e de sua família (evento 40 - PET61).

Sem contrarrazões (evento 43).

A douta Procuradoria Geral de Justiça, por intermédio do parecer exarado pelo Excelentíssimo Senhor Procurador de Justiça Doutor Plínio Cesar Moreira, manifestou-se conferindo caráter meramente formal a intervenção, não adentrando ao mérito recursal (evento 9).

Vieram os autos.

É o relatório.

## VOTO

### 1. Admissibilidade.

A Apelante é beneficiária da justiça gratuita, razão porque está dispensada do recolhimento de preparo. No mais, preenchidos os pressupostos recursais, conheço do Recurso.

### 2. Preliminares.

Em que pese as diversas preliminares aventadas, deixo de analisá-las em respeito ao disposto no art. 488, do CPC que determina que: "*Desde que possível, o juiz resolverá o mérito sempre que a decisão for favorável à parte a quem aproveitaria eventual pronunciamento nos termos do art. 485*".

Ao que tudo indica, por meio da análise meritória do presente Recurso, será prolatado julgamento favorável à Apelante, fazendo com que o exame das preliminares aventadas seja desnecessário.

À propósito, "*O exame das preliminares pelo julgador, em sentido amplo, a incluir as prejudiciais de mérito, é dispensável quando se puder decidir o mérito em favor da parte a quem aproveitaria o acolhimento daquelas, à luz dos arts. 282, § 2º, e 488 do Código de Processo Civil de 2015, em homenagem ao princípio da primazia do julgamento do mérito, de forma integral, justa e efetiva.*" (TJSC,

*Apelação Cível n. 0302245-18.2017.8.24.0018, de Chapecó, rel. Henry Petry Junior, Quinta Câmara de Direito Civil, j. 28-11-2017) [...] (TJSC, Apelação n. 5008701-92.2019.8.24.0020, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Odson Cardoso Filho, Quarta Câmara de Direito Público, j. 06-05-2021)" (in TJSC, Apelação n. 0039348-35.2008.8.24.0023, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Sônia Maria Schmitz, Quarta Câmara de Direito Público, j. 10-02-2022).*

Portanto, tendo por base o princípio da primazia do julgamento do mérito, que impõe, sempre que possível, a entrega da solução integral do mérito ao jurisdicionado, rejeito a preliminar aventada.

### **3. Mérito.**

Consta que a Recorrente é servidora pública municipal, ocupante do cargo de professora, junto ao Município de Joinville, exercendo suas funções durante a carga horária de 8 horas diárias (40 horas semanais), cujo pleito administrativo de jornada especial e reduzida de trabalho, sem redução de vencimentos, ante a necessidade de acompanhamento e cuidados à pessoa portadora de deficiência lhe foi negado.

A sentença objurgada dispôs (Evento 85, Eproc/PG):

*1. O juiz pode conhecer diretamente do pedido quando, para a solução das questões de mérito, não houver utilidade a produção de outras provas além da documental já encartada nos autos, sem que isso possa ser encarado como cerceamento de defesa (neste sentido: TJSC – Apelação Cível nº 97.004171-3, de Criciúma, Câmara Cível Especial, unânime rel. Des. Vanderlei Romer, j. em 03.11.99).*

*2. A redução da carga horária de servidor constitui ato discricionário da Administração Pública, que deve decidir à luz da conveniência e da oportunidade que priorizem o interesse público e a coletividade. Com efeito, "[...] não é dado ao Poder Judiciário interferir na discricionariedade do Poder Executivo, substituindo-o na escolha referente à alteração de local e carga horária dos professores que integram o sistema estadual de ensino, limitando-se sua atuação à análise da legalidade dos atos praticados por seus prepostos" (TJSC – Mandado de Segurança nº 0003854-49.2017.8.24.0038, de Joinville, Segunda Câmara de Direito Público, rel. Desembargadora Vera Copetti, j. em 28.3.2018) porque compete ao chefe do Poder Executivo – no caso, o Prefeito – a iniciativa das leis que altere o regime jurídico dos servidores públicos, de forma a atender os interesses locais.*

*A Lei Complementar Municipal nº 266/2008, no artigo 43, caput, autoriza a redução da jornada de trabalho, com a proporcional redução da remuneração, em caso de servidor estudante ou em situações especiais, observado o interesse público. Também é possibilitado ao servidor permanente obter licença por motivo de doença dos filhos menores desde que prove ser indispensável a sua assistência pessoal e isso não possa ser feito concomitantemente ao exercício do cargo, o que deverá ser informado em parecer médicosocial (art. 134, caput).*

*Como se vê, aos servidores públicos municipais (caso da autora) é facultada a diminuição na carga horária com a redução proporcional da remuneração, bem como a concessão de licença por motivo de doença de filho, mediante análise criteriosa do Poder Público.*

