

AUDIÊNCIA DE GRUPO PARLAMENTAR DE EDUCAÇÃO ESPECIAL

1. INTRODUÇÃO:

De forma a satisfazer as necessidades das crianças com deficiência de carácter permanente, surgiu, entre outros, o subsídio por Frequência de Estabelecimento de Educação Especial, criado pelo Decreto-Lei n.º170/80, de 20 de Março, e reformulado pelo Regime Jurídico das Prestações Familiares através do Decreto-Lei n.º 133-B/97, que tem por escopo garantir que as crianças e jovens com deficiência tenham acesso a apoio ao longo da sua formação, definindo uma prestação mensal que se destina a compensar os encargos diretamente resultantes da aplicação a crianças e jovens, de idade inferior a 24 anos, portadores de deficiência, de medidas específicas de educação especial que impliquem necessariamente a frequência de estabelecimentos particulares com fins lucrativos ou cooperativos, ou o apoio educativo específico por entidade especializada fora do estabelecimento.

O Decreto Regulamentar n.º 14/81, de 7 de abril, para a atribuição deste subsídio, determina, no seu artigo 3.º, n.º 1, que “a redução permanente da capacidade física, motora, orgânica sensorial ou intelectual é determinada por declaração do médico especialista comprovativo desse estado. A declaração médica deve indicar, com a conveniente fundamentação, o atendimento necessário ao deficiente”.

Importará registar que, este subsídio, na vertente de apoio especializado, está direccionado para o tratamento específico das reduções permanentes em jovens com deficiência comprovadas.

Na sequência do Protocolo estabelecido entre o Instituto da Segurança Social e a Direção-Geral de Estabelecimentos Escolares, em 22 de outubro de 2013, os nossos associados viram-se confrontados com a situação de muitos dos processos de candidatura, apresentados pelos beneficiários ao Subsídio de Educação Especial, previstos nos Decretos Regulamentares n.º 14/81 de 7 de abril e n.º 19/98 de 14 de agosto, relativos às crianças e jovens que frequentavam os apoios terapêuticos, a não serem considerados válidos e conseqüentemente indeferidos, em virtude de essas crianças e jovens, não se encontrarem abrangidos pelo Decreto-Lei n.º 3/2008 de 7 de janeiro.

Este protocolo, tendo apenas em conta o Decreto-Lei nº 3/2008 de 7 de janeiro, fazendo tábua rasa relativamente a toda a legislação em vigor que define efetivamente as regras para atribuição do SEE, não só viola essa mesma lei, estando, portanto, “ferido” de legalidade, como também levou a que largas centenas de crianças e jovens ficassem sem os apoios prescritos por médicos especialistas e que muitos necessitam deles.

2. DESENVOLVIMENTO

Na verdade, tal situação de bizarria, para não adiantar os propósitos bem mais indignos que nem sequer surgem disfarçados, surge amparado num polémico e mal intencionado protocolo de colaboração celebrado em 22 de Outubro de 2013, outorgado entre O Instituto da Segurança Social e a Direcção-Geral dos Estabelecimentos Escolares, mal travestido de alteração legislativa sem que os outorgantes tenham sentido necessidade de obedecer ao processo legislativo, mas conseguindo, mor das vezes impunemente, à margem de qualquer processo legislativo, restringir, de forma ilegal e inadmissível, o universo de beneficiários do subsídio de educação especial, excluindo do seu âmbito centenas ou milhares de crianças com necessidade de apoios especializados, conseguindo destruir-se num ápice o esforço construtivo de décadas.

É que, no ano lectivo de 2012/2013, os beneficiários haviam apresentado também junto da Segurança Social requerimento idêntico, instruindo com os mesmos documentos, merecendo despacho de deferimento por parte da administração, sendo certo que nenhuma das circunstâncias e pressupostos de que depende o seu conhecimento, todos do cabal conhecimento da Segurança Social, se alterou, entretanto.

E assim foi que, confiando no apregoado princípio da boa-fé e confiança na Administração, positivados a norma expressa pelo novo Código de Procedimento Administrativo, nos períodos lectivos de 2012/2013 e 2013/2014 as crianças/jovens, portadoras de deficiência de carácter permanente, atestado por médico especialista, foram acompanhados, recebendo apoio especializado, junto dos gabinetes de apoio terapêutico para tal contratados, não tendo os beneficiários, por falta de disponibilidades económicas e da omissão do pagamento da subvenção devida, procedido ao pagamento do valor devido pelos serviços praticados pelos referidos

gabinetes, que, apesar do descrito cenário, mantiveram os apoios especializados que essas crianças/jovens careciam.

