



UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA

DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

**A TUTELA JURISDICCIONAL COLETIVA COMO INSTRUMENTO DAS
PESSOAS DEFICIENTES NA CONSOLIDAÇÃO DA CIDADANIA**

VALÉRIA RIBEIRO BRUNO

**ORIENTADOR: PROFESSOR PEDRO GONÇALO TAVARES TROVÃO
DO ROSÁRIO**

Portugal/Lisboa

Março, 2018

A TUTELA JURISDICCIONAL COLETIVA COMO INSTRUMENTO DAS PESSOAS DEFICIENTES NA CONSOLIDAÇÃO DA CIDADANIA

Dissertação apresentada ao Departamento de Direito da Universidade Autónoma de Lisboa como parte das exigências para obtenção do título de Mestre em Ciências Jurídicas.

Autora: Valéria Ribeiro Bruno

Orientador: Professor Doutor Pedro Gonçalo Tavares Trovão Do Rosário

Número do Candidato: 20141321

Portugal/Lisboa

Março, 2018.

DEDICATÓRIA

Dedico aos meus pais, em razão de todo o apoio incondicional e pelo ensinamento da valorização pela educação.

Ao meu filho, por não ter me deixado desistir em toda a trajetória de estudos. Por valorizar e compreender a necessidade da mitigação do tempo entre nós para dedicação aos estudos.

Ao meu marido, pelo apoio e cumplicidade de toda uma vida.

A minha amada cunhada, Angela Faria Ribeiro. Professora. Educadora. Que sempre teve orgulho da minha busca pelo conhecimento. E mesmo não estando mais entre nós, em corpo físico, certamente viverá para sempre em meu coração e alma.

Ofereço esse trabalho a todas as pessoas deficientes e que este possa, de alguma forma, contribuir para uma sociedade mais consciente no sentido de olharmos para o ser humano e não para a deficiência.

AGRADECIMENTO

Agradeço ao meu orientador e professor, Doutor Pedro Gonçalo Tavares Trovão Do Rosário, por todo o desprendimento, atenção e paciência com a finalidade de contribuir para o desenvolvimento da dissertação, depositando toda a confiança na minha capacidade de sempre poder ir além na busca pelo desenvolvimento das pesquisas e estudos.

Agradeço ainda pela oportunidade do estudo sobre o tema da dissertação que com certeza tornou-me um ser humano melhor, mais consciente e com um novo olhar.

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo analisar o exercício da cidadania das pessoas deficientes, no Direito comparado, entre dois países: Brasil e Portugal. Nesse sentido, levar-se-á em consideração os mecanismos que estes países utilizam como forma de reconhecimento destes cidadãos.

As pessoas deficientes, ao longo da história, eram consideradas como “cidadãos invisíveis”. O conceito das pessoas com deficiência têm se sujeitado sucessivamente à aplicação das mais variadas “filosofias” e dos mais diversos “modelos” teóricos segregados por uma comunidade científica composta, na sua maioria, por cidadãos “normais”, sem a participação direta das pessoas com deficiência.

Dentro desse contexto, verifica-se que em pleno século XXI, a pessoa com deficiência é considerado como “cidadão de segunda” ou “cidadão invisível”, ou seja, não considerando a pessoa com deficiência como cidadão em seu contexto geral, sem marginalização e exclusão, e principalmente com o direito à diferença.

Todavia a Convenção das Nações Unidas tratar sobre o direito das pessoas com deficiência estabelecendo, no seu artigo 12, igual reconhecimento perante a lei de todas as pessoas com deficiência, há de considerar que para implementar esse princípio nos sistemas legais de todos os países existe um confronto direto com a realidade, quer perante a sociedade, quer no setor político, social, educacional, etc. Torna-se imperativo promover a responsabilização do Estado a fim de que o princípio da igualdade seja plenamente eficaz com a consolidação da cidadania dos cidadãos portadores de deficiência.

É este o desafio que nos propomos e esperamos alcançar.

PALAVRAS CHAVES: Pessoas com Deficiência. Tutela Coletiva Jurisdicional. Cidadania. Dignidade Humana.

RESUMEN

El presente estudio tiene como objetivo analizar el ejercicio de la ciudadanía de las personas deficientes, en el derecho comparado, entre dos países: Brasil y Portugal. En ese sentido, se llevará en consideración los mecanismos que estos países utilizan como forma de reconocimiento de estos ciudadanos.

Las personas deficientes, al largo de la historia, eran considerados como “ciudadanos invisibles”. El concepto de las personas con discapacidad tienen sujeto sucesivamente a la aplicación de las más variadas filosofías, más diversos modelos teóricos los segregados por una comunidad científica compuesta, en su mayoría, por ciudadanos normales, sin la participación directa de las personas con discapacidad.

Dentro de ese contexto, se verifica que en pleno siglo XXI, la persona con discapacidad es considerado como ciudadano el segundo o ciudadano invisible, o sea, no considerando la persona con discapacidad como ciudadano en su contexto general, sin marginalização y exclusión, y principalmente con el derecho a la diferencia.

Todavía la Convención de las Naciones Unidas trata sobre el derecho de las personas con discapacidad, estableciendo, en su artículo 12 igual reconocimiento ante la ley de todas las personas con discapacidad, considera que para aplicar ese principio en los ordenamientos jurídicos de todos los países hay una confrontación directa con la realidad que tiene ante la sociedad, que tiene en el sector político, social, educacional, etc.. Se hace imperativo promover la responsabilización del Estado a fin de que el principio de la igualdad sea plenamente eficaz con la consolidación de la ciudadanía de los ciudadanos portadores de discapacidad.

Este es el reto que nos propusimos y esperamos alcanzar.

PALABRAS LLAVES: Personas con Discapacidad. Tutela Colectiva Jurisdiccional. Ciudadanía. Dignidad Humana.

ABSTRACTO

The present study has like aim analyse the exercise of the citizenship of the deficient people, in the Right compared, between two countries: Brazil and Portugal. In this sense, will carry in consideration the mechanisms that these countries use like form of recognition of these citizens.

The deficient people, to the long of the history, were considered like invisible citizens. The concept of the people with deficiency have attached successively to the application of the most varied philosophies and of the more diverse theoretical models segregados by a compound scientific community, in his majority, by normal citizens, without the direct participation of the people with deficiency.

Inside this context, verifies that in full 21st century, the person with deficiency is considered Like citizen of second or invisible citizen, or was, not considering the person with deficiency like citizen in his general context, without marginalization and exclusion, and mainly with the right to the difference.

However the Convention of the United Nations treat on the right of the people with deficiency establishing, in his article 12, the same recognition in front of the law of all the people with deficiency, there is to consider that to implement this principle in the legal systems of all the countries exists a direct clash with the reality, wants in front of the society, wants in the political sector, social, educacional, etc.

There is this the challenge for what we intend and wait to reach.

KEYWORDS: People with Deficiency. Tutela Collective Jurisdiccional. Citizenship. Human dignity.

SUMÁRIO

RESUMO

LISTA DE SIGLAS

INTRODUÇÃO

CAPÍTULO I - ANÁLISE DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA E ENQUADRAMENTO DA DEFICIÊNCIA NAS NORMAS SUPERIORES13

I.1- Evolução histórica Constitucional Portugal.....13

I.2- Evolução histórica Constitucional Brasil.....15

I.3- Organização das Nações Unidas.....17

I.4- Proteção Internacional dos direitos das Pessoas Deficientes.....18

I.5- Os Direitos Humanos e as Pessoas Deficientes.....20

I.6- Enquadramento da deficiência nas Normas Superiores.....23

CAPÍTULO II – OS PRINCÍPIOS NORTEADORES.....26

II.1- Princípio da Igualdade.....26

II.2- Princípio da Não Discriminação.....30

II.3- Princípio da Acessibilidade.....35

II.4- Da igualdade de oportunidades.....39

II.5- Direito à diferença.....42

II.6- Do Direito à vida. Direito à existência.....47

II.7- Os Direitos das Pessoas Deficientes e as Ações Afirmativas.....50

II.8- O Direito ao Trabalho como Fundamento de Dignidade Humana.....57

II.9- Tecnologia Assistiva: Instrumento para inclusão digital, escolar e social de pessoas deficientes.....61

CAPÍTULO III - A PESSOA COM DEFICIÊNCIA E AS INCAPACIDADES.....65

CAPÍTULO IV- A TERMINOLOGIA EMPREGADA PARA DETERMINAR A PESSOA DEFICIENTE.....73

IV.1- Uma Breve evolução e trajetória histórica.....73

IV.2- Deficiência ou Portadores de necessidades especiais.....78

CAPÍTULO V - CIDADANIA.....85

CAPÍTULO VI-TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA COMO EXERCÍCIO DA CIDADANIA.....92

VI.1- Do Acesso à Justiça.....92

VI.2-Direito à tutela jurisdicional efetiva.....95

VI.3- Interesses transindividuais e sua tutela coletiva.....97

VI.4- Interesses difusos.....	99
VI.5- Interesses Coletivos.....	100
VI.6- Interesses individuais homogêneos.....	101
VI.7- O Anteprojeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro e a vedação da conversão da Ação Individual em Ação Coletiva.....	102
VI.8- A Tutela Coletiva no Novo Código de Processo Civil Brasileiro de 2015.....	104
VI.9- Tutela Coletiva e o Direito Português.....	107
VI.10- Exercício da cidadania por meio da Tutela Jurisdicional Coletiva.....	108
CAPÍTULO VII- A RESPONSABILIDADE ESTATAL.....	112
CONCLUSÃO.....	119
BIBLIOGRAFIA.....	130
Fontes eletrônicas.....	133

LISTAS DE SIGLAS

ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas

ADFA- Associação dos Deficientes das Forças Armadas

APAE - Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais

AACD - Associação à Criança Defeituosa -

CNAT- Catálogo Nacional de Ajudas Técnicas

CCB - Código Civil Brasileiro

CFB- Constituição Federal do Brasil

CDC – Código de Defesa do Consumidor

CDPC- Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência

CPC – Código de Processo Civil

CRP - Constituição da República Portuguesa

EPC - Estatuto da Pessoa com Deficiência

LACP – Lei de Ação Civil Pública

LGDPD - Lei Geral Espanhola de Direito das Pessoas com Deficiência

MDP - Movimento Democrático Português

MTe- Ministério do Trabalho e Emprego

OIT - Organização Internacional do Trabalho

OMS - Organização Mundial de Saúde

ONU - Organização das Nações Unidas

PCD- Pessoa Com Deficiência

PCP- Partido Comunista Português

PPD- Partido Popular Democrático

PEC- Proposta de Emenda Constitucional

SEDH/PR-Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República

SNRIPD - Secretariado Nacional para a Reabilitação e Integração das Pessoas com Deficiência de Portugal

TIC-Tecnologias de Informação e Comunicação

INTRODUÇÃO

A deficiência no ser humano, em qualquer de suas modalidades, é um tema recorrente. No entanto, a aplicação das ações afirmativas, a tutela com efetividade, a busca pela proteção e equilíbrio da igualdade, o exercício da cidadania, para as pessoas deficientes são temas recentes e não tão abordado pela doutrina, havendo uma carência doutrinária tanto no Brasil quanto em Portugal. Cada ordenamento jurídico trata o tema com características especiais.

Sem a pretensão de esgotar o tema, o presente trabalho tem como finalidade precípua a busca por um remédio jurídico com efetividade tanto ao grupo das pessoas com deficiência como ao portador de deficiência, no qual os abranja mesmo que não tenham utilizado ou participado do remédio jurídico.

No primeiro capítulo, iremos abordar uma análise breve da evolução histórica da deficiência no Brasil, em Portugal, na ONU, bem como o enquadramento da deficiência nas normas superiores, além de abranger a proteção internacional das pessoas com deficiência.

O segundo capítulo tem como finalidade analisar os princípios constitucionais norteadores e aplicáveis às pessoas deficientes, inclusive no tocante as ações afirmativas existentes, a fim de demonstrar que as pessoas deficientes não são cidadãos invisíveis, ou cidadãos diferentes, ou um grupo separado da sociedade em geral. Ressaltaremos que os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade perante a lei, as oportunidades na educação e mercado de trabalho, as pessoas deficientes são esquecidos ou simplesmente não compreendidos pela sociedade, o que se faz necessário um estudo, dando-se prioridade a violação dos direitos das pessoas com deficiência e fundamentalmente que as leis, projetos de lei, devam ter a participação efetiva das pessoas deficientes, sem esquecer a responsabilidade do Estado. E dentro desse capítulo, pretende-se demonstrar o direito à cidadania que deve ser exercida pelas pessoas deficientes, amparada nos princípios constitucionais fundamentais.

O terceiro capítulo aduz a evolução das terminologias empregadas para as pessoas deficientes, e tenta-se buscar na doutrina a expressão mais adequada ao referimos à pessoa deficiente, posto que a pessoa com deficiência não carrega e não porta uma deficiência e por isso a expressão “pessoa portadora de deficiência” não seria mais adequada.

No quarto capítulo, pretendem-se suscitar a cidadania, Brasil e Portugal, apontando nas respectivas Constituições, a previsão da cidadania a todos os cidadãos sem distinção, abrangendo, dessa forma, as pessoas deficientes. De forma específica, pretende-se contextualizar tal assertiva no sentido de se verificar a inclusão da pessoa deficiente à sociedade e a responsabilidade do Estado para o efetivo exercício da cidadania.

O estudo abrange a questão da pessoa deficiente e a consolidação da cidadania através do instrumento processual da tutela jurisdicional coletiva com interesses individuais, sendo que os dados são resultado dos comentários de doutrinadores e do direito positivado, com destaque as modificações trazidas pelo novo e atual Código de Processo Civil Brasileiro.

A busca pela efetividade da cidadania das pessoas deficientes perante a sociedade e o Estado é um tema que deve ser sempre pautado com a participação efetiva das pessoas deficientes, com ampliação na sua aplicação. Essa ampliação tem levado, por extensão, a um ênfase nas atividades de educação e de advocacia, com vistas a educar o grupo de pessoas com deficiência para a autonomia, equipando-a para lutar pela garantia de serviços necessários e para assegurar direitos humanos e legais estabelecidos.

Considera-se que os movimentos de pessoas deficientes precisam resgatar, na própria deficiência, nos dirigentes, no Estado e na sociedade como toda a existência de capacidade, mesmo que “limitada” da pessoa deficiente como cidadão com deveres, direitos e obrigações.

A verdadeira sociedade inclusiva necessita de envolvimento de vários seguimentos da sociedade para implementação de práticas não excludentes com a maior participação direta das pessoas deficientes em todos os segmentos, e o preparo para adequá-la as necessidades para a inclusão na sociedade.

Suprida a necessidade da pessoa deficiente, esta deixará, em alguns casos, de ser pessoa deficiente, passando a ser “igual”, podendo exercer a sua cidadania, a convivência na sociedade sem discriminação, desigualdade, falta de acessibilidade e mobilidade.

Conforme António de Araújo¹, (2011, p. 07), a proteção “dos portadores de necessidade especial” é um dado que se manifesta em variados planos dos ordenamentos jurídicos, designadamente em matéria de eleições, emprego, ensino, habitação, pensões sociais, benefícios fiscais, cota para universidade, etc.

Segundo António de Araújo, (2011, p. 10), um dos planos em que os efeitos da deficiência se manifestam de forma mais intensa é o das acessibilidades e o dos limites físicos à liberdade de movimentos e de deslocamento, haja vista que é fato notório, que em alguns países, as ruas, lugares públicos, não são preparados desde o início do projeto da obra para atender a acessibilidade dos “portadores de necessidade especial”.

Construir cidadania é também construir novas relações e consciências, não somente quanto aos governantes, mas principalmente a sociedade, é conceder as pessoas deficientes o que possuem por direito, não sendo uma exceção do Estado e da sociedade.

A cidadania é exercida no convívio do dia a dia, através das relações que são estabelecidas com os outros, com a coisa pública. Esta deve ser repassada por temáticas como a solidariedade, a democracia, os direitos fundamentais e a ética. A cidadania deve fazer parte da educação escolar inclusive, fazendo parte da formação do ser humano.

Conforme António de Araújo, “as pessoas portadoras de necessidade especial constituem uma parcela da população cujas dificuldades de sobrevivência transcendem as questões inerentes à problemática da violência e insegurança, educação, saúde”.

A questão das pessoas deficientes, não se restringe, a uma proteção visando somente à inclusão social, vai além da inclusão, é muito mais amplo e atinge todos os setores, como: político, social, educacional, mercado de trabalho, mobilidade, acessibilidade, etc. É responsabilidade de o Estado assegurar à pessoa deficiente o pleno exercício de seus direitos básicos, afirmação de uma redistribuição social mais consequente através de política e adoção do modelo social da deficiência como filosofia de base de todas as políticas nesta área, garantindo uma condição mínima existencial, sem transferir essa responsabilidade para a sociedade e para os empresários na questão da inclusão no mercado de trabalho.

