

VOTO-VISTA

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros e Senhor Procurador,

Após o voto do Auditor Substituto de Conselheiro Luiz Henrique Lima, em substituição ao Conselheiro Antonio Joaquim, relator neste processo, pedi e obtive vistas destes autos digitais, diante do permissivo regimental contido no artigo 67, da Resolução nº 14/2007, razão pela qual trago à apreciação do Tribunal Pleno este Voto.

O questionamento feito pelo consulente, Senhor Paulo Sobrinho Castañon dos Santos, Presidente da Câmara Municipal de Primavera do Leste, por meio do Ofício nº 0252/200/GP, de 19/3/2009, em sua parte final, textualmente é o seguinte: “possibilidade de contratação de um profissional especializado em linguagem de libras e em tradução e interpretação do português a portadores de surdes” (sic).

O consulente justificou tal indagação em razão de que inúmeros outros órgãos possuem em seu quadro de servidores, um profissional devidamente habilitado a exercer a função de tradutor em Libras – Linguagem Brasileira de Sinais. Também justificou pelo fato de que o direito à igualdade social tem proporcionado o aumento considerável desses profissionais no mercado de emprego e, por consequência, o aumento dessas contratações no setor público.

Salientou, ainda, que a Câmara Municipal de Primavera do Leste possui um programa na televisão local, o qual objetiva levar ao conhecimento da população os trabalhos desenvolvidos pelo Poder Legislativo.

Desse modo, a contratação do referido profissional proporcionaria levar essas informações aos portadores de necessidades especiais, especialmente a surdez. Por outro lado, um servidor capacitado com tal perfil possibilitaria ainda a tradução das atividades e eventos que são realizados em tempo real na câmara de vereadores.

Assim sendo, **entendo que a indagação a ser analisada e respondida é sobre a possibilidade de se contratar profissional com aptidão na Linguagem Brasileira de Sinais - Libras, visando o atendimento adequado e à divulgação de informações a portadores de necessidades especiais**, em razão de um programa diário, da câmara, na televisão local, nas sessões solenes, audiências públicas e em outras atividades.

Entretanto, vislumbro que, diante dos pareceres expedidos pela Consultoria Técnica e pelo Ministério Público de Contas, em contraponto com a fundamentação e a proposta de verbete formulada pelo Excelentíssimo Auditor Substituto de Conselheiro e relator, surgiram duas vertentes distintas de interpretação com relação ao foco desta consulta.

De um lado, no primeiro caso, houve a interpretação pela Consultoria Técnica, de que a consulta trata da contratação de profissional capacitado nessa linguagem, com vistas à divulgação de eventos, para a inserção social dos portadores de necessidades especiais. De outro lado, no segundo caso, pelo n. relator despontou a interpretação de que: **na extrema importância de se ter profissionais dessa natureza em todas as esferas da Administração Pública, os Municípios que até o presente momento ainda não iniciaram a execução das atividades previstas no Decreto deverão URGENTEMENTE optar entre capacitar funcionários efetivos para realizar a função já comentada ou proceder à imediata realização do concurso público.**

O consulente, porém, solicitou resposta **quanto a possibilidade e legalidade da contratação de um “PROFISSIONAL HABILITADO E ESPECIALIZADO EM LIBRAS, TRADUÇÃO E INTERPRETAÇÃO DE PORTUGUÊS A PORTADORES DE SURDEZ”.**

Para que não parem dúvidas quanto à especificidade do objeto a ser tratado nesta consulta, bem como acerca da diversidade interpretativa que o questionamento tomou, abordo a seguir as duas vertentes distintamente.

Ao analisar o Parecer n.º 142/2009, emitido pela Consultoria Técnica em 21/1/2010, verifico que as respostas dadas pelo referido setor estão muito bem postas e fundamentadas com relação à indagação objetivamente feita pelo consulente. Ademais, abordou as questões colocadas em tese na consulta, e a necessidade de se avaliar a situação específica de cada órgão. Inclusive, há importante ressalva quanto à situação de haver interesse público devidamente justificado como requisito para a contratação dos profissionais em questão, em caráter definitivo ou temporário.