É que tudo quanto vem de se alegar encontra assento no direito vigente. Vejamos:

Como é consabido, através da publicação do Decreto-Lei n.º 170/80, de 29 de Maio foi instituído o Subsídio de Educação Especial, podendo ler-se logo no seu artigo 1º, sob a epígrafe “Âmbito quanto às prestações”, que “A protecção à infância e juventude e à família concretiza-se, nomeadamente, pela concessão, entre outras, das seguintes prestações pecuniárias: abono de família, abono complementar a crianças e jovens deficientes, subsídio mensal vitalício e subsídios de nascimento, de aleitação, por frequência de estabelecimentos de educação especial, de casamento e de funeral.”

Como bem se salienta no respectivo preâmbulo, pode aí ler-se no ponto 5: “Aproveita-se a ocasião para institucionalizar o subsídio pela frequência de estabelecimentos de educação especial. Embora com este título, o seu conteúdo é ainda mais amplo, visto que não corresponde apenas à situação típica do deficiente que frequenta ou está em condições de frequentar estabelecimentos de reeducação pedagógica, mas a situações atípicas de apoio pedagógico e terapêutico, domiciliário.”

Daqui se intui que já nos idos de 1980, quando assumidamente se reconhecia serem “ainda relativamente tímidos, salvo no campo das estruturas orgânicas, os avanços conseguidos na construção de um sistema de segurança social, quer em termos teóricos ou programáticos, quer, sobretudo, no campo normativo ou regulamentar das prestações”, a intenção do legislador sempre seria abranger no âmbito da aplicação do diploma quer as situações de crianças e jovens com deficiência, tal-qualmente previstas no artigo 5º do mesmo Decreto-Lei –,

onde se lê que “O abono complementar a crianças e jovens deficientes é concedido até aos 24 anos aos descendentes ou equiparados do trabalhador ou do cônjuge que, por razões de lesão, deformidade ou doença, congénita ou adquirida, estejam em alguma das situações seguintes: a) Necessitem de atendimento individualizado específico de natureza pedagógica ou terapêutica; b) Frequentem, estejam internados ou em condições de frequência ou de internamento em estabelecimentos de educação especial; c) Possuam uma redução permanente de capacidade física, motora, orgânica, sensorial ou intelectual que os impossibilite de prover normalmente à sua subsistência ao atingirem a idade de exercício de actividade profissional” –, quer as situações

contempladas no artigo 9º do mesmo diploma, que institui o Subsídio pela frequência de estabelecimento de educação especial, em termos que “A compensação de encargos com a frequência, pelos descendentes ou equiparados, de estabelecimentos de educação especial que impliquem pagamento de mensalidades é realizada mediante a concessão de subsídios em regime de comparticipação de despesas, nos montantes e condições a fixar em regulamento próprio”, acrescentando o n.º 3 do mesmo normativo, em conformidade com a ratio legis patente no preâmbulo do diploma de que cuidamos, que “É equivalente à frequência de estabelecimento de educação especial, em condições e nos valores de comparticipação a definir igualmente em regulamento, o apoio domiciliário de natureza docente e terapêutica prestado mediante prescrição médica a crianças e jovens cuja deficiência imponha ou aconselhe esse tipo de orientação”.

É, pois, neste contexto que surge a regulamentação inserta no Decreto Regulamentar 14/81 que, aparte alterações de somenos introduzidas pela publicação do Decreto Regulamentar 19/98, se mantém presentemente em vigor e cuja disciplina sempre foi sendo seguida e respeitada, ainda que com os habituais atrasos por parte da Administração, por todas as entidades competentes.

Prevê o artigo 2º do citado Decreto Regulamentar, que fixa o âmbito do SEE, que “Conferem direito ao subsídio as crianças e jovens de idade não superior a 24 anos que possuam comprovada redução permanente de capacidade física, motora, orgânica, sensorial ou intelectual, e que a seguir se designam apenas por deficientes, desde que por motivo dessa deficiência se encontrem em qualquer das seguintes situações: a) Frequentem estabelecimentos de educação especial que impliquem o pagamento de mensalidade; b) Careçam de ingressar em estabelecimento particular de ensino regular, após a frequência de ensino especial, por não poderem ou deverem transitar para estabelecimentos oficiais ou, tendo transitado, necessitem de apoio individual por professor especializado; c) Sejam portadores de deficiência que, embora não exigindo, por si, ensino especial, requeiram apoio individual por professor especializado; d) Frequentem creche ou jardim-de-infância normal como meio específico necessário de superar a deficiência e obter mais rapidamente a integração social.”