¹ Araújo, António. Cidadãos Portadores de Deficiência - O seu lugar na Constituição da República. Editora Coimbra. 2011.

Políticas sociais mais consequentes e emancipatórias face ao quotidiano das pessoas deficientes, bem como uma refocagem e unicidade das políticas de deficiência, se poderá operar uma efetiva transformação das vidas das pessoas deficientes e, desta forma, aprofundar o projeto de cidadania nacional e efetivando o equilíbrio da igualdade, integrando naturalmente as políticas sociais na sociedade.

Torna-se assim de extrema importância que reflexões sejam realizadas para garantir o enfrentamento da questão, favorecendo, assim, o exercício da cidadania por todas as camadas sociais e através de uma tutela com efetividade.

CAPÍTULO I - ANÁLISE DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA E ENQUADRAMENTO DA DEFICIÊNCIA NAS NORMAS SUPERIORES

I.1-Evolução histórica Constitucional Portugal

A Lei Fundamental de 1976 foi o primeiro texto constitucional a conter uma disposição específica sobre deficientes.

Leciona António de Araújo, (2011, p. 41), que os diversos projectos de Constituição continham referências à condição dos deficientes, citando-se o artigo 43, nº 3, do projecto do Movimento Democrático Português (MDP/CDE): “O Estado promoverá a integração das pessoas idosas e dos incapacitados para o trabalho em associações que assegurem a sua participação activa na vida da comunidade.

E ainda, que os deficientes das forças armadas têm direito a medidas especiais que visem não apenas a sua recuperação, como a sua reintegração progressiva na vida do País”), o artigo 35, nº 7, do projecto do Partido Comunista Português (PCP) [“A fim de salvaguardar a personalidade e a integridade moral e física dos trabalhadores, a lei regulará as condições de trabalho, estabelecendo normas especiais de protecção para o trabalho dos jovens, das mulheres e dos *parcialmente inválidos* (...)”] e, em especial, o artigo 44º do projecto do Partido Popular Democrático (PPD), que dispunha: “Os diminuídos físicos, sociais ou mentais têm direito a receber o tratamento e a educação e cuidados especiais que os seus casos particulares requerem”.

Segundo António de Araújo, (2011, p. 41/42), o registro dos trabalhos da Assembleia Constituinte consta que o conceito inicialmente acolhido era o de “diminuídos”. Entretanto, alguns deputados como: Sra. Sophia de Mello Breyner Andersen, Sr. Miller Guerra e Sr. António Riço Calado, apresentaram uma proposta com a finalidade de alterar a terminologia de “diminuídos” para “deficientes”, ao qual o texto foi aprovado como “os cidadãos física ou mentalmente deficientes gozam plenamente dos direitos (...)”.

António de Araújo, (2011, p. 42/43), suscita que a revisão constitucional de 1982, manteve a expressão “deficientes”. A segunda revisão constitucional acrescentou ao texto que o “Estado apoia as associações de deficientes”.

E, continua, aduzindo que a revisão constitucional de 1997 alterou a expressão “deficiente” para “cidadãos portadores de deficiência”, e ainda, introduziu no nº 2 uma referência ao apoio do Estado às famílias dos deficientes. E no artigo 74º, n.2, atribuiu ao Estado a responsabilidade de “promover e apoiar o acesso dos cidadãos portadores de deficiência ao ensino e apoiar o ensino especial, quando necessário” (...), bem como “proteger e valorizar e da igualdade de oportunidades”.

António de Araújo, (2011, p. 43/44), registra que a legislação exclusiva sobre a deficiência em Portugal ocorreu em 1971 com a Lei 6/71, de 8 de novembro, da Presidência da República, que promulgou as bases relativas à reabilitação e integração social de indivíduos deficientes. Mas que o período antes da revolução de Abril de 1974 foi marcado pela ausência de políticas dirigidas aos cidadãos com deficiência, com exceção dos casos de deficiência adquirida pelo trabalho ou pela guerra.

Conforme António de Araújo, (2011, p. 44), no período pós-revolucionário dois fatores são preponderantes: a luta do movimento das formas para o reconhecimento das responsabilidades estatais perante as deficiências e incapacidades geradas pela guerra colonial e a aprovação da Constituição de 1976.

E prossegue aduzindo que no final da década de 80, emerge a Lei de Bases da Prevenção e da Reabilitação e Integração das Pessoas com Deficiência – Lei nº 9/89-, que visa promover e garantir o exercício dos Direitos que a Constituição da República Portuguesa consagra nos domínios da prevenção da deficiência (artigo 1º-objetivos).

António de Araújo, (2011, p. 443/44), destaca que a Lei nº 9/89 contribui para definir o conceito de “equiparação de oportunidades”, o qual “(...) impõe que se eliminem todas as discriminações em função da deficiência e que o ambiente físico, os serviços sociais e de saúde, a educação e o trabalho, a vida cultural e social em geral se tornem acessíveis a todos” (artigo 4º, n.6). E que a Lei nº 9/89 faz também alusão ao problema da acessibilidade e mobilidade, no artigo 13º: “A acessibilidade visa eliminar as barreiras físicas que dificultam a autonomia e a participação plena na vida social”.

Constata-se, pela breve evolução histórica, a obrigação de o Estado realizar uma política de eliminar as barreiras à inclusão e prover a acessibilidade.

I.2- Evolução histórica Constitucional Brasil

Flávia Piovesan (2014, p. 466)², informa que a história constitucional brasileira revela que dispositivos específicos acerca dos direitos das “pessoas com deficiências” somente puderam ser observados a partir de 1978, com a edição da Emenda Constitucional 12, que representou um marco na defesa dos direitos das pessoas com deficiência.

Aduz ainda que seu conteúdo pode ser considerado abrangente, uma vez que compreendia os principais direitos das “pessoas com deficiência” (educação, assistência e reabilitação, proibição de discriminação e acessibilidade).

Mas, ainda segundo Flávia Piovesan, (2014, p. 466), a eficácia desta norma ficou comprometida pelo regime ditatorial, que limitou significativamente os direitos e garantias individuais.

A Constituição de 1824 apenas cuidou de garantir o direito à igualdade, no inciso XIII, do artigo 179, o mesmo ocorrendo na Constituição de 1891, através do artigo 72, em seu parágrafo segundo e na Constituição de 1934 que trouxe o dispositivo que consagra a igualdade no inciso I do artigo 133.

Ressalta Luiz Alberto David Araújo³, que na a Constituição de 1934, (1997, p. 58), nasce “um embrião do conteúdo do direito à integração social da pessoa deficiente”, ao disciplinar em seu artigo 138 ser incumbência da União, dos Estados e dos Municípios: a) assegurar amparo aos desvalidos, criando serviços especializados e animando os serviços sociais, cuja orientação procurarão coordenar.

E acentua Luiz Alberto David Araújo, (1997, p.60), que as Constituições de 1937, de 1946 e 1967, não trouxeram inovações ou avanços quanto a matéria, limitando-se a garantir o direito à igualdade e estabeleceu a garantia previdenciária quanto a invalidez.

²- PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 14ª Edição, 2013. Editora Saraiva. São Paulo.

³ARAÚJO, Luiz Alberto David. A proteção constitucional das pessoas portadoras de deficiência. 2. ed. Brasília: Coordenadoria Nacional para Integração das Pessoa Portadora de Deficiência, Ministério da Justiça, 1997.

A Emenda n.1 à Constituição de 1967 resguardou a igualdade em seu artigo 153, parágrafo primeiro, inovando ao fazer, no seu artigo 175, a primeira referência à proteção específica das pessoas portadoras de deficiência.

A Emenda n. 12 à Constituição Federal de 1967, promulgada em 17 de outubro de 1978, assegurou aos deficientes uma melhoria na condição social e econômica através de educação especial e gratuita, assistência, reabilitação e reinserção na vida econômica e social do País; proibição de discriminação; possibilidade de acesso a edifícios e logradouros públicos.

Em outubro de 1986, uma reunião nacional preparou um documento encaminhando 14 propostas para servir de subsídio à nova Carta. O documento foi ratificado em 1987 em Brasília e encaminhado sob a forma de emenda popular, apoiada por 33 mil assinaturas e entregue em 13 de agosto de 1987 ao Congresso Nacional Constituinte.

Segundo Luiz Alberto David Araújo, (1997, p. 60), a Constituição da República do Brasil de 1988, foi um marco de transição para o regime democrático, pois manteve os direitos que já eram previstos na Emenda Constitucional 12/78, conferindo-lhes maior detalhamento e especificidade, bem como fixando as atribuições executivo-legislativas de cada ente federativo.

Flávia Piovesan salienta que, (2014, p. 466), o momento histórico de 1988 favoreceu a participação democrática das associações “de/para” deficiente no processo de elaboração da Carta Magna, o que permitiu a ampla incorporação dos direitos então reivindicados por este grupo.

E continua, aduzindo que a Constituição da República do Brasil de 1988 sofreu a influência e o impacto de um movimento crescente de tutela da pessoa com deficiência no âmbito internacional.

Leciona ainda, Flávia Piovesan, (2014, p. 467), que a Carta brasileira de 1988, ao revelar um perfil eminentemente social, impõe ao poder público o dever de executar políticas que minimizem as desigualdades sociais e é neste contexto que se inserem os sete artigos constitucionais atinentes às “pessoas com deficiência”. Esses dispositivos devem ser aplicados de

modo a consagrar os princípios da dignidade humana, da igualdade, da cidadania e da democracia.

E, a mesma autora, destaca significativas inovações na Constituição que são garantias adicionais para concretizar os direitos fundamentais como a aplicabilidade imediata das normas definidoras dos direitos, no qual alcançou o *status* de cláusula pétrea, os instrumentos de combate à omissão dos Poderes Públicos (mandado de injunção e ação direta de inconstitucionalidade por omissão), e a consagração dos direitos coletivos e difusos, com os instrumentos processuais próprios (constitucionalização da ação civil pública e mandado de segurança coletivo), de forma a ampliar o alcance da tutela jurisdicional.

I.3- Organização das Nações Unidas

A partir da primeira metade do século XX, a Organização das Nações Unidas, vem evoluindo e aprimorando, através dos tratados internacionais, o processo dos Direitos Humanos, o qual se universalizou desde então, em razão dos abusos havidos no período das guerras mundiais e aos dias atuais. Isso vem ocorrendo desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Evidencia-se que o enunciado constante do artigo 1º da Declaração Universal assegura a liberdade, igualdade, dignidade e direitos desde o nascimento do homem, e a Organização Internacional editou as sete primeiras convenções internacionais, quais sejam: o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos; a Convenção Internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial; a Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes; a Convenção sobre os Direitos da Criança e a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e membros de suas famílias.

Flávia Piovesan, (2014, p. 466), dispõe que a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência insere-se num processo de construção do conjunto dos direitos humanos, os quais foram sistematizados a partir do Pacto Internacional dos direitos humanos, do Pacto Internacional dos Direitos Sociais e Culturais e do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, ambos de 1966, os quais elencaram os direitos individuais básicos e os direitos sociais. Posteri-

ormente, esta construção voltou-se a grupos vulneráveis: minorias raciais, mulheres, pessoas submetidas à tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, crianças, migrantes e, finalmente, “pessoas com deficiência”.

Flávia Piovesan, (2014, p.466), observa ainda, que conforme expresso no próprio preâmbulo da última Convenção Internacional que a atenção aos grupos vulneráveis visa dar eficácia aos direitos humanos de forma a fazê-los unos, indivisíveis e interdependentes, de vez que as liberdades individuais e os direitos sociais fazem parte de uma sistematização monolítica e reciprocamente alimentada.

E ainda segundo Flávia Piovesan, (2014, p. 466), o próprio conceito de “pessoa com deficiência” levada por Organizações Não Governamentais de todo o mundo, carrega forte relevância jurídica porque incorpora na tipificação das deficiências, além dos aspectos físicos, sensoriais, intelectuais e mentais, a conjuntura social e cultural em que o cidadão “com deficiência” está inserido, sendo nestas o principal fator de cerceamento dos direitos humanos que lhe são inerentes.

Em 1991, a Organização das Nações Unidas - ONU instituiu o dia 03 de dezembro como o Dia Internacional das Pessoas com Deficiência, com o objetivo de conscientizar as pessoas para a igualdade de oportunidades a todos, sendo elas portadoras de alguma deficiência ou não.

I.4- Proteção Internacional dos direitos das pessoas deficientes.

Destaca Flávia Piovesan, (2014, p. 468), que a proteção das pessoas com deficiência no plano internacional reflete o processo denominado especificação dos sujeitos de direitos. Nesse aspecto, segundo Norberto Bobbio, (1992, p. 69), “o próprio homem não é mais considerado como ente genérico, ou homem em abstrato, mas é visto na especificidade ou na concreticidade de suas diversas maneiras de ser em sociedade, como criança, velho, doente, etc”. “São considerados critérios de diferenciação como sexo, idade, condição física, dentre outros, que passam a demandar um tratamento especializado”, podendo citar a título de exemplificação as Declarações dos Direitos da Criança, dos Direitos do Deficiente Mental, dos Direitos das Pessoas Deficientes, da Convenção 159/83 da OIT.

A Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes suscita pontos que segundo Flávia Piovesan, (2014, p. 468) são considerados inovadores em relação aos demais documentos citados. Um deles é o artigo 8º, que recomenda que as necessidades especiais deste grupo sejam levadas em consideração nas atividades de planejamento econômico e social do país. O artigo 12, explicitamente, menciona as ONGs das pessoas com deficiência como valiosa fonte de consulta no que concerne aos seus direitos e o artigo 13 destaca a importância do direito à informação.

Um fato importante e histórico, na legislação brasileira adveio em decorrência da redação do § 3º do artigo 5º da Emenda Constitucional n.45/2004. Antes da Emenda Constitucional n. 45/2004, os Tratados Internacionais de Direitos Humanos possuíam status de norma supralegal, posto que a votação era por maioria simples.

Com o advento do § 3º do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 45/2004, os Tratados aprovados pelo rito do § 3º do artigo 5º passam a ter status de Norma Constitucional. A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e o seu protocolo foram os primeiros tratados internacionais de direitos humanos aprovados nos termos do art. 5º, §3.º da Emenda Constitucional nº 45/2004.

A Convenção 159/83 da OIT determina que cada país membro formule e aplique uma Política Nacional sobre Reabilitação profissional e emprego de pessoas deficientes.

Leciona Flávia Piovesan, (2014, p. 469), que a reabilitação permita e viabilize que a pessoa com deficiência obtenha e conserve um emprego, progrida nele e consiga se integrar na vida social. Que a respectiva política deve ser fundamentada no princípio da igualdade de oportunidades entre trabalhadores portadores de deficiência e trabalhadores em geral.

E a Convenção recomenda ainda ações afirmativas, bem como a participação da sociedade civil no desenvolvimento e aplicação de políticas públicas.

Ensina Flávia Piovesan, (2014, p. 469), que a Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência perfilhado pela ONU em 2006, bem como a Convenção Interamericana sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra Pessoas com Deficiência abarcado pela OEA em 1999, apresenta uma definição de deficiência compreendida como toda e qualquer

restrição física, mental ou sensorial, permanente ou temporária, que limita o exercício de direitos e que pode ser causada ou agravada pelo ambiente econômico e social. E ressalta que o reconhecimento explícito de que o meio ambiente econômico e social pode ser causa ou fator de agravamento de deficiência.

E ainda segundo Flávia Piovesan, (2014, p. 470), o propósito maior destes instrumentos internacionais é promover, proteger e assegurar o pleno exercício dos direitos humanos das “pessoas com deficiência”, demandando dos Estados-partes medidas legislativas, administrativas e de outra natureza para a implementação dos direitos nela previstos.

E que estes instrumentos internacionais consolidam parâmetros protetivos mínimos no que se refere aos direitos das “pessoas com deficiência”, a serem seguidos pelos Estados na ordem internacional e pelas suas respectivas ordens locais.

Em consonância com Flávia Piovesan, (2014, p. 471), todos esses instrumentos revelam o “processo de especificação do sujeito de direito”. Aduz ainda que não tem como finalidade apenas de proteger os direitos de uma pessoa enquanto tal, por sua dignidade inerente, mas de garantir um tratamento diferenciado e especial a todo um grupo de pessoas em iguais condições, próprias e específicas, que leve em consideração suas peculiaridades e suas necessidades essenciais.

No plano internacional, Flávia Piovesan ressalta que, (2014, p. 471), gradativamente, são elaborados parâmetros protetivos mínimos para a defesa dos direitos das “pessoas com deficiência”. Assim, esses parâmetros devem ser somados aos parâmetros constitucionais, visando a mais efetiva e eficaz proteção à pessoa com deficiência.

I.5- Os Direitos Humanos e as Pessoas Deficientes

Livia Pelli Palumbo⁴, na Revista Científica Eletrônica do Curso de Direito, Ano I,

⁴-Revista Científica Eletrônica de Direito é uma publicação semestral da Faculdade de Ensino Superior e Formação Integral de Garça – FAEF e Editora FAEF, mantidas pela Associação Cultural e Educacional de Garça – ACEG. CEP: 174000-000 – Garça/SP – Tel.: (0**14) 3407-8000 www.revista.inf.br – www.editorafaef.com.br – www.faeff.edu.br - acesso: 10.01. 2017.