O entendimento desse parecer foi acompanhado, em sua essência, pelo Ministério Público de Contas, no Parecer nº 487/2010, de 27/1/2010, elaborado pelo Excelentíssimo Procurador-Geral de Contas Dr. Gustavo Coelho Deschamps.

No citado parecer, a Consultoria Técnica sugeriu a redação do seguinte verbete como resposta de consulta:

“Resolução de Consulta n°_____/2009. Admissão. Profissional especializado em Libras – Língua Brasileira de Sinais. Possibilidade, atendidas condições.

Considerando a relação custo-benefício da atividade, o limite da despesa com pessoal, a carga horária, dentre outros requisitos específicos, para o usufruto dos serviços de profissional especializado em Libras – Língua Brasileira de Sinais, a Administração Pública pode:

1. reconhecer a Libras como meio legal de comunicação e expressão, mediante lei própria;
2. capacitar funcionário efetivo para realizar essa função; ou
3. constatado o caráter temporal da necessidade do serviço, quando esta for:
 - a) permanente: admitir o profissional por meio de concurso público; e quando for
 - b) provisória: contratar mediante licitação.”

Na fundamentação de ambos os pareceres mencionados, há referência à Lei nacional n.º 10.436/2002. Especificamente o artigo 1º assim preceitua: ***é reconhecida como meio legal de comunicação e expressão a Língua Brasileira de Sinais – Libras e outros recursos de expressão a ela associados.***

Por sua vez, o artigo 4º estende essa linguagem, bem como obriga os demais entes federativos, a inclusão nos sistemas educacionais, da seguinte forma: ***O sistema educacional federal e os sistemas educacionais estaduais, municipais e do Distrito Federal devem garantir a inclusão nos cursos de formação de Educação Especial, de Fonoaudiologia e de Magistério, em seus níveis médio e superior, do ensino da Língua Brasileira de Sinais – Libras, como parte integrante dos Parâmetros Curriculares Nacionais – PCNs, conforme legislação vigente.*** (grifo meu).

Ora, assim entendo que o sistema **LIBRAS** é obrigatório em todas as esferas do sistema federativo brasileiro, como disciplina que possibilita a comunicação e expressão de comunidades de pessoas surdas do Brasil, o que passa a ser na verdade uma disciplina curricular, no sistema de ensino, e, para as demais instituições públicas, passa a ser um meio de comunicação.

Nesse mesmo sentido, o Estado de Mato Grosso editou a Lei n.º 7.831, de 13 de dezembro de 2002, que reconhece a Libras como meio de comunicação oficial no estado de Mato Grosso, o que não precisaria ser feito.

Por outro lado, há menção à Lei nº 10.098/2000, que também é nacional, e estabelece as normas gerais para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência.

A referida lei, no art. 2º, inciso II, alínea “d”, define que classificam-se como **barreiras nas comunicações: qualquer entrave ou obstáculo que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens por intermédio dos meios ou sistemas de comunicação, sejam ou não de massa.**(Grifo meu)

O art. 18, dessa mesma lei, estabelece que: **o Poder Público implementará a formação de profissionais intérpretes de linguagem de sinais, para facilitar qualquer tipo de comunicação direta à pessoa portadora de deficiência sensorial e com dificuldade de comunicação,** enquanto que, o artigo 19, do mesmo diploma assim preceitua: **Os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens adotarão plano de medidas técnicas com o objetivo de permitir o uso da linguagem de sinais ou outra subtítuloção, para garantir o direito de acesso à informação às pessoas portadoras de deficiência auditiva, na forma e no prazo previstos em regulamento.** (Grifo meu)

Nesse caso, interpretando os dois artigos, concluo que o Poder Público implementará a formação de profissionais intérpretes de linguagem de sinais, para facilitar qualquer tipo de comunicação direta para os que dela necessitam, enquanto que os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens adotarão “planos de medidas técnicas” com o objetivo de permitir o uso da linguagem de sinais.