Nos termos do artigo 3º imediato, a redução permanente da capacidade física, motora, orgânica, sensorial ou intelectual é determinada por declaração de médico especialista comprovativo desse estado, devendo tal declaração indicar fundamentadamente o atendimento necessário ao deficiente.

Por sua vez (cfr. artigos 12º e 13º do Regulamento), o requerimento para atribuição de tal subsídio seria sempre instituído com a referida declaração médica e a subvenção seria paga aos encarregados de educação do deficiente ou directamente ao estabelecimento, a pedido expresso do requerente, por determinação do organismo processador, quando de modo reiterado o encarregado de educação não utilize o subsídio para o fim a que se destina e, no caso da função pública, se houver acordo do serviço processador com o estabelecimento de ensino especial.

Através da publicação do Decreto-Lei n.º 133-B/97, de 30 de Maio é revogado o Decreto-Lei n.º 170/80, de 29 de Maio que vimos analisando (cfr. artigo 75º daquele diploma), ressalvando-se expressamente no n.º 2 do referido art.º 75º que o Decreto Regulamentar n.º 14/81, de 7 de Abril manter-se-ia em vigor.

Tal opção legislativa funda-se, nos termos do respectivo preâmbulo, no facto de se manter “relativamente aos familiares dos beneficiários portadores de deficiência, um esquema material idêntico ao que vigorava, excepto no que respeita a prestação abono complementar a crianças e jovens deficientes, que agora é substituída por uma bonificação, por deficiência, que acresce ao subsídio familiar a crianças e jovens. As restantes prestações, concedidas em função de uma situação de deficiência, são o subsídio mensal vitalício, o subsídio por frequência de estabelecimento de educação especial e, no caso de dependência, o subsídio por assistência de terceira pessoa.”

E, de facto, o regime material plasmado nos artigos 8º e 21º deste diploma não difere substancialmente do que vigorava previamente, mantendo-se o mesmo universo de beneficiários (crianças e jovens, de idade inferior a 24 anos, portadores de deficiência de medidas específicas de educação especial que impliquem necessariamente a frequência de estabelecimentos particulares com fins lucrativos ou cooperativos, ou o apoio educativo específico por entidade especializada fora do estabelecimento, igualmente com fins lucrativos), e a mesma disciplina no tocante à caracterização da deficiência, que abrange “os descendentes de idade inferior a 24 anos que, por motivo de perda ou anomalia congénita ou adquirida, de estrutura ou função psicológica, intelectual, fisiológica ou anatómica, se encontrem em alguma das seguintes situações: a) Necessitem de apoio individualizado pedagógico e ou terapêutico específico, adequado à natureza e características da deficiência de que sejam portadores, como meio de impedir o seu agravamento, anular ou atenuar os seus efeitos e permitir a sua plena integração social; b) Frequentem, estejam internados ou em condições de frequência ou de internamento em estabelecimentos especializados de reabilitação.”

Prosseguindo e mais recentemente, com a publicação da Lei n.º 4/2007, de 16 de Janeiro – que aprova as bases gerais do sistema de segurança social – continuou a abranger no seu subsistema de protecção familiar (que visa assegurar a compensação de encargos familiares acrescidos quando ocorram as eventualidades legalmente previstas) os “encargos no domínio da deficiência” (art.º 46.º al. b)), enunciando que esta se concretiza “através da concessão de prestações pecuniárias” (art. 48.º n.º 1) e que “é susceptível de ser alargada, de modo a dar resposta a novas necessidades sociais (...) bem como às que relevem, especificamente, dos domínios da deficiência (...)” (art. 48.º n.º 2).

Por último, o Decreto-Lei n.º 3/2008, de 7 de Janeiro, publicado no desenvolvimento do regime jurídico estabelecido pela Lei n.º 46/86, de 14 de Outubro (Lei de Bases do Sistema Educativo) e alterado pela Lei n.º 21/2008, de 12 de Maio, que mantém vigente o corpo legislativo de que vimos cuidando (vide norma revogatória contida no artigo 32º), reconhecendo as dissemelhanças entre os cenários que visam reger, veio actualizar a disciplina prevista no revogado Decreto-Lei nº 319/91, de 23 de Agosto, atinente apenas aos apoios especializados a prestar na educação pré-escolar e nos ensinos básico e secundário dos sectores público, particular e cooperativo.