Número 2, Julho de 2012, menciona que as pessoas com deficiência e seus familiares, bem como as organizações têm lutado para o reconhecimento dos direitos das pessoas com deficiência como cidadãos, e que essa luta influenciou transformações nos fatores sociais, políticos e econômicos sob diversos aspectos no tocante aos direitos e proteção das pessoas com deficiência.

E prossegue aduzindo que a criação dos Direitos Humanos e a pessoa com deficiência ocorreu em quatro (04) etapas: que a deficiência simbolizava um pecado ou castigo; que a “pessoa com deficiência” era invisível; do ponto de vista médico e biológico a deficiência era uma “doença a ser curada”; surge uma preocupação na inserção da pessoa deficiente no meio social com eliminação de barreiras e obstáculos;

Livia Pelli Palumbo salienta que a Constituição da República do Brasil de 1988, apresenta o rol de direitos detalhado e identificando cada direito como civis, políticos, econômicos, culturais, sociais e principalmente garantias constitucionais. E menciona que o inciso II do artigo 4º rege as relações internacionais do Brasil pelo princípio da prevalência dos direitos humanos.

Segundo Livia Pelli Palumbo a deficiência passou a englobar uma nova dimensão sustentada nos direitos humanos, visando o reconhecimento como cidadãos em pleno direito.

E nesse caminho, Livia Pelli Palumbo prossegue aduzindo que os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos são compostos por Comissões, no qual possuem a competência da observância e defesa dos direitos humanos com caráter consultivo.

Cabendo as Cortes, a competência de processar e julgar os Estados. E acrescenta que a comissão é órgão autônomo, formada por sete (07) membros denominados de comissários com alta autoridade moral e de reconhecido conhecimento em matéria de direitos humanos, sendo eleitos pela Assembleia Geral da OEA para mandatos de duração de quatro (04) anos.

Livia Pelli Palumbo salienta que quanto a Corte, esta é composta por juízes que são eleitos pela Assembleia Geral da OEA com mandato de seis (06) anos, com direito a uma reeleição, não sendo admitido mais de um juiz da mesma nacionalidade. E que a sentença proferida por esses juízes é definitiva e inapelável, devendo o Estado que for condenado deverá cumprir

a decisão conforme dispõe o artigo 68 da Convenção Americana: “os Estados- partes comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes”.

Livia Pelli Palumbo, ainda na matéria publicada na Revista Científica Eletrônica do Curso de Direito, Ano I, Número 2, Julho de 2012, destaca a condenação inédita que ocorreu no ano de 2005, no qual o Brasil foi responsabilizado internacionalmente por ter sido incapaz de prevenir a tortura e a morte de um rapaz pobre e com deficiência mental, bem como pela incapacidade de apurar o caso, punindo os responsáveis. Trata-se do caso de Damião Ximenes.

Damião Ximenes Lopes era deficiente mental e estava internado na Casa de Repouso de Guararapes, pelo SUS – Sistema Único de Saúde, no município de Sobral no Estado do Ceará, para tratamento psiquiátrico. A partir da internação, Damião Ximenes Lopes estava sob a tutela e proteção do Estado/Brasil. Após três dias de internação, a mãe foi visitá-lo e o encontrou em péssimas condições: sujo, sangrando, dentre outros danos graves à saúde, que, logo após o levou a óbito. O médico atestou como causa da morte parada cardiorrespiratória.

A família buscou a tutela jurisdicional acionando a Comissão de Direitos Humanos da Assembléia Legislativa do Ceará, além de recursos no ordenamento doméstico. E após, a irmã de Damião levou o caso à justiça internacional e à ONG Justiça Global.

O Brasil, em defesa, apresentou exceção preliminar alegando que não haviam sido esgotados todos os recursos internos, no entanto, a exceção foi considerada extemporânea, posto que a Comissão Interamericana ao apresentar a denúncia contra o Brasil concedeu prazo de 90 dias ao Estado para que este informasse elemento de juízo que viabilizasse à Comissão verificar, se foi ou não esgotados todos os recursos da jurisdição interna.

No entanto, não houve resposta do Estado. A ausência de resposta por parte do Estado implicou na aprovação do Relatório de Admissibilidade.

E, por conseguinte, mesmo com concessões de prazos e prorrogações para que o Estado implantasse as recomendações para reparar as violações da obrigação de investigar, do direito a um recurso efetivo e das garantias judiciais correspondentes ao caso, o Estado não cumpriu integralmente.

Após a produção de provas, direito ao contraditório e ampla defesa, a decisão da corte foi o reconhecimento que o Brasil havia violado sua obrigação de garantir e respeitar os direitos humanos e, especificamente no caso de Damião Ximenes, a integridade do mesmo e de sua família, além do direito às garantias e proteção judicial aos familiares de Damião Ximenes.

O Brasil reconheceu o desrespeito à Convenção Americana e garantiu que adotaria as medidas e providências necessárias para melhorar as condições das instituições psiquiátricas do país e ofereceu pensão vitalícia à mãe de Damião Ximenes.

Livia Pelli Palumbo ressalta que a decisão foi histórica, primeiramente porque envolve direitos das pessoas com deficiência e, segundo que foi a primeira vez que o tribunal julgou violação aos direitos de uma pessoa com deficiência mental.

E, acrescenta que em 2007, o Brasil reafirmou a legitimidade e competência da Corte e o compromisso do país com o Sistema Interamericano.

Na mesma ocasião, o Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, publicou Diário Oficial da União, autorizando a Secretaria dos Direitos Humanos da Presidência da República a indenizar os familiares de Damião Ximenes.

No entanto, o caso Damião Ximenes não se tornou público e não teve a importância devida para o conhecimento de toda a sociedade a fim de auxiliar nas transformações necessárias quanto aos direitos das pessoas deficientes. Mas, demonstra a falta de acessibilidade dos próprios órgãos públicos para receber e atender às pessoas deficientes.

I.6- Enquadramento da deficiência nas Normas Superiores

O artigo 71 da CRP, segundo J.J. Canotilho e Vital Moreira⁵ (2014, p. 879), é o reconhecimento e protecção do “direito dos cidadãos portadores de deficiência a gozarem dos mesmos direitos dos restantes cidadãos e a estarem sujeitos aos mesmos deveres”, o que nos remete ao direito de igualdade.

⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes. Vital Moreira. Constituição da República Portuguesa. Anotada. Volume I. 4ª Edição. Editora Coimbra. 2014.

E o citado artigo utiliza a expressão “cidadãos portadores de deficiência”, e não apenas a expressão “deficiente”, como fazia na LC nº 1/97.

Segundo Alexandra Chícharo das Neves, (2015, p. 47), o nº 2 do artigo 71 da CRP afirma que é obrigação do Estado em realizar uma política de prevenção, de tratamento, de reabilitação e integração destes cidadãos, de apoio às suas famílias, a fim de realizar os seus direitos efetivamente, bem como o cumprimento dos deveres de cidadãos.

E o nº 3 consagra a obrigatoriedade do Estado de apoiar as associações que têm por objeto os interesses das pessoas portadoras de necessidades especiais, mas se faz necessário que essas associações tenham a direta participação dos deficientes na defesa de interesses dos cidadãos deficientes, e ainda, a intervenção na definição da política dos cidadãos deficientes.

Prossegue aduzindo que o artigo 74 da CRP tem o cunho social, haja vista que dispõe que o Estado possui a responsabilidade na realização da política de ensino, “promover e apoiar o acesso dos cidadãos portadores de deficiência ao ensino e apoiar o ensino especial, quando necessário”.

A lei nº 38/2004, da “prevenção, habilitação, reabilitação e participação”, conforme aduz Alexandra Chícharo das Neves (2015, p.49/50), a citada lei consagra inúmeros princípios e direitos, no entanto, os deveres autoimpostos possuem reduzida eficácia jurídica, já que inúmeros desses princípios e direitos estão omissos na Constituição.

Alexandra Chícharo das Neves, (2015, p. 53), entende que o citado diploma não está desprovido de eficácia, pois muitos dos direitos previstos não só se reconduzem a um ou mais direitos ou princípios formalmente constitucionais como são suscetíveis de se reconduzirem à efetiva proteção da dignidade da pessoa humana.

Alexandra Chícharo das Neves, (2015, p. 79), sustenta que o Direito Internacional Privado, o direito europeu e o direito comunitário, garantem às pessoas com deficiência um padrão mínimo de tratamento. E que, impõe-se a incorporação na Constituição Formal dos direitos das pessoas com deficiência, bem como dos deveres estaduais.

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição da República do Brasil de 1988, deu maior abrangência aos direitos da pessoa deficiente.

Para José Roberto Anselmo (2007, p. 242), “A Constituição Federal de 1988 estabeleceu uma série de direitos aos portadores de deficiência, sendo certo que a legislação infra-constitucional cuidou da efetivação desses direitos⁶”.

Podemos citar a título de exemplificação o inciso XXXI do artigo 7º da Constituição da República do Brasil de 1988, no qual dispõe sobre a proibição de qualquer tipo de discriminação quanto aos salários e critérios de admissão do trabalhador com deficiência.

Atualmente, na legislação Brasileira, existe cota para preenchimento de vagas de emprego para pessoas deficientes. Há o inciso VIII do artigo 37 do mesmo diploma legal que assegura percentual de cargos e empregos públicos a serem preenchidos por pessoas deficientes.

Já o inciso IV do artigo 201 da Constituição da República do Brasil de 1988, assegura a pessoa com deficiência a proteção na Seguridade Social, a promoção de habilitação e reabilitação, e a promoção da pessoa deficiente a integração à vida comunitária, e ainda, a garantia de 01 (um) salário mínimo mensal a pessoa deficiente, desde que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou que sua família não tenha como provê-la.

O inciso III do artigo 208 do citado diploma legal, regula a educação especializada às pessoas com deficiência. E o artigo 227, prevê duas normas de proteção às pessoas deficientes: a integração do adolescente com deficiência e a construção de logradouros e edifícios de uso público adequados de forma a permitir a acessibilidade às pessoas deficientes.

Nesse aspecto, verifica-se um novo panorama com relação às pessoas deficientes, principalmente em virtude do princípio da dignidade humana, que é um dos princípios basilares da Constituição da República do Brasil de 1988.

⁶ANSELMO, José Roberto. O papel do Supremo Tribunal Federal na concretização do federalismo brasileiro. Tese de Doutorado. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2006.

CAPÍTULO II - OS PRINCÍPIOS NORTEADORES

II.1- Princípio da Igualdade

José Afonso da Silva⁷, (2017, p.213), afirma que as constituições só tem reconhecido a igualdade no seu sentido “jurídico-formal”, ou seja, igualdade perante a lei.

E que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 inicia o capítulo dos direitos individuais com o princípio da igualdade plena, ou seja, igualdade sem qualquer distinção, como dispõe o artigo 5º, caput.

Afirma ainda que, com outras normas sobre a igualdade ou buscando a igualização dos desiguais pela outorga de direitos sociais substancias, reforça-se o princípio da igualdade, podendo-se destacar o inciso I do artigo 5º, no qual declara que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”.

O artigo 7º, inciso XXX e XXVI, apresenta regras de igualdade material, no qual proíbem distinções infundadas em certos fatores, ao vedarem “diferenças de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil e qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência”.

E continua José Afonso da Silva⁸, (2017, p. 217), aduzindo que no Direito estrangeiro, faz-se distinção entre o princípio da igualdade perante a lei e o da igualdade na lei, sendo que o princípio da igualdade perante a lei corresponde à obrigação de aplicar as normas jurídicas gerais aos casos concretos, na conformidade com o que elas estabelecem, mesmo que se resulte em discriminação, o que caracterizaria a isonomia puramente formal, enquanto na igualdade na lei exige que, nas normas jurídicas, não haja distinções que não sejam autorizadas pela própria constituição.

⁷ - SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 40ª Edição. Editora Malheiros, SP, 2017.

⁸- Idem.

Entretanto, no Direito brasileiro a distinção é desnecessária em razão da doutrina e jurisprudência terem firmado a orientação de que a igualdade perante a lei tem o sentido que, no exterior, se dá à expressão igualdade na lei, no qual o princípio tem como destinatários tanto o legislador como os aplicadores da lei.

Nesse sentido, J.J. Canotilho⁹, entende que o princípio da igualdade assume um sentido de “imposição constitucional dirigida ao legislador e ao administrador na indicação da construção de um patamar social que garanta a igualdade de oportunidades ou de chances entre os cidadãos, em uma aproximação aos conceitos atuais de Estado de Direito Social”.

Lutiana Nacur Lorentz¹⁰, (2016, p.26/27), argui que o termo “igualdade perante a lei” teria um senso meramente formal, de “status negativo”, de omissão, de liberdade negativa, de interpretação de lei igual para todos, de aplicação igual da lei para todos. No entanto, o termo “igualdade na lei” apresentaria um sentido mais pró-ativo que se conjuga com liberdade positiva, implicando em vedações de tratamento desiguais a pessoas em situações de igualdade, refutando leis discriminatórias.

E na mesma linha de raciocínio¹¹, (2016, p. 27), salienta que o ponto central na expressão “igualdade perante a lei” é que se passou a “se desconsiderar as singularidades de pessoas ou grupos sociais vulneráveis que requeriam um tratamento diferenciado do resto da sociedade justamente, para, ao final, atingirem igualdade com outras pessoas ou grupos sociais, e também se eliminaram corpos intermediários entre Estado e sociedade”.

Defende inclusive que a norma da igualdade deve ser lida atualmente por meio da expressão “igualdade por meio da lei”, porque “o real Estado Democrático de Direito deve sempre aliar legalidade à legitimidade na construção de suas opções jurídico-legislativas, a fim de que o povo, em sentido formal e substancial, possa participar da formação do devido processo legislativo, já que esse povo é o destinatário final de todas estas normas”.

⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Constituição Dirigente e vinculação do legislador – contributo para a compreensão das Normas Constitucionais Programáticas – Coimbra-Portugal, Coimbra, 1982, p. 38/39

¹⁰ LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas com Deficiência à Luz da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, de 2006 e DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, LEI N. 13.146, de 06 de Julho de 2015. Editora LTr. 2ª Edição. São Paulo.

¹¹ Idem

No mesmo sentido Luís Roberto Barroso¹², (2000, p.32), argumenta que a norma da igualdade não veda o estabelecimento de situações de desigualdades jurídicas, posto que a Constituição expressamente permite o tratamento diferenciado a várias pessoas com base em diversos critérios, como a nacionalidade, sexo, idade, pessoa portadora de deficiência, qualidade da parte.

Lutiana Nacur Lorentz¹³, (2016, p. 27), acrescenta que com relação ao direito material, a norma da igualdade deveria ser lida como passível, dentro dos paradigmas do Estado Democrático de Direito, de conferir tratamento diferenciados a certas pessoas ou grupos, desde que tenha por fundamento um fim legítimo e que esse fundamento seja razoável, baseando-se em fatores alheios a esses grupos ou pessoas, porque a igualdade pressupõe o respeito e a preservação das diferenças individuais e grupais ou da diversidade que é inerente à natureza humana.

Nessa ótica, pode-se assimilar que o princípio da igualdade teria sua aplicabilidade inclusive no tocante ao direito à diferença a determinados grupos e indivíduos, promovendo uma vida mais digna.

O princípio da igualdade encontra-se na Convenção da ONU sobre direitos das pessoas com deficiência de 2006, ratificada em 2009 pelo Brasil nos artigos 3º, 5º, etc e no Estatuto das Pessoas com Deficiência, Lei n. 13.146, de 06 de julho de 2015, no qual se organizou numa única lei nacional temas que se encontravam dispersos em outras leis, decretos e portarias.

A Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU e do Estatuto da Pessoa com Deficiência - EPC, dispõem os seguintes princípios com relação à pessoa com deficiência: Princípio da Inclusão ou pela e Efetiva Participação; Princípio da Igualdade; Princípio da Não Discriminação; Princípio da Prioridade, Princípio da Não Onerosidade, Prin-

¹²-BARROSO, LUÍS ROBERTO. Razoabilidade e isonomia no direito brasileiro. In: VIANA, Márcio Túlio, RENAUULT, Luiz Otávio Linhares (coord.). Discriminação. São Paulo. LTr. 2000.

¹³-LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas com Deficiência à Luz da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, de 2006 e DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, LEI N. 13.146, de 06 de Julho de 2015. Editora LTr. 2ª Edição. São Paulo.

cípio da Vulnerabilidade em Situações de Risco ou Emergência, Princípio da Especificidade ou Respeito pela Dignidade Inerente, Independência e Liberdade da PCD; Princípio da Proteção Integral, Princípio da Acessibilidade e Princípio do Respeito pelas Capacidades em Desenvolvimento de Crianças com Deficiência.