Ocorre que o Poder Executivo Federal editou o decreto nº 5.626, de 22/12/2005, que visa a regulamentação da lei n.º 10.436/2002 e o artigo 18 da lei n.º 10.098/2000. Percebo que a lei 10.436/2002 é auto-aplicável, independe de regulamentação, haja vista que a mesma somente reconhece como meio legal de comunicação e expressão a Língua Brasileira de Sinais – Libras. Por sua vez o artigo 18, da Lei n.º 10.098, já se submeteu à dita regulamentação.

Porém analisando o artigo 19, acima transcrito e o artigo 22, que assim disciplina: **é instituído no âmbito da Secretaria de Estado de Direitos Humanos do Ministério da Justiça, o programa nacional de Acessibilidade, com dotação orçamentária específica, cuja execução será disciplinada em regulamento.** (grifo meu). Esses artigos também estão sujeitos à regulamentação, o que nos parece que até o momento não foi efetuado. Para os demais artigos não há qualquer alusão. Dessa forma entendo que são auto-aplicáveis.

O artigo 22 da lei mencionada atribui à Secretaria de Estado de Direitos Humanos do Ministério da Justiça, o ônus ou o custo da execução do programa nacional de Acessibilidade. Não faz qualquer menção quanto às barreiras nas comunicações preconizadas na alínea “c” do inciso II, do artigo 2º, enquanto que, o artigo 17, da mesma lei (Lei n.º 10.098/2000) remete ao Poder Público a obrigação de promover a eliminação de barreiras de comunicação, sem definir as questões orçamentárias, o que entendo serem essas de todos os entes federativos.

Ocorre que o Decreto mencionado (n.º 5.626/2005) foi além do que lhe é permitido. Ao invés de se ater somente à regulamentação dos dispositivos já referidos, legislou no artigo 30, quando assim dispõe: ***Os órgãos da administração pública estadual, municipal e do Distrito Federal, direta e indireta, viabilizarão as ações previstas neste Decreto com dotações específicas em seus orçamentos anuais e plurianuais, prioritariamente as relativas à formação, capacitação e qualificação de professores servidores e empregados para o uso e difusão da Libras e à realização da tradução e interpretação de Libras – Língua Portuguesa, a partir de um ano da publicação deste Decreto.***

Fica clara a invasão de competência legislativa, assim como, a invasão de competência na esfera territorial dos entes federados, desrespeitando o pacto federativo. Não se pode admitir que o Poder Executivo legisle. A ele somente cabe o cumprimento das leis e a devida regulamentação quando as leis assim a exigirem. Portanto não vejo sustentabilidade nesse dispositivo. Não há nas leis que o Decreto regulamenta, qualquer referência a essa obrigatoriedade.

Por outro lado, confirmando o que acima está posto, o artigo 5º da Lei n.º 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, assim dispõe: ***O acesso ao ensino fundamental é direito subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, e, ainda, o Ministério Público, acionar o Poder Público para exigi-lo.*** (Grifei)

Ora, se o acesso ao ensino fundamental é direito subjetivo, não há porque o Poder Executivo Federal pretender legislar, obrigando os demais entes federados a criarem dotações orçamentárias específicas nos seus orçamentos, haja vista ainda, que deve ser constatada a demanda da necessidade, em vista da subjetividade posta no artigo 5º da Lei n.º 9.394/94. Por isso tenho a convicção de que não se aplica em qualquer hipótese o artigo 30 do decreto mencionado, pois há invasão de competência legislativa e territorial.

Encerrando essas considerações sobre a vertente adotada pelo n. relator, tenho a convicção de que a legislação que abarca o assunto tem cunho específico na área de educação, tendo ido além da consulta formulada, ainda que, com muito primor traz no seu contexto, uma preocupação até agora inerte no Poder Público, como uma política pública que merece atenção, embora a Lei n.º 10.048/2000, obriga as repartições públicas e empresas concessionárias de serviços públicos a dispensarem atendimento prioritário às pessoas portadoras de deficiências, sem mencionar a forma de atendimento aos portadores de deficiência auditiva.