*No caso, "evidente que a situação narrada pela recorrente, até mesmo por mencionar questões humanitárias, desperta a sensibilidade, sobretudo quando a proteção à pessoa com deficiência vem ganhando, acertadamente, cada vez mais espaço no ordenamento jurídico e na consciência coletiva social. Contudo, como é cediço, o Estado, em sua concepção ampla, não pode ser concebido como segurador universal" (TJSC – Agravo de Instrumento nº 4029350-29.2017.8.24.0000, de Joinville, Primeira Câmara de Direito Público, unânime, rel. Des. Jorge Luiz de Borba, j. em 6.8.2019). Por isso é que as leis municipais são editadas com enfoque na realidade local, abarcando, inclusive, a disponibilidade financeira da pólis.*

*Por fim, ainda que fosse o caso de inexistência de expressa disposição legal acerca da redução da jornada de trabalho, não é dado ao servidor público postular benefício ou vantagem com base em lei que a ele não se aplica porque, se isso fosse possível, servidores públicos de quaisquer esferas da Federação poderiam postular benefícios previstos em estatutos que não lhes afetam apenas invocando o princípio da igualdade (TJSC – Agravo de Instrumento nº 4029350-29.2017.8.24.0000, de Joinville, Primeira Câmara de Direito Público, unânime, rel. Des. Jorge Luiz de Borba, j. 6.8.2019).*

*À luz do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado nesta **AÇÃO ORDINÁRIA COM TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA** ajuizada por **GISLEINE VITALINA FRIEDEMANN** contra **MUNICÍPIO DE JOINVILLE**.*

*Condeno a autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que estipulo em R\$ 1.500,00 (CPC, art. 85, § 8º), cuja obrigação, entretanto, ficará suspensa até que se comprove que a devedora poderá adimpli-la sem prejuízo do sustento próprio e o da família (CPC, art. 98, § 3º), eis que lhe defiro os benefícios da gratuidade judiciária.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se.*

Dos documentos anexados aos autos consta que a Apelante é servidora pública municipal e mãe de uma criança portadora de necessidades especiais (transtorno do espectro autista e Síndrome de Rett), existindo prova robusta acerca da enfermidade da menor e que essa particularidade exige atenção diferenciada.

O Estatuto dos Servidores Cíveis do Município de Joinville, Lei Complementar n. 266/2008, não prevê a redução de jornada de trabalho sem o respectivo abatimento proporcional dos vencimentos. Vejamos:

*Art. 42 A jornada de trabalho dos servidores será fixada por decreto, a qual não poderá ultrapassar a 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro horas) semanais, ressalvadas eventuais hipóteses de compensação, ficando em qualquer caso assegurado o cumprimento da carga horária prevista no Plano de Carreira.*

§ 1º A jornada de trabalho do quadro de pessoal do Magistério será de 10 (dez), 20 (vinte), 30 (trinta) ou 40 (quarenta) horas semanais, ministrando 8 (oito), 16 (dezesesseis), 24 (vinte e quatro) ou 32 (trinta e duas) horas-aula, respectivamente, de acordo com a carga curricular dos estabelecimentos de ensino, o que corresponde ao percentual de 20% (vinte por cento) de hora-atividade extra-classe, os quais deverão ser cumpridos na unidade escolar.

§ 2º Poderão ser estabelecidos horários especiais para determinados serviços ou para categorias específicas de servidores, de modo a atender às características próprias da prestação dos serviços ou à natureza das atividades, tendo sempre em vista o interesse público e os limites quanto a jornada diária ou semanal e de carga horária do caput.

§ 3º Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário no registro de ponto não excedentes a cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 508/2018)

[...]

Art. 43 A jornada de trabalho poderá ser reduzida, a requerimento do servidor, com a proporcional redução da remuneração, sempre que essa medida for necessária, em caso de servidor estudante ou de outras situações especiais, observado o interesse público.

Art. 44 A modificação de horário e/ou turno de professores, ocasionada por variantes de matrículas, será baseada em critérios que considerem:

I - menor tempo de serviço na unidade escolar; II -

menor tempo de serviço na rede municipal de ensino; III

- menor habilitação.

[...]

Art 134 O servidor do quadro permanente poderá obter licença por motivo de doença do cônjuge ou companheiro, dos filhos menores, dos enteados menores sob guarda tutelar e dos pais que vivam as suas expensas e conste do seu assentamento individual, desde que prove ser indispensável a sua assistência pessoal, e esta não possa ser prestada simultaneamente com o exercício do cargo, o que deverá ser apurado através de parecer médico-social. (Redação dada pela Lei Complementar nº 301/2009)

Embora a normativa municipal autorize a redução da carga horária de trabalho, tal situação só seria possível se viesse acompanhada da diminuição proporcional dos vencimentos do servidor.