De acordo com Lutiana Nacur Lorentz¹⁴, (2016, págs. 28/29), inobstante o princípio da igualdade ter sido referenciado de forma conjunta com o Princípio da Não Discriminação no Título I, capítulo II, artigo 4^a, do Estatuto da Pessoa com Deficiência, esses princípios, quer por restrição ou exclusão, por ação ou omissão, possuem a finalidade de impossibilitar e até mesmo anular o reconhecimento ou a prática das liberdades fundamentais que afetem o efetivo usufruto dos direitos de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias diferentes, em virtude do Princípio da Igualdade reconhecer que todas as pessoas são iguais perante a lei, sem qualquer discriminação, à igual proteção, igual benefício da lei, à igualdade de oportunidades, o que se pode vislumbrar que é mais amplo que o Princípio da Não Discriminação, já que este princípio é mais específico ao vedar qualquer distinção, restrição assistidas no seu artigo 4º, § 1º, ou seja, esse princípio na verdade especifica o princípio da igualdade - todos são iguais perante a lei, sem qualquer discriminação-.

Prossegue acrescentado que¹⁵(2016, pág. 28/29) o Princípio da Igualdade “tem uma feição de obrigação de fazer” e o princípio da Não Discriminação “tem uma feição de obrigação de não fazer, com feição de mais resistência do que o princípio da Igualdade”.

E cita a título de exemplificação diferenciador entre os Princípios da Igualdade e Não Discriminação a inclusão das Pessoas com Deficiência por meio de ambiente de trabalho inclusivo e acessível, art. 34,§ 1º, do Estatuto da Pessoa com Deficiência e de cumprimento de quota das empresas vencedoras e licitação durante o tempo da execução do serviço, artigo 104 do Estatuto, quanto do artigo 93 da Lei n. 8.213/91 e artigo 100 do Estatuto, pelo que se trata de “uma obrigação de fazer”.

¹⁴- Idem. P. 28/29.

¹⁵- Idem. P. 28/29

E no princípio da Não Discriminação proíbe a adoção de tratamentos discriminatórios, no Direito do Trabalho, nas relações pré-contratuais, contratuais e pós-contratuais, artigo 107 do Estatuto, correspondendo a “uma obrigação de não fazer e mais específica”.

Maurício Godinho Delgado¹⁶, (2013, p. 162/163) defende que o princípio da igualdade é “mais amplo, mais impreciso, mais pretensioso, pois ultrapassa a mera não discriminação”, visando o tratamento jurídico igualitário à pessoa ou em situações que tenham relevante ponto de contato em si.

Demonstra-se que o reconhecimento da igualdade de todas as pessoas perante a lei é indispensável para impedir a criação de privilégios. E a lei n. 13.146/2015, aduz a igualdade como um dos seus princípios essenciais, eis que busca promover o acesso da pessoa com deficiência a todos os direitos fundamentais em igualdade de condições com as demais pessoas.

No entanto, considerando-se que no cotidiano das pessoas deficientes, estas vivenciam situações reais de desvantagem na comparação com as demais, uma previsão genérica de igualdade seria inócua em termos práticos, posto que teríamos como resultado uma previsão formal de igualdade entre pessoas em situações efetivamente desiguais.

E nessa linha de raciocínio, a opção por adoção de medidas compensatórias torna-se imperativo nesses casos por uma questão de justiça social, e ainda, com o cunho de sedimentar um quadro de equiparação, de igualdade de oportunidades em favor de indivíduos que por questões estruturais e históricas diversas se encontram em posição de inferioridade no usufruto de direitos, como as pessoas deficientes.

II.2- Princípio da Não-Discriminação.

Lutiana Nacur Lorentz¹⁷, (2016, p.29), aborda que o princípio da não -discriminação proíbe qualquer distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o fim de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou do usufruto dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência.

¹⁶ - DELGADO, Maurício Godinho. Princípios de direito individual e coletivo do Trabalho. São Paulo. Editora. Ltr, 2013, 4ª Edição. p. 162/163

¹⁷ - LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas com Deficiência à Luz da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, de 2006 e DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, LEI N. 13.146, de 06 de Julho de 2015. Editora LTr. 2ª Edição. São Paulo.

Maurício Godinho Delgado¹⁸, (2013, p. 162/163), estabelece que o princípio da não-discriminação “é princípio de proteção, de resistência, denegatório de conduta que se considera gravemente censurável”.

Sidney Madruga¹⁹, (2016, p. 97), sustenta que não ser discriminado supõe um trato imparcial da lei e dos instrumentos políticos quanto a sua aplicabilidade, que devem sobrepor no que concerne à concessão de garantias e direitos. Afirma que a proibição da discriminação é um princípio universal na legislação de direitos humanos e presente em grande parte dos documentos internacionais e leis e constituições dos Estados, iniciando-se pela Declaração Universal de 1948, em seu artigo 2º.

A Convenção Interamericana para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência assinala que as pessoas portadoras de deficiência têm os mesmos direitos humanos e liberdades fundamentais que outras pessoas e que estes direitos, inclusive o direito de não ser submetidas a discriminação com base na deficiência, emanam da dignidade e da igualdade que são inerentes a todo ser humano.

Afirma Rosangela Berman Bieler²⁰, presidente do Instituto Interamericano sobre Deficiência - IDD, que:

“(....) A pobreza é uma privação dos bens e oportunidades essenciais aos quais todo ser humano tem direito. Todos deveriam ter acesso à educação básica e aos serviços primários e de saúde. Indo ainda mais além do que apenas renda e serviços básicos, os indivíduos e sociedades são pobres - e tendem a permanecer assim - se não forem capacitados a participar da tomada de decisões que são forma e sentido às suas próprias vidas.

Aproximadamente 80% das pessoas portadoras de deficiência no mundo vivem em países em desenvolvimento. A pobreza cria condições de deficiência e a deficiência reforça a pobreza. A exclusão e a marginalização de pessoas deficientes reduzem suas oportunidades de contribuir produtivamente para o lar e a comunidade, aumentando assim o ciclo da pobreza.

¹⁸- Idem

¹⁹- MADRUGA, Sidney. Pessoas com Deficiência e direitos humanos, ótica da diferença e ações afirmativas. 2ª Edição. 2016. Editora Saraiva. São Paulo. p.97

²⁰-BIELER, Rosangela Berman. Artigo Inclusão e Cooperação Universal disponível no site www.saci.org.br (acesso em Abril de 2015)

(...) As deficiências colore e aguçam todos os aspectos e condições humanas. Acentuam e agravam situações de discriminação, preconceito e exclusão enfrentados por mulheres, por minorias em geral, por populações de baixa renda e por todos os outros grupos desprivilegiados. Também salientam claramente e ilustram os diversos aspectos físicos, mentais, sensoriais de sermos humanos, obrigando a sociedade a reagir, a interagir e a refletir sobre isso.”

Para Peces-Barba²¹, “a discriminação, assim como a desigualdade, é incompatível com a dignidade humana. A ação do Direito neste caso deve ser derogatória das discriminações e ter o objetivo de restabelecer a igual dignidade, é dizer, a igualdade. Ainda assim, adverte o autor, nem sempre a supressão da discriminação restabelece a igualdade, sendo necessárias ações normativas complementares”.

Sidney Madruga²², (2016,p.104), ressalta que é necessário a aplicação do princípio da não-discriminação em conjunto com demais princípios como igualdade, acessibilidade, para que se possa proteger e promover a igualdade de oportunidades entre “grupos ou coletivos historicamente discriminados”, ou seja, os “excluídos”.

E continua o autor, no sentido de que só não discriminar é insuficiente, porque leis, normas ou regulamentos que se limitam a proibir a discriminação, de cunho eminentemente formais, neutras em sua acepção de igualdade, não tem o condão de promover a igualdade de chances em qualquer esfera de atuação coletiva.

De certo que a não discriminação aplica-se aos particulares e ao Poder Público, ou seja, a sociedade como um todo. As iniciativas e as ações afirmativas voltadas às pessoas deficientes devem ser abrangentes e alcançar somente a não discriminação e as barreiras às condutas antidiscriminatórias, mas principalmente a inclusão social por meio da utilização de instrumentos efetivos das ações afirmativas. E que essas ações afirmativas assegurem o acesso aos mesmos direitos de todos os demais que já possuem.

²¹- MADRUGA, Sidney. Pessoas com Deficiência e direitos humanos, ótica da diferença e ações afirmativas. 2ª Edição. 2016. Editora Saraiva. São Paulo. Cit. p.104

²²- Idem

A conduta discriminatória em relação às pessoas deficientes é tipificada como crime, previsto na Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, no qual o artigo 8º tipifica como crime punível com reclusão de 01 a 04 anos e multa:

“ recusar, suspender, procrastinar, cancelar ou fazer cessar, sem justa causa, a inscrição de aluno em estabelecimento de ensino de qualquer curso ou grau público ou privado, por motivos derivados da deficiência que porta; obstar , sem justa causa, o acesso de alguém a qualquer cargo público, por motivos derivados de sua deficiência; negar, sem justa causa, a alguém, por motivos derivados de sua deficiência, emprego ou trabalho, recusar, retardar ou dificultar internação ou deixar de prestar assistência médico-hospitalar e ambulatorial, quando possível, à pessoa portadora de deficiência”.

Para Sandra Morais de Brito²³, (2008, p. 21), o princípio da não-discriminação “decorre de um processo evolutivo constatado sobre o princípio da igualdade, ao passo que a mera igualdade perante a lei, própria do Estado Liberal, não se mostrou suficiente para tutelar os indivíduos”.

Em Portugal, o artigo 6º da Lei n. 38/2004, no qual dispõe o regime jurídico da prevenção, habilitação, reabilitação e participação da pessoa com deficiência, aduz de forma expressa o princípio da não-discriminação.

Nesse contexto, Sandra Morais de Brito²⁴, (2008, p. 21), afirma que “reconhece-se a heterogeneidade presente na sociedade, razão pela qual o ordenamento jurídico não pode adotar um método de tutela uniforme”.

Devendo proceder-se à “análise dos desiguais de forma desigual, dando espaço à vedação das discriminações injustificadas, além de legitimar as discriminações que sejam necessárias para efetivar a igualdade entre todos”.

Todavia, insta salientar que a discriminação pode ocorrer de forma direta, indireta ou oculta. A discriminação direta é explícita, posto que por ser verificada analisando-se o conteúdo do ato discriminatório.

²³- Brito, Sandra Morais de. Dignidade Humana e pessoa com Deficiência. 1ª Edição. 2008. Editora LTr. São Paulo

²⁴-Idem. P.21

A discriminação indireta se baseia na teoria do impacto desproporcional, o que pode se verificar por meio de medidas legislativas, administrativas ou empresariais, no qual o seu conteúdo pressupõe uma situação preexistente de desigualdade, que aplicada a medida, esta prejudica de forma desproporcional determinados grupos ou pessoas.

Já a discriminação oculta se caracteriza pela intencionalidade, em que o emprego de instrumentos que aparentam ser neutros, oculta uma intenção discriminatória.

Sandra Morais de Brito ²⁵, (2008, p. 21), acrescenta inclusive que há a discriminação positiva e negativa, onde a positiva é representada por políticas públicas com o cunho de eliminar situações de grande desigualdade, enquanto a negativa corresponde a adoção de critérios desiguais em relação a sujeitos titulares dos mesmos direitos e obrigações.

Sustenta a mesma autora que a discriminação negativa pode decorrer de racismo, preconceito ou concepções estereotipadas.

E complementa acrescentando que “é necessário definir a quais desigualdades se permite ou se impõe um tratamento diferenciado e quais desigualdades se permite ou se impõe um tratamento uniforme, levando-se em conta o grande número de características que podem ser consideradas suficientes para um tratamento diferenciado ou igual, ainda que nenhuma delas seja necessário” ²⁶

Desta feita, compreende-se a importância da aplicação do princípio da não-discriminação em conjunto com o princípio da igualdade, sendo primordial a sua aplicação de ambos no direito à diferença.

Ou seja, preservar o direito à diferença e eliminar as desigualdades injustificadas, com aplicação do princípio da não-discriminação tendo como complemento o princípio da igualdade.

²⁵- Idem, p. 21

²⁶-Idem. P.21

II.3- O Princípio da Acessibilidade

Lutiana Nacur Lorentz²⁷, (2016, p. 31), apresenta o entendimento que princípio da acessibilidade na verdade é um desdobramento do princípio da Igualdade, posto que o artigo 3º do Estatuto da Pessoa com Deficiência adota o “desenho inclusivo” para que residências, transportes, produtos e ambientes sejam “acessíveis a todas as pessoas”, adotem adaptações necessárias. E que também é um desdobramento do princípio da não discriminação já que proíbe a existência de barreiras, consoante prevê o artigo 3º do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Laís de Figuerêdo Lopes²⁸, (2016, p. 59), sustenta sob a ótica do artigo 3º do Estatuto das Pessoas com Deficiência que segundo o princípio da acessibilidade, os espaços e os formatos de produtos disponíveis e serviços devem permitir e viabilizar que as pessoas deficientes também possam ser usuários e beneficiários legítimos e de forma digna. E na mesma linha de raciocínio, afirma que este como princípio, constitui-se em um pilar de sustentação, haja vista que ultrapassa e complementa todos os demais princípios e direitos, tendo como máxima a imposição de sua observância na respectiva aplicação do princípio da acessibilidade.

Flávia Piva Almeida Leite²⁹, (2016, p. 249), argui que o Título III, capítulo I, artigo 53 do Estatuto das Pessoas com Deficiência, assegura que o direito à acessibilidade permite à pessoa deficiência ou com mobilidade reduzida de viver de forma independente e viabilizar que esta exerça seus direitos de cidadania e participação social, principalmente em conjunto ao artigo 54, no qual dispõe que todos os projetos e as obras com destinação pública ou coletiva, quer sejam de natureza arquitetônica, urbanística, de comunicação e informação ou a fabricação de veículos de transporte e a prestação de serviços, assim como autorizações, outorgas, concessões, financiamentos, convênios, empréstimo e financiamentos internacionais por entes públicos ou privados com aval da União, seja direcionado para a aplicabilidade da acessibilidade, promovendo desta feita, independência e vida digna.

²⁷- LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas com Deficiência à Luz da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, de 2006 e DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, LEI N. 13.146, de 06 de Julho de 2015. Editora LTr. 2ª Edição. São Paulo. p. 31

²⁸- LOPES, Laís de Figuerêdo. Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência. Editora Saraiva. São Paulo. 2016. p. 59

²⁹- LEITE, Flávia Piva Almeida. Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência. Editora Saraiva. São Paulo. 2016. p. 249

Para Romeu Sasaki³⁰, a acessibilidade é sempre desafio a ser enfrentado e é sempre constante e, por essa razão, aponta seis dimensões que devem ser sanadas para que as pessoas deficientes ou mobilidade reduzida sejam incluídas em seus ambientes:

"1) acessibilidade comunicacional, no qual corresponde às barreiras de comunicação interpessoal, escrita e virtual; 2) acessibilidade metodológica, que necessita que não existam barreiras nos métodos e técnicas de estudo, de trabalho, de ação comunitária, de educação dos filhos; 3) acessibilidade instrumental, no qual se exige que sejam extintas as barreiras nos instrumentos, nos utensílios e nas ferramentas de estudo, de trabalho, de lazer e recreação; 4) acessibilidade programática, no qual determina que não tenham barreiras invisíveis embutidas em políticas públicas, normas e regulamentos; 5) acessibilidade atitudinal, que se refere às atitudes humanas, nas quais os preconceitos, os estigmas e as discriminações, nas pessoas em geral, devem ser extirpados; 6) acessibilidade arquitetônica, que significa que devem ser eliminadas as barreiras ambientais físicas, de residências, edifícios, espaços urbanos, equipamentos urbanos e meios de transporte individual ou coletivo";

Flávia Piva Almeida Leite³¹, (2016, p. 250), argumenta que os técnicos e especialistas envolvidos em projetos visando as condições de movimentação das pessoas deficientes buscam por termos e definições para seus estudos, no entanto, todo tipo de obstáculo ou entrave era considerado como “barreira arquitetônica”.

E esse termo foi utilizado por muito tempo para indicar a existência dos obstáculos que impediam as pessoas deficientes ou com mobilidade reduzida de se locomoverem nos espaços de uso comum da cidade.

A mesma autora conceitua barreiras como qualquer obstáculo, barreira, inclusive no tocante a comportamento, que venha a mitigar, suprimir, limitar ou impedir o exercício e a participação da pessoa no convívio social, e ainda, o usufruto e o exercício de seus direitos, quanto à acessibilidade e a liberdade de movimento, o acesso a comunicação, informação, a circulação com segurança, com fulcro na Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, no artigo 3º, IV.