Apenas nesse contexto se justifica constituírem medidas educativas que visam promover a aprendizagem e a participação dos alunos com necessidades educativas especiais apenas as seguintes:

- a) Apoio pedagógico personalizado;
- b) Adequações curriculares individuais;
- c) Adequações no processo de matrícula;
- d) Adequações no processo de avaliação;
- e) Currículo específico individual;
- f) Tecnologias de apoio (cfr. artigo 16º).

Como é bom de ver tal diploma, precisamente por ter um âmbito de aplicação restrito, é totalmente omissa no que respeita ao regime de atribuição do subsídio de educação especial e, arredando do elenco das medidas educativas que, em teoria, oferece, todas as terapêuticas da competência exclusiva dos médicos especialistas, nomeadamente, as consultas terapêuticas (psicoterapia) e a prescrição de fármacos.

O processo de avaliação previsto no artigo 6º do Decreto-Lei n.º 3/2008, de 7 de Janeiro, na redacção introduzida pela Lei n.º 21/2008, de 12 de Maio, que apenas tem aplicação no contexto das situações que integram a previsão deste diploma, não tendo paralelo, nem substituindo, a disciplina que rege o processo de determinação da natureza e efeitos da deficiência, a forma do requerimento e exigências de instrução do processo de atribuição do SEE e organismo processador da subvenção, plasmada no Decreto Regulamentar n.º 14/81, com as alterações introduzidas pelo Decreto Regulamentar n.º 19/98.

Rematando: a disciplina que resulta do Decreto-Lei n.º 133-B/97, de 30 de Maio e dos Decretos Regulamentares n.ºs 14/81, de 7 de Abril (com as alterações introduzidas pelo Decreto Regulamentar n.º 19/98, de 14 de Agosto) e 22-A/97, de 30 de Maio (no que respeita ao regime jurídico das prestações por encargos familiares), encontra-se actualmente vigente.

Tais diplomas constituem lei especial, a qual não tendo sido expressamente revogada, nomeadamente, pelo Decreto-Lei n.º 3/2008, de 7 de Janeiro, mantêm-se em vigor, pois, conforme dispõe o n.º 3 do artigo 7º do Código Civil “a lei geral não revoga a lei especial, excepto se for outra a intenção inequívoca do legislador”.

Considerando que a Lei n.º 3/2008 não revoga, nem expressa, nem tacitamente aquela disciplina, porquanto, não só não regula a mesma matéria, como em momento algum é feita a necessária referência ou remissão àquele Decreto-Lei ou Decretos Regulamentares.

A existência de intenção inequívoca do legislador deve assentar em referência expressa na própria lei ou, pelo menos, em um conjunto de vectores incisivos que a ela equivalham, pelo que, quando se pretenda, através duma lei geral, revogar leis especiais, designadamente quando se vise firmar um regime genérico e homogéneo, há que dizê-lo, recorrendo à revogação expressa ou, no mínimo, a uma menção revogatória clara, do género, são revogadas todas as leis em contrário, mesmo as especiais.

Só assim se compreende que o Despacho n.º 4910/2013, publicado no DR, 2ª Série, n.º 70, de 10 de Abril de 2013, que determina a criação de um grupo de trabalho, assuma que “O Subsídio de Educação Especial, implementado para que as crianças e jovens diminuídos, física, mental e socialmente, possam receber tratamento, educação e cuidados especiais exigidos pela sua particular condição, desde os anos 80 que não sofre actualização do seu regime”.

3. CONCLUSÃO

Para concluir, nada melhor que mencionar um projecto de resolução (Projeto de Resolução Nº 163/XIII/1.^a), sob a epígrafe “Reposição da Legalidade na Atribuição do Subsídio de Educação Especial”.

