



Câmara Municipal da Estância Turística de Barra Bonita - SP

PARECER JURÍDICO

Projeto de Lei Substitutivo nº 01/2023-L
Ref. Projeto de Lei nº 27/2023 - L

Trata-se de projeto de lei de autoria de membro do legislativo que dispõe sobre a reserva de percentual de 2% de vagas nos concursos públicos, quando possível, para as pessoas com Síndrome de Down, no âmbito do Município da Estância Turística de Barra Bonita.

A propositura vem em consonância com a política pública de inclusão dos portadores de deficiência, instituído pela Lei nº 13146/2015, destinada a assegurar a promoção, em condições de igualdade, dos portadores com deficiência, visando sua inclusão social.

Em seu art. 2º, define, o conceito de pessoa com deficiência:

"Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Aliás a referida Lei 13146/2015, assegura a pessoa portadora de deficiência o direito de se inscrever em concurso público em igualdade de condições e reserva o percentual mínimo de cinco por cento em face da classificação obtida:

"Art. 1º Fica assegurado à pessoa com deficiência o direito de se inscrever, no âmbito da administração pública federal direta e indireta e em igualdade de oportunidade com os demais candidatos, nas seguintes condições:

§ 1º Ficam reservadas às pessoas com deficiência, no mínimo, cinco por cento das vagas oferecidas para o provimento de cargos efetivos e para a contratação por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público, no âmbito da administração pública federal direta ou indireta".

Vale ressaltar que a matéria não se encontra no rol de competência privativa do Poder Executivo. A intenção de POSSIBILITAR a criação de uma reserva de vaga não remodela ou cria novas atribuições aos Poder Executivo, razão pela qual a proposição não possui reserva de iniciativa, podendo os integrantes desta Casa de Leis iniciar o processo legislativo.



Câmara Municipal da Estância Turística de Barra Bonita - SP

A fixação de cotas nos concursos públicos é momento anterior a contratação, antes da caracterização do candidato como servidor público, logo, não há que se falar em afronta à Constituição Estadual e/ou Lei Orgânica Municipal, bem como, ao princípio da separação dos poderes.

A proposição visa garantir a igualdade de fato, visto que o Estado ao consignar apenas 5% do número de vagas em concurso público aos portadores de deficiência não promove uma verdadeira igualdade real, que necessita de uma aspiração mais ampla.

Embora a legislação já estabeleça um percentual aos portadores de deficiência, não há óbice em se garantir uma maior proteção a um determinado grupo (no caso os portadores de Síndrome de Down) por existirem traços diferenciais entre eles que justifiquem essa discriminação positiva.

A discriminação positiva aos portadores de Síndrome de Down encontra-se em perfeita sintonia com os objetivos fundamentais estabelecidos na Constituição que impõe a ação positiva do Estado de reduzir as desigualdades sociais, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, III e IV), oferecendo meios institucionais diferenciados para o acesso de grupos excluídos do sistema e, buscando assim, a 'igualdade real'.

Assim, a proposição ao consignar o percentual de 2% aos portadores de Síndrome de Down, estará proporcionando aos outros portadores de deficiência uma margem maior na concorrência por vagas em concurso público, visto que, passam a ter uma disciplina específica e o Estado passaria a garantir um percentual de 7% aos portadores de deficiência.

Sob essa ótica, não existem questões constitucionais e legais que sejam óbice para a aprovação do presente projeto de lei.

Por outro lado, é sabido que tramita pelo Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6634, na qual houve parecer do Procurador Geral da República opinando pela inconstitucionalidade do Projeto, sem pronúncia de nulidade, encontrando-se os autos conclusos ao Min. Relator Cristiano Zanin desde 03/08/2023. Referida ADI nº 6634 tem como objeto a análise de constitucionalidade da Lei 11034/2019 do Estado do Mato Grosso, com o mesmo intuito do projeto em análise (Reserva de vagas para portadores de Síndrome de Down).

2



Câmara Municipal da Estância Turística de Barra Bonita - SP

Além da reserva mínima de 5% das vagas para pessoas com deficiência não especificada estabelecida pela Lei 13146/2015, a lei questionada acrescenta 2% apenas às pessoas com síndrome de Down, em detrimento de outras deficiências intelectuais, motoras, mentais e físicas de diferentes intensidades – ainda que compatíveis com as funções a serem desempenhadas.

O presente projeto de lei, de acordo com a sua Justificativa, "*é proposta no sentido de trazer isonomia no tratamento dispensado as pessoas com Síndrome de Down nos concursos públicos municipais, como forma de igualar oportunidades*".

É respeitável a intenção revelada pelo parlamentar, mas verifica-se a exclusão de pessoas com outros tipos de deficiência intelectual do benefício de reserva adicional de vagas, o que resulta em uma situação antiisonômica.

O objetivo de promover e viabilizar a ocupação laboral das pessoas com síndrome de Down não prescinde do respeito à isonomia como exigência de tratamento igualitário, bem como proibição de tratamento discriminatório.

Segundo o parecer do Procurador Geral da República, do qual pedimos vênua para transcrever o seguinte trecho: "*mesmo entre as deficiências intelectuais, a concessão de privilégio indiscriminado e sem justificativa amparada pela Constituição para a reserva de vagas afronta o postulado da isonomia. Ainda que seja possível que o legislador, ao disciplinar os requisitos para acesso a cargos públicos (CF, art. 37, I e VIII), estabeleça reserva de vagas para pessoas com deficiência, a distinção entre as deficiências em si, notadamente das que têm a mesma natureza, não se mostra compatível com o texto constitucional*".

Desta forma, se, por um lado, a lei realiza a constituição ao promover diminuição da discriminação para as pessoas com síndrome de Down, conferindo-lhes maiores chances de acesso a cargos públicos estaduais, de outro o faz em prejuízo das demais pessoas com deficiência ou, ao menos, com as deficiências de mesma natureza.

Sob essa ótica, a inconstitucionalidade da lei por afronta ao princípio da isonomia (CF, art. 5º, caput), melhor harmoniza a situação em questão, a qual pode ser inclusive declarada pelo e. Supremo Tribunal Federal na ADI nº 6634, o que acarreta, em tese, óbice para a aprovação do presente projeto de lei.

Portanto, diante das duas correntes de pensamentos e o risco de ser a lei declarada inconstitucional, cabe à esta Casa Legislativa decidir sua aprovação por maioria de votos dos seus membros.




Câmara Municipal da Estância Turística de Barra Bonita - SP

Se ponderarmos que a ADI nº 6634 do STF está na iminência de ser julgada (concluso para o relator em 03/08/2023), uma saída prudente seria a retirada do projeto de pauta ou suspensão da sua tramitação até julgamento daquela, evitando-se assim a aprovação de uma lei que possa ser declarada inconstitucional.

No mais, entendo que o projeto está dentro dos limites da legalidade.

Sem embargo de entendimento contrário, é o parecer.

Barra Bonita, 11 de setembro de 2023.



Vitor Antônio Pestana
Consultor Jurídico
OAB/SP 240.431