³⁰-SASSAKI, Romeu. Conceito de acessibilidade. Disponível em <<http://www.escoladagente.org.br>> acesso em 02-04-2017

³¹- LEITE, Flávia Piva Almeida. Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência. Editora Saraiva. São Paulo. 2016. p. 250

E desta feita, as barreiras passam a classificar-se em:

“1) barreiras urbanísticas, que são as existentes nas vias e nos espaços públicos e privados abertos ao público ou de uso coletivo; 2) barreiras arquitetônicas, que corresponde as existentes nos edifícios públicos e privados; 3) barreiras nos transportes, as existentes nos sistemas e meios de transporte; 4) barreiras nas comunicações e na informação, no qual qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens e de informações por intermédio de sistemas de comunicação e de tecnologia da informação; 5) barreiras atitudinais, que são atitudes ou comportamentos que impeçam ou prejudiquem a participação social da pessoa com deficiência em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas e, 6) barreiras tecnológicas, que são as que dificultam ou impedem o acesso da pessoa com deficiência às tecnologias”.

E prossegue a mesma autora no sentido de que o impacto das barreiras, inclusive das barreiras físicas, não se mitigando as demais, encontradas pelas pessoas com deficiência nos espaços e equipamentos urbanos e nos edifícios de domínio público ou privado, impede que possam circular livremente e com segurança. Assim, a eliminação desses obstáculos está assegurada no artigo 55 do Estatuto da Pessoa com Deficiência, no qual determina que toda a concepção e a implantação de projetos que tratem do meio físico, de transporte, de informação e comunicação, sistemas e tecnologias da informação e comunicação, e de outros serviços, equipamentos e instalações tanto para o uso público e privado, inclusive para uso coletivo, quer na área urbana e na área rural, devem atender aos princípios do desenho universal, tendo como referência as normas de acessibilidade, assegurando o direito de locomoção, de permanecer e circular.

Segundo a mesma autora, a definição de desenho universal encontra-se na lei n. 13.146/2015, em seu artigo 3º, II, como sendo a “concepção de produtos, ambientes, programas e serviços a serem usados por todas as pessoas, sem necessidade de adaptação ou de projeto específico, incluindo os recursos de tecnologia assistida”. E destaca que o § 1º do artigo 55 da Lei n. 13.146/2015, dispõe que o desenho universal sempre será tomado como regra de caráter universal, e que conforme o § 2º do artigo 55 da lei n. 13.146/2015, nas situações em que comprovadamente o desenho universal não possa ser empreendido, deve ser adotada adaptação razoável.

Destaca a mesma autora que a Lei n. 13.146/2015, em seu artigo 3º, inciso VI, trata de forma expressa o que poderia entender-se por adaptações razoáveis. E estas são entendidas como sendo as adaptações e os ajustes necessários e adequados que não tenham como consequência um ônus irregular e indevido a fim de assegurar que a pessoa com deficiência possa gozar ou exercer, em igualdade de condições com as demais pessoas todos os direitos e liberdades essenciais, inclusive de oportunidades. No mesmo sentido o artigo 2º da Convenção da ONU sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência.

Dentro desse contexto, é necessário que ocorra uma mudança de atitude de todos os agentes envolvidos, dos administradores públicos e privados, da sociedade, e principalmente, a fiscalização do Ministério Público, Defensoria, Juízes, para a efetividade da acessibilidade, no qual se constitui em um direito fundamental.

É necessário adequar os espaços públicos da cidade para garantir a circulação das pessoas deficientes, eliminando-se barreiras existentes, e que o Poder Público municipal atue e fiscalize inclusive os projetos analisados por ocasião da concessão de licença de obra, licitação, dentre outras.

Não mais se pode conceber nos dias atuais que espaços mobiliários, equipamentos urbanos, edificações, transportes, informação e comunicação, tecnologias, não sofra transformações e adaptações em razão de negligências do administrador público e da sociedade por não assegurar a efetiva acessibilidade.

Não há o verdadeiro e efetivo exercício da cidadania sem a acessibilidade plena, posto que não há que se falar em inclusão social se não há um ambiente acessível que proporcione independência e segurança de mobilidade da pessoa deficiente. O mesmo se aplica na hipótese da mobilidade reduzida, o qual não permitirá a autonomia e independência da pessoa deficiente.

O objetivo da acessibilidade é possibilitar a todas as pessoas indistintamente, a autonomia e mobilidade com o usufruto dos espaços com mais segurança, confiança e comodidade. Um direito justo a todos.

II.4- A Igualdade de Oportunidades

Segundo a Organização das Nações Unidas³², a sociedade mediante a concessão de oportunidades no trabalho, na educação, a inclusão social, o acesso ao transporte, direito à habitação, à saúde, o esporte e lazer ter-se-á a igualdade de oportunidades com a acessibilidade disponível a todos de forma igualitária.

Sidney Madruga³³, (2016, p. 85), defende que muitos textos jurídicos fazem menções relativas ao termo “igualdade de oportunidades”, como garantir, fomentar, promover a igualdade de oportunidades, sem muita preocupação quanto a sua definição, inobstante no campo da deficiência a sua conceituação possa ser destacada em dois importantes diplomas, sendo um no âmbito internacional e outro no âmbito regional.

O primeiro é o Programa de Ação Mundial para Pessoas Deficientes, aprovado pela Assembleia das Nações Unidas, mediante a Resolução n. 37/52, de 03 de dezembro de 1982, no qual é centrado na prevenção da deficiência, na reabilitação e na realização dos objetivos da igualdade e participação plena, o qual relaciona a igualdade de oportunidades à acessibilidade.

O segundo é a Lei Geral Espanhola de Direito das Pessoas com Deficiência e sua Inclusão Social - Real Decreto Legislativo 1/2013 - LGDPD - que além de relacionar a igualdade de oportunidades com ausência de discriminação, incluiu as ações afirmativas no conceito de igualdade de oportunidades.

A LGDPD - Lei Geral Espanhola de Direito das Pessoas com Deficiência e sua Inclusão Social - Real Decreto Legislativo 1/2013 -, inclui expressamente uma série de definições no seu artigo 2º: “deficiência, igualdade de oportunidades, discriminação direta; discriminação indireta; discriminação por associação; acesso; medidas de ação positiva; vida independente; normalização; inclusão social; acessibilidade universal; desenho universal ou desenho para todas as pessoas; ajustes razoáveis; diálogo civil; e transversalidade.”

³²- In: ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Programa de Ação Mundial para Pessoas Deficientes. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/deficiente/programa.htm>> acesso em 03.04.2016.

³³-MADRUGA, Sidney. Pessoas com Deficiência e direitos humanos, ótica da diferença e ações afirmativas. 2ª Edição. 2016. Editora Saraiva. São Paulo. Cit. p. 85

A Convenção da ONU fundamenta-se nos seguintes princípios: da “dignidade inerente”, da “autonomia individual” e “independência”, de uma “vida independente”; da “não discriminação”; do “respeito à diferença e na aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade e das condições humanas”; da “igualdade de oportunidades”; da “igualdade de homens e mulheres”; da “normalização”; da “acessibilidade universal”; do “desenho para todos”; da “participação e inclusão plenas e efetivas na sociedade”; do “diálogo civil”, do “respeito ao desenvolvimento da personalidade da pessoa com deficiência, em especial das crianças e seu direito de preservar sua identidade”; e da “transversalidade das políticas públicas”.

Para Sidney Madruga³⁴, (2016, p. 85), em matéria de igualdade, justo seria que todos os seres humanos pudessem estar na mesma situação de oportunidades para empreender com êxito seus planos de vida, que se devam garantir padrões de oportunidade mínimos que possibilitem o desenvolvimento da pessoa em sociedade, ou seja, oportunidades razoáveis de êxito.

O que não se trataria de garantir que todos tenham as mesmas oportunidades de sucesso, mas que se consiga que o maior número de pessoas tenha garantida a satisfação de suas necessidades básicas de forma que estejam em condições de poder desenvolver seus próprios planos de vida, de forma autônoma, independente.

No mesmo sentido assevera Ignacio Campoy Cervera. E dentro desse contexto da deficiência, a igualdade de oportunidades pode ser definida como eliminação de impedimentos físicos, econômicos, sociais ou culturais que de alguma forma restrinjam ou excluam as pessoas com deficiência de sua plena participação e desenvolvimento na sociedade, através de medidas inclusivas que englobam a acessibilidade universal.

O Secretariado Nacional para a Reabilitação e Integração das Pessoas com Deficiência, 1995, em Lisboa, adoptou as Normas sobre Igualdade de Oportunidades para as pessoas com Deficiência no qual o texto foi reproduzido e anexado à Resolução 48/96.

³⁴-Idem. p. 85

No número 24 da Resolução 48/96 – Normas sobre Igualdade de Oportunidades para as Pessoas com Deficiência, define o termo "igualdade de oportunidades" aduzindo que “significa o processo pelo qual os diversos sistemas da sociedade e o meio envolvente, tais como

serviços, actividades, informação e documentação, se tornam acessíveis a todos e em especial, às pessoas com deficiência”, e acrescenta no número 25, a definição do “princípio de igualdade de direitos”, que “implica que as necessidades de todos e de cada um tenham igual importância, que essas necessidades sejam a base do planeamento das sociedades e que todos os recursos sejam utilizados de forma a garantir a cada indivíduo uma igual oportunidade de participação”.

A Resolução 48/96 não tem cunho obrigatório, mas é de suma, pois requer que os Estados assumam um compromisso moral e político para que se operacionalize a igualdade de oportunidades para as pessoas com deficiência e enunciam princípios importantes em matéria de responsabilidade, de acção e de cooperação.

O artigo 34 da Lei n. 13.146/2015 dispõe de forma afirmativa que a pessoa deficiente tem direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, e que o local de trabalho apresente ambiente com acessibilidade e sem exclusão, nas mesmas condições de igualdade de oportunidades com as demais pessoas. A livre escolha e aceitação de um trabalho está ligada à dignidade inerente da pessoa e sua autonomia individual, com uma contraprestação salarial justa que resulte a pessoa deficiente a conquistar sua independência financeira e pessoal.

São atribuições do Poder Público a implementação de serviços e programas completos de habilitação profissional e de reabilitação profissional para que a pessoa deficiente possa ingressar, continuar ou retornar ao trabalho, respeitado a liberdade de escolha, vocação e interesse, como prevê o artigo 36 da Lei n. 13.146/2015. A habilitação profissional pode ocorrer diretamente nas empresas com a formalização de um contrato de trabalho por prazo determinado ou enquanto perdurar o processo de formação ou habilitação da pessoa deficiente para a função almejada. Concluída a formação profissional e estando presentes as condições para a manutenção do contrato de trabalho, este passa por prazo indeterminado. Com isso, haverá a inclusão da pessoa deficiente no mercado de trabalho.

O art.37 da Lei n. 13.146/2015 determina que o modo de inclusão da pessoa deficiente no trabalho se dê por meio da colocação competitiva em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, seguindo as regras da contratação da legislação trabalhista e previdenciária, com observância do cumprimento da acessibilidade e adaptação, se necessária para cada caso concreto.

A igualdade de oportunidade da pessoa deficiente é um meio de inserção no mercado de trabalho e na vida social, viabilizando um “patamar mínimo civilizatório” mediante a independência financeira e pessoal.

De certo que a viabilidade de igualdade de oportunidades às Pessoas Deficientes importará em obrigações para estes, porque haverá igualdade de direitos, no qual terão que assumir suas responsabilidades como membros da sociedade.

II.5- Direito à Diferença

O artigo 13, n.1, da Constituição da República Portuguesa³⁵, (2014, p. 77) afirma que “todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei”.

No n.2, do mesmo diploma legal, (2014, p. 77), aduz que “ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual”.

Segundo Alexandra Chícharo das Neves³⁶, (2015, p. 54), não se pode deixar de observar a omissão da proibição da discriminação em razão da deficiência. E que apesar dessa omissão, o artigo 13, n. 1 e 2 da Constituição da República Portuguesa é aplicável aos cidadãos com deficiência, porque a proibição da discriminação em razão da deficiência encontra-se consagrada mediante interpretação doutrinária ou jurisprudencial.

A mesma autora defende que a proibição da discriminação não proíbe. E que ela impõe desigualdades jurídicas positivas ou negativas em função das diferenças naturais.

³⁵- CANOTILHO, J.J. Gomes. Vital Moreira. Constituição da República Portuguesa. Editora Coimbra. Volume I. 4ª Edição. 2014.p.77

³⁶- NEVES, Alexandra Chícharo das. Os Novos Paradigmas que balizam o Estatuto Jurídico dos “Cidadãos Invisíveis”. 1ª Edição. Chiado Editora. Portugal. 2015. p. 54

No tocante a proibição da discriminação, está importará preceitos diferenciados em função da existência das próprias diferenças físicas, intelectuais, mentais ou sensoriais das pessoas com deficiência.

E prossegue a mesma autora afirmando que “não nos suscitam dúvidas ser o artigo 13º plenamente aplicável aos cidadãos com deficiência”, porque “a proibição da discriminação em razão da deficiência encontra-se consagrada no artigo 21º da CDFUE - Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia-, no artigo 5º da CNUDPD - Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência-, e no artigo 10º do TFUE - Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia-, e também do Tratado de Lisboa no artigo 1º, que declara ‘a União funda-se nos valores do respeito pela.....igualdade’.”

Alexandra Chícharo das Neves³⁷, (2015, p. 56) conclui que ficar dependente de uma interpretação doutrinária ou jurisprudencial não contribuirá para uma mudança de atitudes e de mentalidades na sociedade. E que a “pessoa com deficiência tem o direito à diferença nas situações em que participe com as demais pessoas, de modo a permitir a igualdade material e o gozo e o exercício efetivo dos direitos”.

Ressalta a mesma Autora que “apesar da diferença de tratamento que se imponha em razão de diferentes aptidões das pessoas com deficiência, o princípio da igualdade sempre exigirá que, dentro dessa categoria, os direitos e deveres tenham de ser atribuídos a todos em perfeita igualdade”³⁸

O artigo 205 da CRFB/88 afirma que a educação é um direito de todos. Assim sendo, essa disposição visa a garantir a educação para todas as crianças e adolescentes, com suas características pessoais, ou seja, deficiente, superdotado, hiperativo, violento, calmo, indisciplinado, bipolar.

Dessa forma, a necessidade de uma escola inclusiva no qual a tenha como princípio a educação com apoio e acolhimento na diversidade entre todos os estudantes; e ter como objetivo eliminar a exclusão social.

³⁷-Idem. p. 56

³⁸- Idem

Cabe aos particulares à cultura da inclusão das pessoas com suas características individuais e que a educação é um direito de todos porque é um direito humano básico para uma sociedade mais justa.

E ao Poder Público dispor de atendimento educacional especializado as pessoas deficientes, principalmente na rede regular de ensino, na forma disposta no inciso III do artigo 208 da CRFB/88; Esse direito é reforçado pela legislação complementar do artigo 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente, na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - Lei nº 9.394/96;

No entanto, não há como garantir a educação colocando o aluno “com deficiência” na escola, posto que para a educação inclusiva é necessário um “sistema educacional inclusivo” com a aplicação de ações a serem desenvolvidas para que as pessoas deficientes possam exercer seu direito à educação, como o fornecimento de transporte adaptado, escola sem barreiras, qualificação dos funcionários da escola com capacitação para prestar atendimento adequado às crianças e adolescentes deficientes, capacitação do corpo docente com aprendizado da língua de sinais, braile e o soroban (calculadora para pessoas com deficiência visual), trabalhos de conscientização e sensibilização promovidas dentro e fora da escola, etc.

A minha própria experiência na escola entre os anos de 1982 e 1983 já apresentava uma educação inclusiva.

A escola ao nos apresentar uma aluna nova, foi esclarecido que a mesma era deficiente auditiva, mas que conseguia realizar a leitura labial. Ao mesmo tempo, nos foi conscientizado da necessidade de compreensão de prestar auxílio a aluna e respeitar a diversidade.

E a escola promoveu mais ainda. Todos os alunos tiveram aula da língua de sinais, inclusive os professores. E todos os professores escreviam a matéria no quadro (ainda na época do giz) e após se viravam de frente para todos os alunos e iniciavam a aula oral, de forma a permitir a leitura labial por parte da aluna.

Com o tempo, mesmo em razão de curiosidade da maioria dos alunos, todos conversavam com a aluna mesmo que fosse para “saber como era viver dessa forma”, “se havia nascido surda”, etc, e no final, tudo ficou natural e a aluna passou a ser uma aluna comum. E eu, infelizmente, me recordo de todo o fato com detalhes, mas só lembro-me de alguns sinais do alfabeto. Foi tudo natural. Não me recordo de nenhum fato de exclusão, preconceito e discriminação por parte dos demais alunos da escola.

A educação assume um papel importantíssimo quanto ao destino da pessoa deficiente e a escola pode auxiliar uma pessoa a se tornar menos deficiente, e por essa razão a escola inclusiva desempenha um papel relevante quanto à cidadania da pessoa deficiente.

E a educação reflete na vida profissional da pessoa deficiente encorajando-o a enfrentar o mundo e a sociedade com confiança em si próprio, principalmente na inclusão ao mercado de trabalho, onde o direito à diferença estará mais presente.

