



SILVA, CASTRO e
MELLO FRANCO
sociedade de advogados

037inf15 – HMF (23/09/2015)

INFORMATIVO 37 / 2015
ALUNOS DEFICIENTES FÍSICOS E MENTAIS
CONSUMIDORES DE CURSOS LIVRES

No dia 07/7/2015, foi publicada a lei federal 13.146, chamada “Estatuto da Pessoa com Deficiência”, com vigência a partir de 02/01/2016. Fizemos informativo a respeito (16 de 13/07/2015) e, desde então, recapitulamos as orientações para as escolas, de acordo com informativos 22/2012, 39/2012, 12/2013, 33/2013, 49/2013, 04/2015 e, especialmente, o 22 de 29/8/2015. Este último é uma consolidação das principais orientações para prestação de serviços de ensino regular, ou seja, Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Médio.

Há escolas que prestam não apenas serviços de “ensino regular” mas também serviços de “cursos livres”, como “aulas de circo”, “aulas de xadrez” etc. Em especial, existem escolas que prestam serviços de “período integral”, que podem ser classificados como serviços de “cursos livres”. O presente informativo é destinado a tais tipos de serviços diferenciados. Em síntese, os atendimentos devem ser semelhantes aos deficientes na maioria das situações (parágrafos 3-4 abaixo), mas o custeio pode ser repassado diretamente ao deficiente nos casos de cursos livres (parágrafos 6-8 abaixo). Seguem detalhamentos, porque o assunto não é simples e ainda está imaturo, sem orientações por parte dos tribunais (jurisprudência), mas com os empreendedores premidos a tomar decisões.

Primeiro, sempre sustentamos a importância de definir o que seja “serviço de ensino regular / educação” e o que seja “serviço de cursos livres ou equivalentes”. O entendimento é de que “ensino / educação” é, apenas, aquele definido nos arts. 205 até 214 da Constituição Federal. A definição é a mesma da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (9.394/96), qual seja Educação Infantil (Creches e Pré-escolas), Ensino Fundamental, Ensino Médio e Ensino Superior. O que não se enquadra nestes itens é chamado “curso livre”, como cursos de corte e costura, de datilografia, ginástica, cursos preparatórios para concursos etc.

A definição acima é muito boa. No entanto, às vezes os leigos não entendem certas hipóteses em “zona cinzenta”. É o caso, por exemplo, de cursinhos preparatórios para vestibulares, que empregam professores de Ensino Médio e ministram conteúdos de Ensino Médio. A rigor, tais aulas são muito semelhantes àquelas do Ensino Regular. No entanto, são “cursos livres”. O mesmo fenômeno “cinzento” acontece quando escolas regulares prestam outros serviços que não sejam apenas de ensino regular. É o caso, por exemplo, de empresas que, pela manhã, prestam apenas serviços de Educação Básica e, à tarde, funcionam com os mesmos alunos, mas para atividades lúdicas, como artesanato, gincanas etc. Nesse caso, o período vespertino é um “curso livre”. De maneira prática, é fácil delimitar que os cursos livres não resultam em diplomas e não são obrigatórios para obter diplomas.



SILVA, CASTRO e
MELLO FRANCO
sociedade de advogados

Na linha do parágrafo acima, sempre sustentamos que os serviços de "período integral" ou "contraturno" não são serviços educacionais, ainda que no período haja acompanhamento de deveres de casa e reforço escolar. Isto, mesmo que a oferta do serviço seja apenas para consumidores que já sejam alunos do curso regular. Tudo, inclusive, considerando que os alunos que não se matriculam no "período integral" não sofrem prejuízo para obter a aprovação no respectivo ano da Educação Básica.

A diferenciação entre serviços de "ensino regular" e serviços de "cursos livres" é importante porque os últimos não estão sujeitos a várias normas. Dentre essas, a Lei de Mensalidades Escolares (9.870/99), Lei de Material Didático (4.311/09) e outras. A própria Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (9.394/1996) não se aplica aos cursos livres. Esse é um dos motivos pelos quais os "professores" dos "cursos de inglês", como franquias *Park Idiomas*, *Wise Up*, *Wizard* não precisam ter formação específica como normalistas, pedagogos ou licenciados (licenciaturas). O adequado é nem falar "professores" e sim "instrutores".

Justamente, buscando separar bem os tipos de serviços é que nós sempre recomendamos que a escola prestadora firme dois contratos, dois documentos, um tratando o Ensino Regular e o outro tratando do Período Integral (curso livre). Tal tipo de cautela é relevante porque ainda existe confusão nos processos que tratam de Direito do Trabalho.