Não há, portanto, a previsão de jornada de trabalho especial e reduzida com a manutenção dos vencimentos integrais para aquele que possua condição especial, como é o caso dos autos, que trata de servidora que é mãe de uma criança portadora de necessidades

especiais - transtorno do espectro autista e Síndrome de Rett - o que, por si só, já demanda mais disponibilidade temporal da genitora em favor da filha que exige maior gama de cuidados pessoais e diferenciados, tais como terapias, fisioterapias e acompanhamento médico especializado.

Assim, havendo tal lacuna na legislação municipal, aplica-se ao caso concreto, por analogia, a Lei Federal n. 8.112/90 e a Convenção Internacional dos Direitos de Pessoas com Deficiência, introduzida ao ordenamento jurídico com *status* de Emenda Constitucional, os quais resguardam o direito pleiteado, a seguir com destaques:

**Lei Federal n. 8.112/90:**

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

[...]

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

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

**Decreto n. 186/08 - Convenção Internacional dos Direitos de Pessoas com Deficiência:**

*Artigo 7*

*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.*

[...]

*Artigo 23*

*Respeito pelo lar e pela família*

[...]

*2. Os Estados Partes assegurarão os direitos e responsabilidades das pessoas com deficiência, relativos à guarda, custódia, curatela e adoção de crianças ou instituições semelhantes, caso esses conceitos constem na legislação nacional. Em todos os casos, prevalecerá o superior interesse da criança. Os Estados Partes prestarão a devida assistência às pessoas com deficiência para que essas pessoas possam exercer suas responsabilidades na criação dos filhos.*

[...]

## Artigo 28

### *Padrão de vida e proteção social adequados*

*1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência a um padrão adequado de vida para si e para suas famílias, inclusive alimentação, vestuário e moradia adequados, bem como à melhoria contínua de suas condições de vida, e tomarão as providências necessárias para salvaguardar e promover a realização desse direito sem discriminação baseada na deficiência.*

Não é possível apegar-se na existência de regra específica no Estatuto próprio para a vedação da aplicação das regras previstas na Lei n. 8.112/90 aos servidores do Município de Joinville, especialmente porque, e somente no caso de omissão da lei local, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já decidiu pela viabilidade da aplicação analógica da referida Lei Federal sobre direito de cunho constitucional e que seja autoaplicável e desde que tal situação não gere o aumento de gastos.

Destarte, mudando o que precisa ser mudado, "*Diante da omissão da lei estadual e da declaração da sua inconstitucionalidade pelo Órgão Especial do Tribunal, é adequada a utilização analógica dos critérios consignados no Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União (artigo 4º da LICCB) para concessão de licenças sindicais, até que norma específica local venha a ser editada*" (CNJ PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 000646683.2013.2.00.0000 - Rel. RUBENS CURADO - 187ª Sessão Ordinária julgado em 22/04/2014 ).

Portanto, diante do delicado quadro clínico de sua filha, o qual demanda acompanhamento constante e cuidados especiais de sua parte, em consonância com a normativa acima destacada, a Apelante possui direito à jornada de trabalho reduzida sem redução de vencimentos.

Colhe-se da jurisprudência:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – SERVIDOR PÚBLICO – REDUÇÃO DE JORNADA – DEPENDENTE COM DEFICIÊNCIA – POSSIBILIDADE EM TESE DA TUTELA ANTECIPADA – DECRÉSCIMO PROPORCIONAL SEM REDUÇÃO DE VENCIMENTOS – AUSÊNCIA DE NORMA MUNICIPAL – DIMENSÃO CONSTITUCIONAL DA PROTEÇÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA – VIABILIDADE DA ANALOGIA COM NORMAS DOS DEMAIS ENTES FEDERATIVOS.*

*1. Medidas sob cognição sumária não devem esgotar o objeto da ação. Seria uma contradição que decisão que deveria ser precária e sob análise não exauriente não pudesse ser em termos práticos modificada, cassando-se eficazmente o que (indevidamente) fora praticado com base nela (se adiante alterada a compreensão).*

*Esse postulado, quanto à Fazenda Pública, já estava no art. 1º, § 3º, da Lei 8.437/1992, e foi reafirmado em termos gerais pelo art. 300, § 3º, do CPC de 2015.*

2. *Pode-se, em tese, mercadejar com esses postulados quando o direito por preservar seja de tal magnitude que, em vista da proporcionalidade das prerrogativas em xeque, seja dada preponderância àquela mais sobressalente.*

3. *Não esgota o objeto da ação medida liminar que assegure a redução proporcional de jornada sem prejuízo dos vencimentos. Caso o desfecho final da causa não seja favorável ao servidor, bastará a retomada de sua carga horária integral, permitindo-se ainda a recuperação do que tenha sido pago em excesso.*

4. *Deve-se adotar o comedimento na apropriação de preceitos provenientes de estatuto jurídico originário de ente político distinto daquele ao qual o agente público se encontra vinculado.*