A Constituição da República do Brasil assegura o direito ao pleno emprego, proibindo qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência (inciso XXXI, art. 7º).

Para os cargos e empregos públicos há expressa discriminação positiva ao garantir, através de lei ordinária, a reserva para as pessoas portadoras de deficiência, com definição dos critérios de admissão (inciso VIII, art. 37). Mas também é omissa no tocante a discriminação ao deficiente.

De todo pertinente acrescentar uma decisão significativa, no Direito Brasileiro, envolvendo deficiência física e concurso público aconteceu em junho de 2010: A Quinta Turma do STJ reconheceu o direito de um candidato, que não comprovou sua deficiência por meio de laudo pericial, à nomeação pela classificação geral do certame, uma vez que foi demonstrado que o cidadão não agiu de má-fé.

O candidato prestou concurso para o cargo de professor de Geografia do quadro do magistério do estado de Minas Gerais. Como possuía laudos médicos atestando sua condição de deficiente por causa das sequelas (perda de um terço dos movimentos) deixadas por um acidente de carro, o rapaz concorreu à vaga destinada aos portadores de deficiência, ficando em primeiro lugar.

Entretanto, a perícia do concurso não reconheceu a deficiência, entendendo que as limitações não se enquadrariam para tal fim.

O candidato, então, passou a esperar sua nomeação pela classificação geral (31º), mas descobriu que a administração já havia nomeado o 32º, rompendo a ordem classificatória.

Inconformado, o candidato recorreu ao STJ, alegando que “a reserva de vaga para portadores de deficiência cria uma lista especial, mas não pode excluir a pessoa da classificação geral”.

A Quinta Turma aceitou a tese em defesa do professor com base no voto do ministro Arnaldo Esteves Lima: “Os argumentos defendidos pela parte guardam perfeita compatibilidade com o escopo do certame público, que é de proporcionar a toda coletividade igualdade de condições, na medida de suas desigualdades, de ingresso no serviço público. Não parece lógico, portanto, que a Administração, seja por aparente lacuna legal ou por meio de edital de concurso, venha a impedir o exercício de um direito constitucionalmente assegurado, em face unicamente da escolha da interpretação restritiva, que não se compadece em nada com as regras constitucionais da isonomia e imparcialidade”.

É imperiosa a necessidade de adoção de ações positivas com efetividade para as pessoas deficientes na política legislativa, social, econômica, etc.

Alexandra Chícharo das Neves³⁹ menciona que, (2015, p. 57), “.....a pessoa com deficiência tem o direito à diferença nas situações em que participe com as restantes pessoas, de modo a permitir a igualdade material e o gozo e o exercício efetivo dos direitos”.

E continua, “na verdade são estes os fundamentos constitucionais das denominadas ‘ações positivas’ ”.

A inclusão na sociedade, no mercado de trabalho, na educação, etc, deve ser tratada de forma ampla, vislumbrando todas as necessidades que a pessoa deficiente tem, garantindo que a necessidade seja suprida respeitando-se a diversidade de cada um.

³⁹NEVES, Alexandra Chícharo das. Os Novos Paradigmas que balizam o Estatuto Jurídico dos “Cidadãos Invisíveis”. 1ª Edição. Chiado Editora. Portugal. 2015. p. 57

O direito à diferença, com os cuidados necessários, é uma forma de possibilitar a inclusão da pessoa deficiente sem apontar para uma exclusão dentro da inclusão, além de viabilizar um mínimo de dignidade existencial perante a sociedade.

II.6- Do Direito à vida. Direito à existência

José Afonso da Silva⁴⁰, (2016, p.200), afirma que “a vida é intimidade conosco mesmo, saber-se e dar-se conta de si mesmo, um assistir a si mesmo e um tomar posição de si mesmo”.

E por essa razão, o autor sustenta que a vida constitui a fonte primária de todos os outros bens jurídicos, posto que em nada resolveria a Constituição assegurar outros direitos fundamentais, como a igualdade, a intimidade, a liberdade, o bem-estar, se não erigisse a vida humana num desses direitos.

No conteúdo da definição da vida se envolve o direito à dignidade da pessoa humana, o direito à integridade física, o direito à integridade moral e, especialmente, o direito à existência.

José Afonso da Silva ⁴¹,(2016, p. 200), ressalta o conceito dado por Jacques Robert, no qual:

“O respeito à vida humana é a um tempo uma das maiores ideias de nossa civilização e o primeiro princípio da moral médica. É nele que repousa a condenação do aborto, do erro ou da imprudência terapêutica, a não aceitação do suicídio. Ninguém terá o direito de dispor da própria vida, *a fortiori* da de outrem e, até o presente, o feto é considerado como um ser humano.”

Para José Afonso da Silva⁴², (2016, p. 200), direito à existência é formado pelo direito de estar vivo, de lutar pelo viver, de defender a própria vida, de permanecer vivo, de ter o direito da não interrupção do processo vital, salvo pela morte espontânea e inevitável.

⁴⁰- SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. 14. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1997, pág. 200.

⁴¹- Idem

⁴²- Idem

O mesmo autor evidencia que se tentou incluir na Constituição o “direito a uma existência digna”, e que esse conceito de existência digna consubstancia em aspectos de natureza material e moral e serviria para fundamentar o desligamento de equipamentos médicos-

hospitalares, nos casos em que o paciente estivesse vivendo artificialmente, autorizar a eliminação de alguém portador de deficiência que se pudesse concluir que este não teria uma existência humana digna.

E segundo opinião do autor, por esses riscos tenha sido “melhor não acolher o conceito”.

O direito à vida está previsto no caput do artigo 5º da CRFB/88, encabeçando os direitos fundamentais, o que demonstra que dentro do sistema constitucional pátrio, o direito à vida é considerado o início para a existência e especificação dos demais direitos.

José Maria Leoni Lopes de Oliveira⁴³, (2015, p. 223), aduz que o direito à vida “é a projeção de um valor superior do ordenamento jurídico constitucional à vida humana e constitui o direito fundamental essencial, na medida em que é pressuposto ontológico, sem o qual os demais direitos não teriam existência possível”. Dentro desse contexto, o autor afirma que para determinar o alcance da norma do artigo 5º da CRFB/88, há de se estabelecer a noção de “vida humana”.

Para José Maria Leoni Lopes de Oliveira⁴⁴, (2015, p. 223), a vida humana é um processo que começa com a concepção e que termina com a morte. “É uma mudança contínua no que diz respeito às qualidades somáticas e psíquicas, que têm um reflexo no *status* jurídico público e privado do sujeito”. O mesmo autor afirma que a “gestação gera um *tertium* existencialmente distinto da mãe, ainda que alojado no ventre desta. Dentro das mudanças qualitativas no desenvolvimento do processo vital tem particular relevância o nascimento, já que significa o passo da vida intrauterina para a vida extra-uterina, da vida acolhida no ventre materno para a vida acolhida na sociedade”, considerando-se o pressuposto de que a vida é uma realidade desde o início da concepção.

⁴³- OLIVEIRA, José Maria Leoni Lopes de. Curso de Direito Civil. Volume I. Parte Geral. Editora Atlas S.A, 2015, São Paulo. P.223

⁴⁴- Idem. p.223

O artigo 2º do Código Civil Brasileiro de 2002 dispõe que a personalidade civil começa com o nascimento com vida. No entanto, o mesmo artigo 2º do CCB põe a salvo, desde a concepção, os “direitos do nascituro”. Saliente-se ainda que o artigo 5º da CRFB/88 assegura

“a inviolabilidade do direito à vida”, e consequentemente, a proteção à vida do nascituro, posto que esta constitui pressuposto da vida humana extra-uterina.

José Maria Leoni Lopes de Oliveira⁴⁵, (2015, p. 225), afirma que:

“Se a CR/1988 protege a vida, não pode desprotegê-la naquela etapa de seu processo que não só é condição para a vida independente do ventre materno, mas que é também um momento de desenvolvimento da vida mesma; por isso, há de se concluir que a vida do nascituro, enquanto este encarna um valor fundamental - a vida humana-, garantido no caput do art. 5º da CR/1988, constitui bem jurídico cuja proteção encontra amparo no preceito constitucional”.

E continua acrescentando que “essa proteção constitucional ao nascituro implica necessariamente que o Estado está obrigado a abster-se de interromper ou de obstaculizar o processo natural da gestação, bem como a estabelecer um sistema legal para a defesa da vida intrauterina(...)”. E evidencia ainda que “o fato de não ser o nascituro titular de determinados *direitos patrimoniais* não lhe retira direitos existenciais, significado máximo da noção de personalidade na atualidade”.

O número 66 do CCP afirma que se adquire personalidade no momento do nascimento completo e com vida, entendendo-se por nascimento completo quando o feto se separa inteiramente do útero materno. Entretanto, não se pode olvidar de citar o número 13 da CRP que trata do princípio da igualdade, afirmando no número 1 do citado diploma legal que todos possuem a mesma dignidade social e são iguais perante a lei. E o número 2, dispõe várias hipóteses no qual o cidadão não pode ser beneficiado, privilegiado, prejudicado e privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever. Dentro desse contexto, verifica-se um conflito entre o CCP, n.66 e a CRP, n. 13; De toda sorte, tanto no Direito Português quanto no Direito Brasileiro, é assegurado o direito à vida.

⁴⁵- Idem. P.225

No Estatuto da Pessoa com Deficiência, título II - Dos Direitos Fundamentais-, capítulo I - Do Direito à vida-, no artigo 10, afirma que compete ao Poder Público garantir a dignidade da pessoa com deficiência ao longo de toda a vida.

O que se pode concluir que além do direito à vida, há de ser garantido o direito à existência inclusive, quando dispõe que é competência do Poder Público garantir a dignidade da pessoa com deficiência ao longo de toda a vida, com qualidade aos anos de vida.

Corroborando com a assertiva acima, insta salientar o inciso III, artigo 1º da CRFB/88 afirma assegurar e promover em condições de igualdade o exercício dos direitos, dentre eles, o direito à vida e, portanto, a dignidade para nascer e viver. E, desta feita, o direito de estar vivo pressupõe o direito de não ter o processo vital interrompido a não ser pela morte natural.

A CRFB/88 ao reconhecer a vida como direito fundamental, não faz qualquer distinção. E enfatiza a inviolabilidade do direito à vida, institui como fundamento a dignidade da pessoa humana, reconhecendo que o Estado existe em função da Pessoa - Pessoa com ou sem deficiência, posto que todos têm direito à vida, direito de viver uma vida plena segundo seus valores e necessidades - Direito à existência.

II.7- Os Direitos das Pessoas Deficientes e As ações afirmativas

As ações afirmativas começaram sob a forma de proteção judicial das minorias discriminadas, ou socialmente inferiorizadas.

Originariamente, com o desenvolvimento dos Direitos Civis a partir da década de 1960, surgiram as ações afirmativas nos Estados Unidos.

Posteriormente estenderam-se a diversos países, dentre eles o Brasil, no qual ganhou força com a promulgação da Constituição Federal de 1988, tornando-se cada vez mais presente e importante contra o preconceito e a discriminação.

Consoante destaca Sandra Morais de Brito⁴⁶, (2008, pág.67), de fato, a expressão “ação afirmativa” foi usada pela primeira vez em 1965, numa ordem executiva federal norte-americana. A partir de então passou a corresponder a exigência de favorecimento de minorias inferiorizadas, ou seja, juridicamente desiguais.

E assim, as empresas contratadas pelos órgãos públicos eram obrigadas a adotar uma “ação afirmativa” para fomentar a contratação de classes consideradas minorias, atingidos pela desigualdade social e jurídica.

Ainda segundo Sandra Morais de Brito⁴⁶, (2008, pág.67), a atual Declaração de Madri, de 26 de março de 2002, denominada “A não-discriminação e a ação afirmativa resultam em inclusão social”, traduzida por *Romeu Kazume Sassaki*, reflete o sentimento internacional sobre a matéria ao dispor:

“Todos os seres humanos são livres e iguais em dignidade e direitos.” “A fim de atingir este ideal, todas as comunidades deverão celebrar a diversidade em suas atividades e procurar garantir que as pessoas com deficiência possam usufruir toda a gama dos direitos humanos: civis, políticos sociais, econômicos e culturais, conforme reconhecidos por Convenções Internacionais, o Tratado da União Européia e em Constituições Nacionais”.

Joaquim B. Barbosa Gomes⁴⁸, (2001, p. 133), dentre várias definições das ações afirmativas, aduz que

“As ações afirmativas se definem como políticas públicas (e privadas) voltadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem, de idade, de origem nacional e de compleição física. Na sua compreensão, a igualdade deixa de ser simplesmente um princípio jurídico a ser respeitado por todos, e passa a ser um objetivo constitucional a ser alcançado pelo Estado e pela sociedade (...)”. (RENAULT, 1997, p. 425) ⁴⁸.

⁴⁶-COSTA, Sandra Morais de Brito. Dignidade Humana e Pessoas com Deficiência. 2008. 1ª Edição. Editora: LTr. São Paulo, P. 67.

⁴⁷-Idem P. 67.

⁴⁸- GOMES, Joaquim B. Barbosa. A recepção do instituto da ação afirmativa pelo direito constitucional brasileiro. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 38, n. 151, p. 133, jul./2001. (RENAULT, 1997. p. 425)

Para a autora Lutiana Nacur Lorentz⁴⁹, (2016, p. 286), as ações afirmativas nem sempre serão governamentais ou obrigatórias, podendo ser também de iniciativa privada e facultativa.

E que não se podem vincular as ações afirmativas a algum tipo de quota, porque são mais amplas, podendo ser medidas públicas ou privadas que possa garantir e estabelecer uma igualdade de oportunidades.

Para a autora, a expressão “ações afirmativas” é o gênero do qual o sistema de quotas de reservas de postos de trabalho, de postos de estudos, concessão de bolsas de estudos para negros, concessão de auxílios fiscais para empresas privadas que contratam negros, índios ou pessoas com deficiência etc, são algumas de suas espécies.

A definição de ações afirmativas segundo Lutiana Nacur Lorentz⁵⁰, (2016, p. 286), é

“Ações afirmativas são tanto medidas adotadas por iniciativa pública, desde que encontrem previsão e proêmio constitucionais expressos, quanto medidas adotadas pela iniciativa privada, de forma obrigatória (em cumprimento de normas jurídicas), ou voluntária que tenham o escopo de promoção material, ou de igualdade substancial de minorias raciais, étnicas, em termos de gênero, de pessoas com deficiência, em termos etários etc. Estas minorias são consideradas não no aspecto numérico mas em termos de efetivo exercício de direitos, ou considerando-se um grupo que se volta contra uma cultura dominante e o objetivo de promoção de igualdade substancial pode ser realizado em termos econômicos, políticos, culturais, laborais, educacionais, e outros sendo que em quaisquer casos deve haver também a meta final e maior de promoção de pluralidade, da diversidade de representações sociais, econômicas e da igualdade de oportunidades. Assim a justificação teórica destas ações se dá nas **bases da teoria de Nancy Fraser de representação da pluralidade social, reconhecimento e redistribuição** como melhor forma de contribuição para composição de várias instituições nas sociedades pós-industriais. A ação afirmativa é o gênero dentro do qual encontramos vários tipos de espécies de políticas de instrumentalização diversas tais como: ajuda, adaptação, incentivos fiscais, tributárias, quotas de trabalho, quotas em universidades, quota-licitação, quota-contribuição, bolsas de estudos para certos grupos, oportunidades especiais de trabalho, de acessibilidade e outras.”

⁴⁹- LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas com Deficiência à Luz da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, de 2006 e DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, LEI N. 13.146, de 06 de Julho de 2015. Editora LTr. 2ª Edição. São Paulo. p. 286

⁵⁰- Idem. p. 286

Flávia Piovesan⁵¹, (2014, p. 199/200), conceitua as ações afirmativas no sentido de que,

“constituem medidas especiais e temporárias que, buscando remediar um passado discriminatório, objetivam acelerar o processo de igualdade, com o alcance da igualdade substantiva por parte de grupos vulneráveis, como as minorias étnicas e raciais, as mulheres, dentre outros grupos”.

Insta acrescentar a teoria de Nancy Fraser suscitada pela autora Lutiana Nacur Lorentz ao conceituar acções afirmativas, pois segundo Nancy Fraser a “luta por reconhecimento” tornou-se uma forma pragmática de conflito político do século XX.

A luta pelo reconhecimento das diferenças fortalece as lutas de “grupos mobilizados sob a bandeira da nacionalidade, etnicidade, raça, gênero e sexualidade”.

Segundo a autora Nancy Fraser⁵²,

“Lutas pelo reconhecimento ocorrem num mundo de exarcebada desigualdade material, desigualdades de renda e propriedades de acesso a trabalho remunerado, educação saúde e lazer ; e também, mais cruamente de ingestão calórica e exposição à contaminação ambiental por tanto, de expectativa de vida e de taxas de morbidade e mortalidade. A desigualdade material está em alta na maioria dos países do mundo - nos EUA e na China, na Suécia e na Índia, na Rússia e no Brasil. Ela também aumenta globalmente de modo mais dramático, do outro lado da linha que divide norte e sul”.

