

**PARECER Nº094/2010 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0579/09.**

Trata-se de projeto de lei, de autoria do Nobre Vereador José Américo, que visa garantir prioridade de vagas aos filhos de pessoas com deficiência nas creches e escolas públicas próximas de suas residências.

Justifica-se o presente, fl. 03, por se tratar de medida de interesse público destinada a efetivar políticas públicas de inclusão social das pessoas com deficiência.

O acesso à educação é direito de todos e dever do Estado, competindo aos Municípios a atuação prioritária no ensino fundamental e na educação infantil, nos termos do art. 211, § 2º da Constituição Federal.

Esse mandamento constitucional tem sido o fundamento de diversas ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público contra Municípios onde o número de vagas oferecido é inferior ao número de alunos.

Nessas hipóteses o Poder Judiciário tem decidido com cautela sopesando o princípio da efetividade mínima (que determina que todo direito fundamental deva ser atendido, ainda que num grau mínimo) com o princípio da reserva do possível, uma vez que outras necessidades coexistem, tais como o direito à saúde, à moradia, ao transporte, para citar apenas alguns, cabendo ao Poder Executivo, como administrador da máquina pública, equacionar o orçamento municipal e as necessidades da comuna.

O presente caso concreto versa sobre situação um pouco diversa na medida em que não interfere diretamente com essa função administrativa de gerenciar os recursos públicos, elegendo prioridades e âmbito de atuação, o que incidiria em vício de iniciativa.

Também não é objetivo eleger critério de prioridade na prestação do serviço público educação, que deve ser direcionado a todos indistintamente por força do art. 206, inciso I, da Constituição Federal.

O que se pretende é apenas eleger critério de prioridade quanto à localização dos estabelecimentos prestadores deste serviço, de modo que se reserve aos filhos de pessoas com deficiência as vagas em Centros de Educação Infantil - CEI e escolas públicas localizadas mais próximas de sua residência, dada a peculiaridade de sua situação.

Nesse aspecto a propositura também encontra fundamento nos princípios da igualdade material que determina que os desiguais sejam tratados desigualmente na medida de suas respectivas desigualdades e no princípio da proporcionalidade, permitindo ao legislador criar esse critério desequilibrador até para possibilitar o efetivo cumprimento do mandamento constitucional que determina ser dever do Estado a prestação da educação (art. 205, CF), confirmado, dentre outras, pela seguinte jurisprudência:

“A lei pode, sem violação do princípio da igualdade, distinguir situações, a fim de conferir a uma tratamento diverso do que atribui a outra. Para que possa fazê-lo, contudo, sem que tal violação se manifeste, é necessário que a discriminação guarde compatibilidade com o conteúdo do princípio. A Constituição do Brasil exclui quaisquer exigências de qualificação técnica e econômica que não sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. A discriminação, no julgamento da concorrência, que exceda essa limitação é inadmissível.” (ADI 2.716, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 29-11-07, Plenário, DJE de 7-3-08)

Cumpra observar ainda que a competência para legislar sobre educação, proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência é concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, nos termos do art. 24, incisos IX e XIV, e também dos Municípios já que a eles compete suplementar a legislação federal e estadual, no que couber (art. 30, inciso II, da Constituição Federal).

Nesse sentido é, inclusive, a lição de Fernanda Dias Menezes de Almeida<sup>1</sup> para quem “a competência conferida aos Estados para complementarem as normas gerais da União não exclui a competência do Município de fazê-lo também. Mas o Município não poderá contrariar nem as normas gerais da União, o que é óbvio, nem as normas estaduais de complementação, embora possa também detalhar estas últimas, modelando-as mais adequadamente às particularidades locais”.

Por se tratar de matéria sujeita ao quórum de maioria simples para deliberação, é dispensada a votação em Plenário, cabendo tal prerrogativa às Comissões Permanentes, na forma do art. 46, X, do Regimento Interno desta Casa.

Ante o exposto somos,  
PELA LEGALIDADE.

Entretanto, devido à alteração do termo creche municipal para Centro de Educação Infantil – CEI, previsto no art. 4º, caput, Decreto nº 40.268/01 e para adequar a proposta à melhor técnica de elaboração legislativa, propomos o seguinte Substitutivo ao referido Projeto de Lei.

**SUBSTITUTIVO Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA AO PROJETO DE LEI Nº 0579/2009.**

Dispõe sobre a prioridade de vagas aos filhos de pessoas com deficiência e/ou mobilidade reduzida nos Centros de Educação Infantil – CEI e escolas públicas mais próximas de suas residências, e dá outras providências.

A Câmara Municipal de São Paulo DECRETA:

Art. 1º Fica assegurada a prioridade de vagas para os filhos de pessoas com deficiência e/ou mobilidade reduzida nos Centros de Educação Infantil - CEI e escolas públicas mais próximas de suas residências.

Art. 2º O Executivo Municipal regulamentará a presente lei em 90 (noventa) dias, contado a partir de sua publicação.

Art. 3º As despesas decorrentes da execução desta lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias consignadas no orçamento municipal vigente, suplementadas se necessário.

Art. 4º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 10/3/10

Ítalo Cardoso – PT - Presidente

Gabriel Chalita – PSB – Relator

Abou Anni – PV

Agnaldo Timóteo – PR

Carlos A. Bezerra Jr. - PSDB

Kamia – DEM

Florianio Pesaro – PSDB

João Antonio - PT

Netinho de Paula – PCdoB