Assim retorno ao objeto da consulta, que é **quanto a possibilidade e legalidade da contratação de um “PROFISSIONAL HABILITADO E ESPECIALIZADO EM LIBRAS, TRADUÇÃO E INTERPRETAÇÃO DE PORTUGUÊS A PORTADORES DE SURDES”**.

Constato que a Consultoria Técnica deste Tribunal abordou de forma precisa e pontual o assunto, bem como, quanto ao acerto da resposta sugerida.

Todavia, algo que deve ser suprimido no verbete proposto, é a menção de que a Administração Pública pode: **1.reconhecer a Libras como meio legal de comunicação e expressão, mediante lei própria**. Não vislumbro a necessidade quanto ao proposto, uma vez que a Lei n.º 10.436/2002, já reconhece a Linguagem Brasileira de Sinais – Libras, como meio legal de comunicação e expressão. A lei tem alcance nacional, e, ainda, o artigo 4º dessa lei inclui a Libras nos cursos de formação de Educação Especial, de Fonoaudiologia e de Magistério, nos níveis médio e superior, do ensino, o que entendo que se trata de disciplina para essa especificidade, embora o Estado de Mato Grosso tenha editado a Lei n.º 7.831/2002, no sentido de reconhecer a Libras como meio legal de comunicação.

A diferença entre normas de caráter federal e nacional consiste em que, quando a lei tem abrangência nacional, ela deve ser observada por todos os entes da federação indistintamente, enquanto que se a lei tem abrangência federal, aplica-se somente com relação à União e com quem com ela se relacione, o que não é o caso aqui tratado.

Dessa forma, aos municípios é dispensável a elaboração de lei local com a adoção da Libras como linguagem oficial, haja vista a existência de lei de conteúdo nacional que prevê isso.

Em outro aspecto, a Consultoria Técnica enfatiza que deve ser analisada concretamente a possibilidade dessa contratação, levando-se em conta o custo/ benefício da atividade, o limite da despesa com pessoal, a carga horária, dentre outros requisitos específicos.

Realmente não cabem reparos nessa observação da Consultoria Técnica, respaldada pelo Ministério Público de Contas, seja pela situação de que diversos municípios talvez sequer tenham uma demanda dessas a ser suprida, seja pelo fato de que talvez não haja estrutura de comunicação ou eventos em periodicidade que justifique contratação nesse sentido ou seja porque de fato não há cidadãos portadores dessa deficiência que se interessem pelo assunto.

Enfim, cada situação deve ser analisada à luz do caso concreto e demanda justificativa adequada, sem que se possa impor aprioristicamente tal obrigação aos órgãos públicos, porém, sem que de outro lado, com isso possa ser negada a acessibilidade a esse grupo de pessoas.

Desse modo, a posição da Consultoria Técnica merece ser acolhida em sua essência, como também, a conclusão do parecer do Ministério Público de Contas, apenas com a ressalva quanto à redação do verbete, com relação ao ponto acima mencionado.

Por outro lado, o Excelentíssimo Auditor Substituto de Conselheiro e relator adotou outra vertente interpretativa na consulta em questão.

Em seu voto, o relator fez menção às Leis nºs 10.098/2000 e 10.436/2002, com enfoque nas previsões do Decreto n.º 5.626/2005, onde impõe obrigação urgente à Administração Pública, entre capacitar funcionários efetivos para realizar a função já comentada ou proceder à imediata realização do concurso público.

A Lei nº 10.436/2002, que reconheceu a Libras como meio legal de comunicação e expressão, no art. 4º, por sua vez, determina que os sistemas educacionais estaduais e municipais devem garantir a inclusão nos cursos de formação de educação especial, fonoaudiologia e magistério, do ensino da Libras, como parte integrante dos parâmetros curriculares nacionais, na forma da legislação vigente.

A competência legislativa para editar normas acerca das diretrizes e bases da educação, conforme previsão constitucional do art. 22, inciso XXIV, é privativa da União. Portanto, essa lei criou uma obrigação para todos os entes federados, desde que esses possuam os cursos de formação dos profissionais ali mencionados.

