



Câmara Municipal de Porto Alegre

Av. Loureiro da Silva, 255 - Bairro Centro Histórico, Porto Alegre/RS,
CEP 90013-901

Telefone: - <http://www.camarapoa.rs.gov.br/>

PARECER Nº

PROCESSO Nº 161.00035/2020-21

INTERESSADO:

PARECER Nº 246/20

PROCESSO Nº: 161.00035/2020-21

Proc. 0248/20 - PLL 95/20

Parecer Prévio. Projeto de Lei de iniciativa parlamentar que estabelece como essenciais as atividades realizadas por escolas privadas de educação infantil, sendo vedado o fechamento total desses locais e assegurado o seu livre exercício quanto à continuidade de prestação dos serviços, com o

devido respeito aos protocolos sanitários, durante os períodos em que forem decretados estados de emergência e de calamidade pública no Município de Porto Alegre.

PARECER

PRÉVIO

É submetido a exame desta Procuradoria, para parecer prévio, o Projeto de Lei de iniciativa parlamentar que estabelece como essenciais as atividades realizadas por escolas privadas de educação infantil, sendo vedado o fechamento total desses locais e assegurado o seu livre exercício quanto à continuidade de prestação dos serviços, com o devido respeito aos protocolos sanitários, durante os períodos em que forem decretados estados de emergência e de calamidade pública no Município de Porto Alegre.

Eis o inteiro teor da proposição:

“Art. 1º Ficam estabelecidas como essenciais as atividades realizadas por escolas privadas de educação infantil, sendo vedado o fechamento total desses locais e assegurado o seu livre exercício quanto à continuidade de prestação dos serviços, com o devido respeito aos protocolos sanitários, durante os períodos em que forem decretados estados de emergência e de calamidade pública no Município de Porto Alegre.

§1º O número de crianças atendidas presencialmente nos locais de que trata esta Lei poderá sofrer modificações, desde que não

causem prejuízo ao atendimento dos filhos de pais ou tutores que exerçam atividades laborais classificadas como essenciais.

§2º Para fins do disposto nesta Lei, será facultada a presença dos alunos em sala de aula, bem como a exigência de seu registro de frequência.

Art. 2º As escolas privadas de educação infantil disponibilizarão 10% (dez por cento) de suas vagas gratuitamente a crianças que não obtiveram êxito ao matricular-se em escolas públicas de educação infantil.

Parágrafo único. Caberá às escolas privadas de educação infantil a análise de viabilidade do fornecimento das vagas de que trata o caput deste artigo, devendo as razões de eventual decisão negativa serem apresentadas de modo fundamentado e por escrito.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.” - grifos nossos.

A definição de atividade essencial tem interesse na medida em que, por óbvio, essas atividades merecem um tratamento diferenciado em determinadas circunstâncias. Neste sentido, a Constituição Federal ao versar sobre o direito de greve em seu art. 9º , § § 1º e 2º, estabelece que a "lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade (...) e os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei" .

E a Lei n. 7.783/89, por sua vez em seu art. 10 elenca uma série de

atividades que considera essenciais. Já o art. 11 da referida lei estabelece que “nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Definindo em seu parágrafo o que são necessidades inadiáveis da comunidade, ou seja, aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Recentemente, foi editada a Lei 13.979/20 que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. E que igualmente faz referência a atividades essenciais, as quais devem ter um tratamento diferenciado, no sentido de que as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de que trata a norma deverão resguardar o abastecimento de produtos e o exercício e o funcionamento de serviços públicos e de atividades essenciais, assim definidos em decreto da respectiva autoridade federativa. O referido decreto editado sob o número 10.282, em seu art. 3º, § 1º, adota conceito igual ao da lei de greve referida acima, ou seja, “são serviços públicos e atividades essenciais aqueles indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, se não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.” O elenco, contudo, de atividades essenciais não é o mesmo. Aliás, no referido elenco encontra-se algumas atividades que, ao nosso ver, não podem ser consideradas necessidades inadiáveis que, se não atendidas, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Certo que atividade essencial se insere no que se denomina “conceito jurídico indeterminado” cujo conteúdo e extensão são em larga medida incertos; em que o legislador não conferiu delimitação precisa.

Por isso tenho afirmado, em outros pareceres, que a questão não é analisar se as atividades elencadas na proposição são ou não são essenciais. Mas o que decorre da essencialidade aqui presumida. Ou seja, no caso, a partir da qualificação de essencial se está proibindo o fechamento total das escolas privadas de educação infantil e assegurado o seu livre exercício quanto à continuidade de prestação dos serviços, com o devido respeito aos protocolos sanitários, durante os períodos em que forem decretados estados de emergência e de calamidade pública no Município de Porto Alegre.

Nesse passo, vale observar que da forma em que está redigida a proposição não se está proibindo, ao menos diretamente, o poder público municipal de determinar o fechamento total das escolas privadas de educação infantil, mas está proibindo que estas fechem (totalmente) durante os períodos em que forem decretados estados de emergência e de calamidade pública no Município de Porto Alegre. Assim do ponto de vista das escolas me parece, que a proposição tem conteúdo normativo que consubstancia interferência na liberdade de empresa incidindo em violação aos preceitos constitucionais que resguardam a livre iniciativa e o livre exercício da atividade econômica (CF, artigo 170, caput e § único; artigo 174). No que tange a proibição de fechamento em si, seja por iniciativa da própria escola, seja por determinação do poder público municipal nos parece impossível aferir a razoabilidade da proposta na medida que cada emergência ou estado de calamidade tem características próprias de modo que em determinada circunstância pode ser razoável que escolas continuem abertas e funcionando total ou parcialmente, mas em outras circunstâncias isso seria inaceitável. E se no futuro tivermos que enfrentar um vírus mais

contagioso e mortal? Nesse passo, vale registrar que tanto a norma federal referida acima, mais permissiva, como as normas estaduais e municipais, mais restritivas, editadas recentemente, tratam do funcionamento de algumas atividades durante o estado de calamidade pública atual, decorrente da pandemia do novo Coronavírus (COVID-19). Não se autoriza ou se restringe o funcionamento para toda e qualquer situação de emergência ou calamidade pública.

Diferente seria se a proposta trata-se apenas do momento atual, ou seja, com relação as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do novo coronavírus (COVID-19). O que permitiria uma avaliação de sua razoabilidade, por exemplo, se a medida se justifica quando confrontada a necessidade de se manter as escolas privadas de educação infantil abertas com o potencial risco para coletividade da atividade contribuir para proliferação do vírus. O que, em princípio, deveria, ao nosso ver, partir de um estudo técnico.

No mais, especialmente, quanto ao disposto no art. 2º da proposição, entendo que o projeto apresenta vício formal por invadir competência privativa da União. Ou seja, entendo que a proposição viola o inciso I do art. 22 da Constituição Federal, porque estabelece normas de direito civil sobre contratos de prestação de serviços, entre particulares, quando a competência legislativa, a respeito é privativa da União. O que atrai a incidência do Precedente Legislativo nº 3.

Era o que tínhamos a observar nesse exame preliminar e perfunctório.

Em 12 de setembro de 2020.

Fábio Nyland

Procurador - Geral

OAB/RS 50.325



Documento assinado eletronicamente por **Fabio Nyland, Procurador-Geral**, em 12/09/2020, às 16:49, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no Art. 10, § 2º da Medida Provisória nº 2200-2/2001 e nas Resoluções de Mesa nºs 491/15, 495/15 e 504/15 da Câmara Municipal de Porto Alegre.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.camarapoa.rs.gov.br>, informando o código verificador **0165154** e o código CRC **915BBFCC**.