A mesma autora afirma que a justiça exige tanto redistribuição como reconhecimento, o que leva a pensar, em parte, como conceituar reconhecimento cultural e igualdade social de forma que um complemente o outro simultaneamente, sem que um anule o outro. E que somente integrando reconhecimento e redistribuição que se conseguirá conceituar adequadamente as “demandas da nossa era”.

⁵¹- PIOVESAN, Flávia. Temas de Direitos Humanos. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 199/200.

⁵²- FRASER, Nancy. Da redistribuição ao Reconhecimento?. cadernos de campo, São Paulo, n.14/15, 2006. Tradução: Júlio Assis Simões.

Para Lutiana Nacur Lorentz⁵³, (2016, p. 297), o ponto central da teoria de Nancy Fraser está, “na redistribuição de bens e recursos, ancorado em discussões de organizações igualitárias socialistas e trabalhistas, e cujo objetivo é alcançar justiça social.”

E prossegue, “ que a teoria do Reconhecimento, Redistribuição e Representação de Nancy Fraser” vai além do princípio jurídico da Não Discriminação, porque segundo a autora, “para além de combater as discriminações preconiza a chave de leitura de ações positivas para promoção da maior e mais ampla possível igualdade dos grupos *outsiders*”.

Ainda segundo a autora⁵⁴, (2016, p. 291), a Convenção da ONU sobre direitos das pessoas com deficiência de 2006, ratificada em 2009 pelo Brasil, “e que claramente determinou a adoção de ações afirmativas, no geral para pessoas com deficiência, e no âmbito concernente ao trabalho, arts. 3º, 5º, 27, especialmente letra “h”, art. 28, letra “b”, com vistas a atingir igualdade de oportunidades”, foi o marco importantíssimo.

E acrescenta que todas as ações afirmativas, “notadamente no campo do trabalho, ditas por leis infraconstitucionais, nesse sentido, o art.27, “h” da Convenção, foram elevados à categoria de Emenda Constitucional porque a ratificação dessa Convenção ocorreu depois da Emenda Constitucional n. 45/2004”.

Ainda segundo a autora, “a partir da EC n. 45/04, art. 5º, § 3º, CRFB/88, perdem todo o sentido as discussões da constitucionalidade de política de quotas de trabalho celetista”.

Essa fundamentação consubstancia-se no artigo 27, letra “i”, da Convenção da ONU sobre direitos das pessoas com deficiência de 2006 e ratificada pelo Brasil em 2009, no qual determinou a adaptação do meio ambiente de trabalho para que o trabalho das pessoas com deficiência pudesse e possa ser executado e, portanto, viável para o seu cumprimento e efetividade do disposto no predito artigo e letra da Convenção da ONU.

⁵³- LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas com Deficiência à Luz da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, de 2006 e DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, LEI N. 13.146, de 06 de Julho de 2015. Editora LTr. 2ª Edição. São Paulo. p. 297

⁵⁴- Idem. p. 291

O Estado é responsável pela regulação, pela provisão de recursos e serviços, pela promoção, defesa e conscientização dos direitos das pessoas deficientes positivados, e, em conjunto com a sociedade, atuar diretamente e de forma eficiente para uma mudança cultural para a concretização da inclusão, com o acolhimento a todos, independentemente de sua diversidade.

E para isso, não se pode olvidar da capacitação de gestores públicos, organizações da sociedade civil, pessoas deficientes e seus familiares, além de operadores do Direito para a implementação dos princípios, conceitos, direitos conquistados.

É fundamental que o Estado deva favorecer ou facilitar o acesso à informação e à comunicação. O artigo 63 da Lei nº 13.146/2015, aduz a obrigatoriedade da acessibilidade no sítio da internet, tanto os mantidos por empresas como por órgãos de governo, para uso da pessoa deficiente, a fim de assegurar o acesso às informações disponíveis.

Além disso, deve oferecer também o respectivo ambiente público para o uso de tecnologia digital devidamente adequado para ser utilizado de forma igualitária, por qualquer tipo de deficiente, seja, visual, auditivo, físico ou intelectual, sendo esse ambiente composto não só dos equipamentos, mas recursos humanos inclusive, capacitados para atender satisfatoriamente o cidadão que necessitar de apoio.

Evidencia-se que é dever do Estado garantir a participação e acesso da pessoa deficiente à cultura, ao esporte, ao turismo e ao lazer. E, por consequência, tem-se a sua efetiva inclusão com a participação em todos os aspectos da vida social, em igualdade de oportunidades e assegurando-lhes o desenvolvimento de vida com dignidade, haja vista que a abertura dos meios de alcance sociais de massa, como artes e esportes às pessoas deficientes permitirá a supressão ou mitigação de estigmas atribuídos às pessoas deficientes, principalmente no tocante a opinião da sociedade em geral e do Poder Público de que são incapazes de realizar algumas tarefas.

O Poder Público deve adotar programas e ações estratégicas para apoiar a criação e a manutenção de moradia para a vida independente da pessoa deficiente.

Esse direito, extensivo a todos os cidadãos, é reconhecido explicitamente através do art. 31 da Lei nº 13.146/2015 às pessoas deficientes. O direito a uma moradia corresponde não tão

somente a uma casa, mas inclui outros elementos como a garantia de uma posse estável e segura, boas condições de estrutura, tamanho, quantidade de cômodos adequados ao número de moradores, projeto arquitetônico que assegure a acessibilidade, localização adequada para que garanta o acesso a serviços públicos e de infraestrutura, com custo acessível.

É responsabilidade do Poder Público garantir à pessoa deficiente todos os direitos políticos e a oportunidade de exercê-los em igualdade de condições com as demais pessoas. E, desta feita, poderá a pessoa deficiente ter sua participação ativa na gestão da coisa pública em defesa de seus direitos essenciais, fortalecendo-se enquanto cidadão.

Deverá ainda, o Poder Público, garantir a participação da pessoa deficiente na condução das questões públicas, sem discriminação e em igualdade de oportunidades, em organizações não governamentais, formação de organizações para representar a pessoa deficiente em todos os níveis e a participação da pessoa deficiente em organizações que a representem.

Por meio da participação ativa da pessoa deficiente na gestão da coisa pública, torna-se viável o cumprimento das ações afirmativas que lhe são asseguradas em vários tratados e documentos, podendo-se destacar: a Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes, Programa de Ação Mundial para as Pessoas com Deficiência, Convenção de Direitos das Pessoas com Deficiência.

Sandra Moraes de Brito, (2008, pág.68)⁵⁵, evidencia a lição de *Noberto Bobbio* no qual “não se pode assegurar um novo direito em favor de uma categoria de pessoas, sem suprimir algum velho direito do qual se beneficiavam outras categorias de pessoas”.

Para a mesma autora, “as ações afirmativas públicas ou privadas têm como objetivo a inclusão e a busca da efetiva igualdade de oportunidades, direito de todos os cidadãos”.

⁵⁵-COSTA, Sandra Moraes de Brito. Dignidade Humana e Pessoas com Deficiência. 2008. 1ª Edição. Editora: LTr. São Paulo. P. 68

De certo que as ações afirmativas visando o atendimento ao princípio da igualdade perante a lei e a não discriminação, eliminando as desigualdades, voltados para os setores públicos

e privados, obrigatórios ou não, terá um alcance muito maior para toda a sociedade em geral, principalmente propiciando que os “cidadãos invisíveis” passem a ser “cidadãos” com direitos e obrigações.

II.8- O Direito ao Trabalho como Fundamento de Dignidade Humana

A dignidade humana é o fundamento do Estado Democrático de Direito, e por essa razão, orienta e norteia o operador do Direito nos mais diversos ramos das ciências jurídicas, voltado para uma sociedade mais justa.

Consoante afirma Sandra Morais de Brito Costa⁵⁶, (2008, pág.11):

“entende-se por dignidade da pessoa a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o torna merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que protejam a pessoa contra todo e qualquer ato degradante e desumano, garantindo as condições mínimas para uma vida saudável, propiciando e promovendo a sua participação social de forma ativa e responsável”;

Nessa linha de raciocínio a respectiva autora acrescenta que “toda e qualquer ação do Estado deve ser avaliada, sob pena de ser inconstitucional e violar a dignidade humana, considerando cada pessoa paradigma da ação do Poder Público e um dos elementos imprescindíveis de atuação do Estado brasileiro”.

Assim, podemos asseverar a dignidade humana sob a ótica do direito individual protetivo em relação ao próprio Estado ou à pessoa individualmente considerada, e ainda, com o dever de receber tratamento igualitário, o que justifica um tratamento diferenciado a fim de alcançar a igualdade.

⁵⁶- Idem. P. 11

Nesse diapasão, ainda segundo Sandra Morais de Brito Costa⁵⁷ (2008, p. 11), a dignidade perfaz o conteúdo mínimo dos direitos humanos fundamentais, e por essa razão se torna o núcleo fundamental de todos os direitos.

E dentre os direitos fundamentais à pessoa deficiente está o acesso ao mercado de trabalho.

Ressalta Sandra Morais de Brito Costa⁵⁸, (2008, p. 13), que a

“justificativa máxima e filosófica do direito do trabalho é a dignidade humana e os direitos fundamentais dos trabalhadores como seres humanos. Por isso, a Declaração de Filadélfia, integrante da Constituição da Organização Internacional do Trabalho – OIT, da qual o Brasil é membro fundador, diz expressamente que o trabalho não é mercadoria. Ele não pode ser negociado por ninguém, somente pelo próprio trabalhador, segundo regras emanadas do Estado ou advindas da autonomia coletiva da vontade dos grupos sociais, e naquilo que não prejudicar o trabalhador”.

Atualmente é inquestionável que dentre as atividades humanas fundamentais destaca-se o trabalho como um direito social fundamental. E não somente para as pessoas deficientes, como também para os aposentados quando retornam ao mercado de trabalho.

Destaca-se que a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, em seu artigo 23.1, aponta o trabalho como direito fundamental.

A Declaração da OIT sobre os Princípios Fundamentais do Trabalho aborda a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

O artigo 27 da Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência dispõe sobre trabalho e emprego, proíbe a discriminação e assegura a igualdade material das pessoas com deficiência;

⁵⁷- Idem p.11

⁵⁸- Idem. p. 13

Desta feita, leciona Sandra Moraes de Brito Costa⁵⁹, (2008, p. 13), que o direito ao trabalho constituiu-se em direito da pessoa humana, e tem como significado a faculdade que cada homem tem de exercer uma atividade útil para si, sua família e a sociedade;

Afirma ainda que “enquanto a declaração do direito ao trabalho, nacional ou internacional, não se transformar num direito público subjetivo, como pretensão jurídica, cujo titular possa exigir o seu cumprimento por quem de direito (Estado ou particular) não passará de um belo preceito moral ou jurídico, simplesmente programático”.

De certo que o Estado pode e deve intervir para o resgate da dignidade e cidadania da pessoa deficiente, através do direito ao trabalho como um instrumento de inclusão social, harmonizando direitos e garantias individuais desse grupo.

De todo pertinente abordar a questão das Normas ABNT voltada para a acessibilidade das pessoas deficientes e no qual não é observado pelos operadores do direito e os empresários, principalmente no Brasil, uma vez que o olhar dos empresários é no sentido que as normas ABNT são de difícil aplicação prática em razão de exigências de adaptações e modificações, o que mitiga a inserção no mercado de trabalho.

As normas técnicas têm por escopo permitir a acessibilidade das pessoas deficientes, sendo um instrumento de grande importância a fim de comprometer o empresariado e a sociedade na inclusão, bem como a suprimir as barreiras arquitetônicas e de comunicação, propiciando condições básicas para o exercício de uma cidadania plena.

No Brasil, o órgão legalmente constituído para implementar as normas é a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), desde 1940.

O Ministério do Trabalho e emprego - MTe, ao fiscalizar as empresas, observam o cumprimento das Normas Técnicas - ABNT, com aplicação de multa em caso de descumprimento.

⁵⁹- Idem. p.13

A Norma 16001 foi criada pela Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT-, e estabelece requisitos mínimos para uma gestão de responsabilidade. Essa certificação visa a atender a crescente preocupação da sociedade com temas associados à ética, cidadania, direitos humanos, desenvolvimentos econômicos e sustentáveis, e inclusão social.

No Brasil, a questão do acesso ao mercado de trabalho da pessoa deficiente, e sua inclusão social, sucede-se de forma limitada. A política de inclusão social por meio do trabalho limita-se, praticamente, ao sistema de cotas. É necessária ainda uma maior conscientização da sociedade e do empresariado por meio de campanhas de sensibilização e educação do público, para que desta feita, haja modificação de atitudes e comportamento.

Tanto na CRFB/88 como na legislação, a pessoa deficiente possui proteção especial. No entanto, carece ainda de benefícios e subsídios específicos, para que se efetive uma política pública de inclusão. Há uma carência de ações, estímulos e instituições que viabilizem a formação, habilitação, reabilitação a essa inserção.

As empresas possuem responsabilidade social. A responsabilidade social aplicado à gestão dos negócios corresponde como um compromisso ético voltado à criação de valores para todos os públicos com os quais a empresa se relaciona como: clientes, funcionários, fornecedores, comunidade, acionistas, governo e meio ambiente.

A responsabilidade social visa resgatar a função social da empresa, tendo como objetivo maior a promoção da qualidade nas relações dos públicos da empresa com práticas que respeitem as pessoas, a comunidade e o meio ambiente, para a construção de sociedade mais justa e solidária, principalmente, igualitária.

A função da legislação é dar amparo aos cidadãos e às instituições que compõem o espectro social.

No entanto, é imprescindível oferecer instrumentos para que as empresas disponham de condições para assumir responsabilidade social e promover ações que além de promoções para as empresas se revertam em contribuições efetivas no âmbito social.

A sociedade é para todos, portanto, todos têm o direito de participar ativamente e beneficiar-se da convivência social, por meio de um trabalho digno, em que suas necessidades individuais sejam atendidas e viabilizem desenvolver um ambiente enriquecedor e estimulante, cognitiva, emocional e socialmente.

II.9- Tecnologia Assistiva: Instrumento para inclusão digital, escolar e social de pessoas deficientes

O MEC/SEESP – Ministério da Educação/Secretaria Especial de Educação São Paulo -, no ano de 2002, utilizando a denominação de Ajuda Técnica publicou o primeiro livro de uma coleção Portal de Ajudas Técnicas, onde se iniciou a discussão por parte dos educadores do tema “ação educacional em um processo de intervenção”, no qual se considerava o “problema funcional” vivenciado pelo aluno com o cunho de construir ideias, recursos alternativos como forma de mitigar ou suprimir esse “problema”.⁶⁰

Em 2006, o MEC/SEESP – Ministério da Educação/Secretaria Especial de Educação São Paulo -, publicou o primeiro documento utilizando a terminologia Tecnologia Assistiva e o seu conceito, no qual consta: ⁶¹

“Tecnologia assistiva é um termo recentemente inserido na cultura educacional brasileira, utilizado para identificar todo arsenal de recursos e serviços que contribuem para proporcionar ou ampliar habilidades funcionais de pessoas com deficiência e consequentemente promover a vida independente e inclusão”. (MEC/SEESP, 2006a, p. 18)

A Tecnologia Assistiva-TA-, atualmente representa um novo paradigma da inclusão social das pessoas deficientes, haja vista que permite e viabiliza a participação das pessoas deficientes nos mais diversos e variados ambientes da sociedade através de recursos que auxiliam a mobilidade, trabalho, comunicação e interação com o mundo, ampliando o acesso à educação e sociabilidade.

⁶⁰-MEC/SEESP, Secretaria de Educação Especial do Ministério da Educação. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br>> acesso em: 10.01.2018.

⁶¹-Idem.

Rita Beresch, (2013, p. 02)⁶² define a Tecnologia assistiva “como um auxílio que promoverá a ampliação de uma habilidade funcional deficitária ou possibilitará a realização da função desejada e que se encontra impedida por circunstância de deficiência ou pelo envelhecimento”.

Em 2007, o Comitê de Ajudas Técnicas da Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República – SEDH/PR apresentou como conceito para tecnologia assistiva o seguinte:

“Tecnologia Assistiva é uma área do conhecimento, de característica interdisciplinar, que engloba produtos, recursos, metodologias, estratégias, práticas e serviços que objetivam promover a funcionalidade, relacionada à atividade e participação de pessoas com deficiência, incapacidades ou mobilidade reduzida, visando sua autonomia, independência, qualidade de vida e inclusão social”. (BRASIL,2007)

O conceito adotado pelo Secretariado Nacional para a Reabilitação e Integração das Pessoas com Deficiência de Portugal (SNRIPD) no catálogo Nacional de Ajudas Técnicas – CNAT, a tecnologia assistiva também denominada de ajudas técnicas tem como definição:

“(....) qualquer produto, instrumento, estratégia, serviço e prática utilizado por pessoas com deficiência e pessoas idosas, especialmente produzido ou geralmente disponível para prevenir, compensar, aliviar ou neutralizar uma deficiência, incapacidade ou desvantagem e melhorar a autonomia e a qualidade de vida dos indivíduos.”