Do seu texto, que traduz um retrato fiel da realidade, pode ler-se: A situação mais frequente na atribuição do Subsídio de Educação Especial é por meio do apoio individualizado por profissionais especializados. A sua atribuição obedece aos seguintes pressupostos:

“- O Subsídio de Educação Especial deve ser atribuído a crianças e jovens com deficiência de idade não superior a 24 anos, salvo se depois dos 24 anos a deficiência se mantiver permanente e de forma a impedir o normal desenvolvimento motor, físico, orgânico, sensorial e intelectual do jovem;

“- O Subsídio de Educação Especial deve ser atribuído apenas às crianças e jovens que possuam comprovada redução permanente de capacidade física, motora, orgânica, sensorial ou intelectual;

“- O Subsídio de Educação Especial deve ser atribuído às crianças e jovens que frequentem estabelecimentos de apoio em educação especial, creches ou jardins-de-infância que proporcionem a integração social;

“- O Subsídio de Educação Especial deve ser atribuído em função de certificação médica, da redução permanente da capacidade física, motora, orgânica, sensorial ou intelectual por meio de consulta de avaliação e de acompanhamento;

“- O Subsídio de Educação Especial deve ser atribuído sempre que o Médico Especialista determine que a criança ou jovem não precisa de apoio pedagógico em ensino especial, mas sim de apoio individual por profissional especializado, nas valências terapêuticas prescritas.

“É imperioso que se efetive o conceito de profissional especializado a par do conceito de professor especializado”.

“O Decreto Regulamentar nº 14/81 de 7 de abril consagra diretamente o conceito de professor especializado, nos termos do artigo 2º nº 1 alínea c) e indiretamente pela prática reiterada e constante no Ordenamento Jurídico o Conceito de Profissional Especializado.”

“Subentende-se pelos pressupostos fixados que o Subsídio de Educação Especial seria atribuído em duas situações concretas: 1) na situação em que o apoio seria

dado no âmbito da educação especial e por profissionais da área; 2) no âmbito do apoio individualizado e terapêutico, nas valências de psicologia, terapia da fala, terapia ocupacional e psicomotricidade.”

Após um relato pormenorizado da situação anormal vivida no ano lectivo de 2013/2014, não deixa de invocar, também exaustivamente, as orientações técnicas emanadas pela administração, que enquadraram o historial legislativo e doutrinário do conceito de apoio individual por profissional especializado, designadamente:

- “O apoio Individual prestado fora dos estabelecimentos de ensino regular, deve ser assegurado por profissionais especializados relativamente à Deficiência em causa, em conformidade com o Despacho 23/82, de 18 de novembro.” - Orientação Técnica Refª DSEP-CPF-478/99.

- “...o subsídio de educação especial ..., caracteriza-se por constituir uma forma específica de apoio dirigida a crianças e jovens portadores de deficiência, com fins sociopedagógicos...” – ponto 1, parágrafo 2º do Esclarecimento oficioso com a referência RSS/DSEP/CPF-1090/2000.

- “O apoio individual a crianças e jovens possuidores de deficiência que exige, no plano social e pedagógico, o apoio por profissional especializado ...”. ponto 1, parágrafo 5º do Esclarecimento oficioso com a referência RSS/DSEP/CPF-1090/2000.

- “O despacho 23/82 ...com o objetivo de clarificar o sentido deste diploma ... estabelece no n.º 1 da norma II que o apoio individual ... deve ser prestado por profissional comprovadamente especializado ...” - ponto 2, número 1, parágrafo 1º do Esclarecimento oficioso com a referência RSS/DSEP/CPF-1090/2000.

- “Observa-se, pois, que o legislador consciente da situação específica ... procurou estimular a sua protecção e acompanhamento pedagógico por profissionais especializados ... sendo de entender que os terapeutas constituem profissionais especializados ...” - ponto 2, número 1, parágrafo 2º do Esclarecimento oficioso com a referência RSS/DSEP/CPF-1090/2000.

-“... o subsídio ... só se torna possível se respeitar as terapias prestadas com uma componente sócio-educativa numa perspetiva de inserção social ...” - ponto 3, parágrafo último, do Esclarecimento oficioso com a referência RSS/DSEP/CPF-1090/2000.

Não menos relevante, o carácter interpretativo que se pretende dar ao novo corpo legislativo, que ressalta da orientação de que “A reavaliação, em 60 dias, à luz do Decreto-Lei n.º 133-B/97, do Decreto Regulamentar n.º 14/81, de 7 de abril e do Decreto Regulamentar n.º 19/98, de 14 de agosto, a pedido do beneficiário, de todos os requerimentos de



Subsídio de Frequência de Estabelecimento de Educação Especial, efetuados e indeferidos com referência aos anos letivos 2013/2014, 2014/2015 e 2015/2016.