Recapitulada a diferenciação acima, é possível passar à segunda parte do presente informativo, eis que todas as nossas orientações a respeito de alunos deficientes físicos e/ou mentais (especialmente informativo 22/2015) sempre foram para serviços de Ensino Regular (Educação Básica). Para serviços de Cursos Livres (inclusive período integral) há diferenças.

1. As leis do DF que tratam de deficientes cuidam, apenas, de Ensino Regular, não de cursos livres.
2. As leis federais sobre deficientes tratam de Ensino Regular (em trechos específicos), mas também tratam de prestação de serviços em geral. Tais normas cuidam das questões em pontos diferentes.
3. Quanto ao ponto de "atendimentos para os deficientes em geral", com regras válidas para todos os prestadores de serviço (inclusive bancários e cartórios, por exemplo), as normas federais exigem que todos os serviços sejam acessíveis para todos os deficientes MEDIANTE adaptações razoáveis. Isso é importante. Quer dizer que, em princípio, todos os prestadores de serviço devem criar condições para atendimento aos deficientes, MAS que tais adaptações devem ser RAZOÁVEIS, ou seja, não podem ser muito onerosas, desproporcionais. Nesse sentido, por exemplo, os serviços de hotelaria, bancários e de alimentação devem ter condições para o deficiente comparecer e consumir, eis que não há exigência de adaptações desproporcionais. Já determinados serviços especiais, como mergulho marítimo, para-queda e alpinismo,



SILVA, CASTRO e
MELLO FRANCO
sociedade de advogados

nos parecem de impossível adaptação sem criação de medidas desproporcionais e, portanto, não obrigatórias ao fornecedor.

4. Ao contrário de serviços de mergulho, para-queda e alpinismo, os cursos livres de "turno integral" nos parecem, sim, sujeitos à criação das adaptações que sejam razoáveis. Isso da mesma maneira que os prestadores de serviços em geral. Dentre tais adaptações, por exemplo, pessoa que resguarde as crianças que não tenham condições de fazer a própria higiene. Assim, nesse ponto de "atendimentos para os deficientes em geral", os serviços de "cursos livres" teriam obrigações perante consumidores deficientes físicos e/ou mentais. No entanto, existem aspectos que não são semelhantes.

5. Quanto ao aspecto de "atendimentos para deficientes em serviços EDUCACIONAIS", existem exigências para o fornecedor, ou seja, ele precisa fazer determinadas adaptações (lei 13.146/2015, Estatuto do Deficiente) voltadas para Educação Infantil, Ensino Fundamental, Ensino Médio e Ensino Superior:

"Art. 28. Incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, incentivar, acompanhar e avaliar: (...) II - (...) recursos de acessibilidade que eliminem as barreiras e promovam a inclusão plena; (...) V - adoção de medidas individualizadas e coletivas em ambientes que maximizem o desenvolvimento acadêmico e social dos estudantes com deficiência (...) VII - planejamento de estudo de caso, de elaboração de plano de atendimento educacional especializado, de organização de recursos e serviços de acessibilidade e de disponibilização e usabilidade pedagógica de recursos de tecnologia assistiva; (...) XV - acesso da pessoa com deficiência, em igualdade de condições, a jogos e a atividades recreativas, esportivas e de lazer, no sistema escolar; (...) § 1. Às instituições privadas, de qualquer nível e modalidade de ensino, aplica-se obrigatoriamente o disposto nos incisos I, II, III, V, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII e XVIII do caput deste artigo, sendo vedada a cobrança de valores adicionais de qualquer natureza em suas mensalidades, anuidades e matrículas no cumprimento dessas determinações."

6. Entendemos que os "cursos livres" (inclusive o "período integral" estão obrigados apenas às adaptações genéricas, aquelas que são as mesmas para a generalidade dos prestadores de serviços. Os "cursos livres" não estão obrigados às adaptações específicas dirigidas aos serviços de ensino (educação), como aquelas adaptações do referido art. 28.

7. Da mesma forma que o parágrafo 6 acima, entendemos que os fornecedores de serviços de cursos livres não estão proibidos de fazer cobranças financeiras adicionais para a realização das referidas adaptações genéricas em favor dos deficientes. Isso inclusive para os casos de acompanhantes especiais que zelem pela



SILVA, CASTRO e
MELLO FRANCO
sociedade de advogados

alimentação e higiene daqueles que não puderem cuidar de si da mesma maneira que outros consumidores sem acompanhantes especiais.