Sob outra perspectiva, o órgão consulente fundamentou a formulação de sua consulta na questão da acessibilidade dos portadores de surdez, com relação à comunicação das atividades ali desenvolvidas. A

consulta em nenhum momento tratou da questão relacionada aos temas da educação para tal grupo de pessoas, em sua fundamentação.

Isso não pode ser desprezado. O Regimento Interno deste Tribunal – Resolução n.º 14/2007 – no art. 232, inciso III, exige, como um dos requisitos para a formulação de consulta, que haja a apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa da dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares.

A resposta não pode ignorar essa delimitação, que é feita pelo próprio consulente, por mais relevante que seja o tema abordado paralelamente ao questionado, ou por mais importante que seja a resposta que se pretenda dar ao consulente em complementação à indagação primitivamente feita.

O consulente preencheu esse requisito a contento, deixando clara a situação que pendia de dúvida e que queria ver esclarecida. A Consultoria Técnica elaborou seu parecer sobre o tema, com a devida observância da situação delimitada.

Em síntese, para não alongar ainda mais a discussão, vislumbra-se claramente que ocorreram duas vertentes interpretativas com relação à consulta: a primeira, adotada pela Consultoria Técnica e pelo Ministério Público de Contas, nos parece a mais correta, pois é aquela objetivamente indagada pelo consulente. A segunda, enfocou a situação da **importância de se ter profissionais dessa natureza em todas as esferas da Administração Pública, os Municípios que até o presente momento ainda não iniciaram a execução das atividades previstas no Decreto deverão URGENTEMENTE optar entre capacitar funcionários efetivos para realizar a função já comentada ou proceder à imediata realização do concurso público.**

Dessa forma, em divergência ao entendimento exarado no voto lido na sessão do Tribunal Pleno do dia 23 de fevereiro de 2010, pelo Excelentíssimo Auditor Substituto de Conselheiro e relator, acompanho parcialmente a posição da Consultoria Técnica e do Ministério Público de Contas.

Assim, apenas sugiro a modificação na redação do verbete proposto pela Consultoria Técnica, pelas razões acima expostas, na forma como segue:

“Resolução de Consulta n.º _____/2009. Acessibilidade. Portadores de necessidades especiais. Profissional especializado em Libras – Língua Brasileira de Sinais. Contratação. Possibilidade, atendidas condições

específicas.

De acordo com a relação custo-benefício da atividade a ser desenvolvida, o limite da despesa com pessoal, a carga horária, dentre outros requisitos específicos, para a utilização dos serviços de profissional especializado em Libras – Língua Brasileira de Sinais, a Administração Pública pode:

1. capacitar funcionário efetivo para realizar essa função para os casos de atendimento aos portadores de necessidades especiais; ou

2. constatada a necessidade do serviço para a divulgação de comunicações ou eventos, quando esta for:

a) provisória: contratar mediante licitação;

b) permanente: admitir o profissional por meio de concurso

público.”

Desse modo, está sendo atendida a dúvida do consulente nos termos acima, que é dotada de normatividade a partir de sua publicação.

DISPOSITIVO

Posto isso, acompanho em parte o entendimento da Consultoria Técnica exposto no parecer nº 142/2009, de 21/1/2010, bem como acolho em parte o parecer ministerial nº 487/2010, de 27/1/2010, elaborado pelo Excelentíssimo Procurador-Geral de Contas Dr. Gustavo Coelho Deschamps, e **voto no sentido de conhecer a consulta e no mérito responder ao consulente** que: de acordo com a relação custo-benefício da atividade a ser desenvolvida, o limite da despesa com pessoal, a carga horária, dentre outros requisitos específicos, para a utilização dos serviços de profissional especializado em Libras – Língua Brasileira de Sinais, a Administração Pública pode: 1. capacitar funcionário efetivo para realizar essa função para os casos de atendimento aos portadores de necessidades especiais; ou, 2. constatada a necessidade do serviço para a divulgação de comunicações ou eventos, quando esta for: a) provisória: contratar mediante licitação; b) permanente: admitir o profissional por meio de concurso público.

É como voto.

Cuiabá-MT, 3 de março de 2010.

WALDIR JÚLIO TEIS
Conselheiro