*É possível se cogitar da analogia, todavia, quando a presença da lacuna representar uma violação, por conta da omissão normativa, a valor significativamente superior.*

5. *A autora é mãe de criança com autismo, condição que demandacuidados específicos e acompanhamento médico constante, justificando a redução proporcional de jornada.*

*A proteção da pessoa com deficiência e a busca pela superação das barreiras que limitam sua plena integração social assumem centralidade em nosso ordenamento. Bem por isso a Convenção de Nova York, integrada com status de emenda constitucional, impõe aos signatários a adoção de "todas as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza, necessárias para a realização dos direitos reconhecidos na presente Convenção".*

*A ausência legislativa no plano local compromete, ainda que indiretamente, os esforços comuns para o estímulo e desenvolvimento da criança com deficiência. Cabe a utilização como referência de normas do Estado de Santa Catarina e da União as quais concebem o direito pleiteado.*

6. *Recurso desprovido. (TJSC, Agravo de Instrumento n. 503350786.2021.8.24.0000, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Hélio do Valle Pereira, Quinta Câmara de Direito Público, j. 14-092021).*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNCIONÁRIA PÚBLICA MUNICIPAL. FILHO PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO COM PRESERVAÇÃO DA REMUNERAÇÃO INTEGRAL. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO IDENTIFICADOS. RECURSO DESPROVIDO.**

**A TUTELA ANTECIPATÓRIA, COMO MEDIDA EXCEPCIONAL, SOMENTE PODE SER CONCEDIDA QUANDO PRESENTES OS REQUISITOS INDISPENSÁVEIS, QUAIS SEJAM, A "PROVA INEQUÍVOCA DO DIREITO INVOCADO" E A "VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES", CONJUGADOS COM O "RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO", OU COM O "ABUSO DE DIREITO DE DEFESA OU O MANIFESTO PROPÓSITO PROTTELATÓRIO DO RÉU", E QUE A MEDIDA, CASO CONCEDIDA, SEJA PASSÍVEL DE REVERSÃO. EMBORA O ESTATUTO DOS SERVIDORES CIVIS DO MUNICÍPIO DE NAVEGANTES NÃO PREVEJA A REDUÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO SEM O RESPECTIVO ABATIMENTO PROPORCIONAL DOS VENCIMENTOS PARA A HIPÓTESE EM COMENTO, A LEI FEDERAL N. 8.112/90, APLICÁVEL POR ANALOGIA, E A CONVENÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, INTRODUZIDA AO ORDENAMENTO JURÍDICO COM STATUS DE EMENDA**



*CONSTITUCIONAL, ASSEGURAM TAL DIREITO. (TJSC, REL. DES. SÔNIA MARIA SCHMITZ) (TJSC, Agravo de Instrumento n. 5021890-32.2021.8.24.0000, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Pedro Manoel Abreu, Primeira Câmara de Direito Público, j. 17-08-2021).*

E mais, deste Órgão Fracionário:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. FILHA PORTADORA DE NECESSIDADES ESPECIAIS. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO COM PRESERVAÇÃO DA REMUNERAÇÃO INTEGRAL. OMISSÃO CONSTATADA NO ESTATUTO DOS SERVIDORES CIVIS DO MUNICÍPIO DE NAVEGANTES. AUSÊNCIA DE PREVISÃO REDUÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO SEM O RESPECTIVO ABATIMENTO PROPORCIONAL DOS VENCIMENTOS. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI FEDERAL N. 8.112/90 E DA CONVENÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA. DIREITO ASSEGURADO. PRECEDENTE DO STJ. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação / Remessa Necessária n. 030375251.2017.8.24.0135, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Sandro Jose Neis, Terceira Câmara de Direito Público, j. 30-11-2021).*

Logo, assiste razão a Apelante, devendo o Recurso ser conhecido e provido, reformando-se, *in totum*, a sentença, para reconhecer o direito da Recorrente em exercer jornada reduzida de trabalho sem o abatimento proporcional dos vencimentos.

#### **4. Honorários recursais.**

Diante do provimento do Recurso, com a conseqüente reforma integral da sentença *a quo*, faz-se necessária a inversão do ônus sucumbencial, condenando-se o Apelado ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos procuradores da Apelante, os quais fixo no patamar mínimo de 10% (dez por cento) do valor do proveito econômico auferido pela Autora, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC.

Sem condenação em custas processuais, tendo em vista a isenção legal.

**5. Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso e dar-lhe provimento.**

---

Documento eletrônico assinado por **SANDRO JOSE NEIS, Desembargador Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc2g.tjsc.jus.br/eproc/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **3249393v57** e do código CRC **511daf94**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): SANDRO JOSE NEIS  
Data e Hora: 15/3/2023, às 11:9:42

---