8. Nossa orientação relativa ao parágrafo 7 acima é praticamente igual à orientação que dávamos para as escolas antes da Lei Distrital 5.089/2013. Tal norma local é que mudou o cenário, impedindo às escolas que repassassem os custos ao próprio consumidor beneficiário das adaptações. Como tal lei se aplica apenas ao “ensino regular”, não cria proibição para os “cursos livres”, inclusive os “períodos integrais” (contraturno). Da mesma forma, o Estatuto do Deficiente (norma federal) de 2015 só “veda a cobrança de valores adicionais” no cumprimento de determinações que só se dirigem aos serviços de “ensino regular” (incisos I, II, III, V, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII e XVIII do art. 28 da transcrita lei 13.146/2015).

9. Às orientações dos últimos três parágrafos acima existem quatro complementos importantes, em conclusão do presente informativo preliminar.

10. Primeiro, as adaptações que não tiverem destinatários bem-identificados devem ser diluídas nos custos gerais do fornecedor (e, por consequência, nos preços gerais pagos pela generalidade dos consumidores). Tais “adaptações sem destinatários identificados” incluem quase todas as adaptações arquitetônicas, como rampas, elevadores, corrimões etc. Exemplos de adaptações com destinatários identificados são; acompanhantes especiais (ainda que atendam a mais de um deficiente ao mesmo tempo), alimentação especial, exames especiais de desempenho etc.

11. Segundo, os serviços de “período integral” estão em “zona cinzenta”, pois muitos leigos ainda os confundem com serviços de “educação / ensino regular”, conforme quarto parágrafo do presente informativo. Portanto, como as normas para um e outro tipo de serviço são muito diferentes (possibilidade de cobrar nos cursos livres e impossibilidade de cobrar no ensino regular), há necessidade de redobrada atenção para não fazer confusão. Isso, especialmente, se houver consumidor deficiente que esteja desobrigado de pagar a acompanhante no turno de ensino regular, mas acabe obrigado a pagar por tal extra durante o período de turno integral (contraturno = curso livre).

12. Terceiro, todo o assunto é muito novo e delicado. O próprio Estatuto do Deficiente foi promulgado há cerca de dois meses e só terá vigência a partir de janeiro de 2016. Não existem orientações dos tribunais (precedentes jurisprudenciais) e as presentes interpretações são muito preliminares. Só foram produzidas porque os gestores de escolas estão premidos pelas circunstâncias a tomar decisões e assumir riscos calculados (riscos que não são apenas jurídicos, mas também de sustentabilidade econômica).

13. Quarto, desde 1989, a lei 7.853 dizia (com nossos destaques):

"Art. 8º Constitui crime punível com reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa: I - recusar, suspender, procrastinar, cancelar ou fazer cessar, SEM JUSTA CAUSA, a inscrição de aluno em



SILVA, CASTRO e
MELLO FRANCO
sociedade de advogados

estabelecimento de ensino de QUALQUER CURSO OU GRAU, público ou privado, por motivos derivados da deficiência que porta;"

13b. Tal norma de 1989 foi agora alterada pelo Estatuto do Deficiente (com nossas destaques):

"I - recusar, COBRAR VALORES ADICIONAIS, suspender, procrastinar, cancelar ou fazer cessar inscrição de aluno em estabelecimento de ensino de QUALQUER CURSO OU GRAU, público ou privado, em razão de sua deficiência;"

14. Alguns poderiam entender que, ao dizer "qualquer curso ou grau", a norma incluiria também os "cursos livres". Nós sempre entendemos de forma diferente. Isso porque a expressão "qualquer curso ou grau" já existia desde 1989 e nunca foi interpretada contra cursos livres, como "escolinhas de inglês", por exemplo. Agora, o texto legal continua se referindo a "qualquer curso ou grau", tendo apenas suprimido a expressão "recusar sem justa causa" e adicionado a expressão "cobrar valores adicionais". Portanto, fazendo interpretação sistemática de toda legislação, nós entendemos que tais "valores adicionais" só não podem ser cobrados nos casos de serviços educacionais, não cursos livres. Nosso entendimento, inclusive, parte do pressuposto de que benefícios excepcionais aos deficientes existem apenas para Ensino Regular porque apenas esse último (na Educação Básica) é obrigatório. Ninguém tem a obrigação, nem mesmo necessidade, de frequentar cursos livres.

Para tudo o que for preciso, estamos sempre à disposição.

Brasília, 23 de setembro de 2015.

Valério A. M. de Castro
OAB/DF 13.398

Henrique de Mello Franco
OAB/DF 23.016