Sem embargo, a tecnologia assistiva tem a finalidade de proporcionar a maior independência e autonomia à pessoa deficiente.

Segundo a doutrina, pode ser considerado como tecnologia assistiva toda e qualquer ferramenta, artefatos simples até sofisticados programas especiais de computador que viabilizem à acessibilidade, podendo-se citar a título de exemplificação uma “colher adaptada”, incluindo a eliminação de barreiras.

⁶²BEERSCH, Rita. Disponível em: <<http://www.assistiva.com.br>>, acesso em 07.01.2018.

Teófilo Alves Galvão Filho (2009, p. 191)⁶³, destaca que atualmente as Tecnologias de Informação e Comunicação (TIC) vem se tornando parte de nossa cultura. E no que concerne a pessoas deficientes, o TIC são importantes instrumentos de utilização como forma de inclusão e interação, haja vista que o próprio computador é a ajuda técnica para conseguir atingir um determinado objetivo, ou seja, que permitem ou facilitem a realização de determinada tarefa ou tarefas, com adaptações de mouse, software especiais, leitores de tela.

Há diferentes maneiras de utilização e classificação das TIC como Tecnologia Assistiva, sendo que se optou por utilizar a classificação adotada por Teófilo Alves Galvão Filho (2009, p. 192)⁶⁴ que se divide em quatro áreas: “TIC- como sistemas auxiliares ou prótese para a comunicação”; “TIC-utilizadas para controle do ambiente”; “TIC-como ferramentas ou ambientes de aprendizagem”; “TIC-como meio de inserção no mundo do trabalho profissional”;

O mesmo autor acrescenta que a “bengala pode ser considerada como uma das primeiras tecnologias utilizadas por pessoas com deficiência visual”.

No mesmo contexto, o gravador que era utilizado pelos indivíduos com deficiência visual para gravar as aulas, possibilitando, desta feita, a possibilidade de repetição das aulas inúmeras vezes, permitindo assim a autonomia do mesmo.

Os estudos e análises referentes aos processos de pesquisa e desenvolvimento na área da Tecnologia Assistida no Brasil ainda é precário, raro e escasso, em razão da ausência de fomentação de políticas públicas nessa área e para a configuração adequada de iniciativas de apoio a projetos.

De certo que a inclusão educacional de alunos deficientes em escola regular vem estabelecendo novas orientações e normas com a implantação de programas nacionais para inclusão sociodigital, permitindo que a tecnologia seja utilizada por um aluno deficiente, rompendo desta forma, barreiras sensoriais, motoras ou cognitivas.

⁶³- FILHO, Teófilo Alves Galvão. Acessibilidade Tecnológica. In: DÍAZ, F. orgs. Educação inclusiva, deficiência e contexto social: questões contemporâneas. Salvador: EDUFBA, 2009. ISBN: 978-85-232-0928-5. Disponível em: <http://books.scielo.org>, acessado em 07 de Janeiro de 2018.

⁶⁴-Idem

Evidencia-se que a TA é entendida pela doutrina como o “recurso do usuário”, não se confundindo como “recurso do profissional”, tendo em vista que a TA destina-se à pessoa deficiente desempenhar as atividades e funções cotidianas de forma autônoma e eficiente e acompanhará o usuário em sua vida cotidiana.

A tecnologia assistiva concernentes a outras tecnologias como na área médica e de reabilitação tem a função de facilitar e qualificar a atividade dos profissionais em avaliação e intervenção terapêutica, para diagnóstico de saúde, no tratamento de doenças, atividade específica de reabilitação. Por essa razão são denominadas como tecnologia médica ou de reabilitação e não tecnologia assistiva.

O ponto cerne da tecnologia assistiva é que seja direcionada para o usuário, tendo como base o contexto de sua vida, a valorização de suas intenções e necessidades funcionais pessoais, permitindo o exercício da independência na vida cotidiana e, uma vida digna.

Inobstante o Brasil ter ratificado a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, tendo inclusive a incorporado em seu ordenamento jurídico conferindo-lhe equivalência constitucional, podendo-se destacar os artigos que tratam da matéria da Tecnologia Assistida: artigo 4º, artigo 20º, artigo 26º, artigo 29º, artigo 32º; a sua aplicabilidade é escassa e as pessoas deficientes carecem de informação sobre a existência do direito que lhe é assegurado no tocante a concessão dos recursos de tecnologia assistiva.

Há ainda o Decreto nº 3.298 de 1999, no qual o artigo 19º trata do direito do cidadão brasileiro deficiente às tecnologias assistivas ou ajudas técnicas, e ainda, especifica o que seria ajudas técnicas nos incisos do parágrafo único do citado artigo, que também é de desconhecimento das pessoas deficientes o direito assegurado no predito Decreto.

No mesmo sentido, o Decreto nº 5.296 de 2004, pelo qual concede prioridade de atendimento e dispõe de normas gerais para a promoção da acessibilidade das pessoas deficientes ou com mobilidade reduzida às ajudas técnicas. E ainda, dispõe no seu artigo 47 a obrigatoriedade no sentido que os portais e sítios eletrônicos da administração pública garantam a acessibilidade para usuários deficientes visuais.

Não há orientação pública acessível sobre a tecnologia assistiva de forma clara e objetiva e de fácil entendimento, bem como para o acesso aos bens e serviços públicos oferecidos e assegurados. É necessário maior fomento na parte acadêmica para viabilizar a pesquisa, desenvolvimento e disponibilização da Tecnologia Assistiva. Inclusive que as diferentes áreas do conhecimento adentrem para esse tema com objetivo de buscar uma integração de saberes em prol de efetivas ações transformadoras das práticas excludentes da sociedade atual.

Não podemos olvidar da imperiosa necessidade de preparação dos educadores na inclusão e utilização da Tecnologia Assistiva ou Ajuda Técnica tanto no ensino médio, regular como no ensino superior, respeitando-se a necessidade de cada aluno em razão da deficiência, ou seja, o reconhecimento e a valorização das diferenças humanas.

E de certo que as escolas e universidades estejam preparadas para garantir a participação, interação e autonomia de todos os alunos.

Para a pessoa deficiente, a tecnologia assistiva ou ajuda técnica, trata-se, na verdade, de um direito fundamental que viabiliza o exercício pleno da cidadania e o acesso a direitos básicos como aprender, comunicar-se, trabalhar, ter lazer, etc.

CAPÍTULO III- A PESSOA DEFICIENTE E AS INCAPACIDADES.

O Código Civil Brasileiro de 1916 enquadrava algumas deficiências entre as causas de incapacidades e, portanto, algumas pessoas com deficiência sofriam limitações na prática dos atos da civil porque era considerada absoluta ou relativamente incapaz, tendo a necessidade de ser curateladas.

O vigente Código Civil Brasileiro de 2002 trouxe alterações quanto a essa questão, que por força da Lei do Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146 de 2015, o artigo 3º do Código Civil Brasileiro prevê que somente os menores de 16 anos podem ser considerados absolutamente incapazes, deixando de existir a pessoa absolutamente incapaz maior de idade.

O artigo 4º do Código Civil Brasileiro de 2002, também sofreu modificação por força da Lei n. 13.146 de 2015, no qual não considera mais as pessoas com discernimento reduzido como relativamente incapaz. Ficou mantido a incapacidade absoluta quanto aos ébrios

habituais, os viciados em tóxicos e os que, por deficiência mental, também tenham o discernimento reduzido e os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo. O retardamento mental também é considerado como causa determinante de incapacidade absoluta.

Nas hipóteses previstas no inciso II do artigo 3º do CCB, enfermidade ou deficiência mental, é necessário que fique demonstrado que os estados patológicos determinem a ausência do necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil, não bastando, por isso, a simples a existência da doença mental ou da deficiência mental.

Assim, há possibilidade que a pessoa seja portadora de uma enfermidade mental, e não seja considerada absolutamente incapaz, porque possui o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil.

Entretanto, o Código Civil Brasileiro, não considera os intervalos de lucidez. Mesmo que o doente mental, após a declaração da sua incapacidade plena, pratique algum ato jurídico no intervalo de lucidez, este será nulo.

O CCB não considera os intervalos de lucidez em nome da segurança social, no qual ficaria ameaçada se toda acção do indivíduo “anormal” se sujeitasse a uma verificação, a saber, se ocorreu quando estava momento da insanidade ou do discernimento. O Código Civil Brasileiro de 2002 representa uma evolução para as pessoas com deficiência mental, posto que prevê a interdição total na incapacidade absoluta, e a parcial na capacidade relativa.

Contudo, para a Lutiana Nacur Lorentz⁶⁵, (2016, p. 182), “o Código Civil Brasileiro de 2002 incorreu em alguns equívocos semânticos, sobretudo na seção II, artigo 1.780 e seguintes, nos quais usa a vetusta e inadequada terminologia deficientes físicos, já há muito superada, sobretudo porque à época do CCB 2002 já se encontrava há tempo, em vigor a Constituição Federal de 1988, que já tinha usado a expressão gênero ‘pessoa portadora de deficiência’, bem como o Decreto n. 3.298/99, que já tinha definido de forma minudente todas as deficiências”

⁶⁵-LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas com Deficiência à Luz da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, de 2006 e DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, LEI N. 13.146, de 06 de Julho de 2015. Editora LTr. 2ª Edição. São Paulo. p. 182

O Código Civil Brasileiro de 2002 apresenta alteração quanto ao critério de interdição, ao possibilitar conferir graus de interdição, não só quanto ao deficiente mental, mas também

quanto a qualquer pessoa que falte discernimento para a prática de atos, e aplicando-se ao caso, estas pessoas podem enquadrar-se como absoluta ou relativamente incapaz.

Lutiana Nacur Lorentz⁶⁶, (2016, p. 183), no caso do surdo-mudo entende que o CCB de 2002 induz uma polêmica sobre sua interdição, no qual para uns é necessariamente total e para outros persiste a possibilidade de sua interdição total ou parcial, o que era uma diferença em relação ao Código Civil Brasileiro de 1916.

E quanto a essa deficiência defende que:

“(....), note-se que esta deficiência, por si só, jamais pode ser causa de interdição; apenas se esta pessoa com deficiência não puder expressar sua vontade e se a causa desta dificuldade for permanente é que esta PCD será considerada incapaz e interditada, ou seja, se a PCD surdo-muda receber a educação adequada e puder, por exemplo, escrever não será considerada incapaz e sequer poderá ser interditada. A questão não se liga à deficiência em si, mas à questão da educação desta PCD e à sua capacidade expressar vontade e discernimento”.⁶⁷

Comunga do mesmo entendimento, Sílvio de Salvo Venosa⁶⁸, (2003, p. 179),

“A colocação dos surdos-mudos como absolutamente incapazes sofria acerbadas críticas, principalmente porque o artigo 451 do antigo diploma dispunha que o juiz, ao pronunciar-se a interdição do surdo-mudo, assinalaria os limites de sua incapacidade, ao estabelecer os limites da curatela. Desse modo, a lei já entendia que o surdo-mudo poderia gozar de capacidade limitada, comportando, portanto, essa incapacidade, uma graduação, ensejando que o sujeito fosse considerado relativamente incapaz. Desse modo, caberá ao juiz, no caso concreto, com o auxílio de prova técnica, definir o grau de incapacidade do surdo-mudo, como em qualquer outro caso de redução da capacidade mental. Nossa lei civil nova, assim

⁶⁶-Idem. p.183

⁶⁷- Idem. p.291

⁶⁸-VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil. Parte Geral. 13ª Edição. 2003. Volume I. Editora Atlas.

como o diploma antigo, não colocaram o deficiente visual, como incapaz. Essa deficiência, como vimos, por si só, não o torna incapaz, ficando porém restrito para a prática de determinados atos, conforme explanamos.”

No Código Civil Brasileiro de 2002, em relação aos surdos-mudos, o tratamento dispensado abarca também todos aqueles que não puderem exprimir sua vontade, consoante o que dispõe o inciso III do artigo 3º do citado diploma legal, ainda que a causa seja transitória, considerou-os como absolutamente incapazes, entretanto, para fins de interdição e decorrente curatela, a causa da impossibilidade de expressão da vontade, tem de ser, necessariamente, duradoura, de conformidade ao previsto no inciso II do artigo 1.767, do CCB/02.

Lutiana Nacur Lorentz⁶⁹, (2016, p. 183), afirma que os Autores Caio Mário da Silva Pereira e Maria Helena Diniz, o Código Civil Brasileiro de 2002 trouxe outra inovação, posto que as pessoas PCDs -surdos-mudas-, serão necessariamente consideradas absolutamente incapazes, caso não possam expressar sua vontade por uma causa permanente.

Já para os autores Sílvio Venosa e Washington de Barros Monteiro, as pessoas PCDs permanecem no regime anterior estabelecido pelo CCB/16, podendo ser consideradas absoluta ou relativamente incapazes.

Para a autora, Lutiana Nacur Lorentz, o CCB/02 determinou a possibilidade de interdição apenas total não só do surdo-mudo, que não pode exprimir sua vontade, mas também qualquer pessoa que se encontre nessa situação de impossibilidade de comunicação, e não admite o enquadramento do surdo-mudo ou de qualquer outra pessoa que não possa expressar a vontade, no rol de pessoas relativamente incapazes.

E justifica no sentido do enquadramento estar claro no artigo 3º, III, no artigo 1.767, II, e principalmente, porque o artigo 1.772 do CCB/02 a lei só permitiu a interdição parcial nos casos dos incisos III e IV do artigo 1.767 do citado diploma, situações no qual se enquadram as PCDs mentais e os “excepcionais”, mas não os surdos-mudos que não possam expressar a vontade por causa duradoura.

⁶⁹- Idem. p. 183

Na mesma linha de raciocínio, acrescenta que, se faltar ao surdo-mudo um parcial discernimento mental aliado à impossibilidade de expressar a vontade, nesse caso poderá ocorrer a interdição parcial, mas a causa já não mais será esta deficiência de fala e de audição, mas sim a mental, descaracterizando-se a incidência do artigo 3º, inciso III, passando a enquadrar-se no artigo 4º, incisos II ou III, do CCB/02.

O artigo 1.772 do CCB/02 permite que a decisão judicial defina, nos casos dos incisos III e IV do artigo 1.767 do mesmo diploma legal, os limites da interdição que podem ser aqueles limites aduzidos pelo artigo 1.782 do citado diploma legal.

De todo pertinente salientar que o inciso III do artigo 1.767 do CCB/02 refere que os “excepcionais sem completo desenvolvimento mental” estão sujeitos à curatela, e o artigo 4º, inciso III, os considera relativamente incapazes.

Mas alguns doutrinadores não esclarecem o que seria a figura dos “excepcionais”. Alguns entendem que esse tipo de deficiência seria “sem desenvolvimento completo”, outros entendem que se estaria repetindo o inciso II do artigo 1.767 do mesmo diploma legal.

Sílvio de Salvo Venosa⁷⁰, (2003, p. 152), sobre os “excepcionais”, sustenta que:

“Por outro lado, o legislador referiu-se a duas categorias de restrição mental: os deficientes mentais e os excepcionais. A lei poderia ter-se restringido à fórmula mais genérica. Bastava dizer que são relativamente incapazes os que possuem discernimento mental reduzido para a prática de atos. Tanto os deficientes mentais como os excepcionais definidos na lei assim colocam. Em verdade, a lei separa os que congenitamente possuem limitação mental daqueles cuja limitação, em tese, venha a ocorrer durante sua existência. A situação, porém, a ser enfrentada pelo juiz no processo de interdição é a mesma: deverá concluir se o sujeito possui limitação mental que o iniba parcialmente para os atos da vida civil. Se a limitação for total, o caso será de incapacidade absoluta.”

O CCB/02, em seu artigo 1.780, apresenta uma “inovação” quanto à tutela dos interesses das pessoas com deficiência física, haja vista que admite que o enfermo ou portador de de-

⁷⁰- VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil. Parte Geral. 13ª Edição. 2003. Volume I. Editora Atlas.p. 177 e 454
ficiência física requeira a nomeação de curador para cuidar de todos ou alguns de seus negócios ou bens, o que é uma medida protetiva.

No entanto, a tutela do artigo 1.780 CCB deveria ser extensiva aos deficientes mentais, porque se o enfermo ou portador de deficiência física pode requerer a nomeação de

curador, o mesmo deve ser aplicado aos deficientes mentais. Em atendimento ao princípio da igualdade e da dignidade humana.

Sílvio de Salvo Venosa⁷¹, (2003, p.177 e 454), quanto ao tema em questão afirma que:

“O atual Código introduz nova modalidade de curatela destinada a enfermo ou portador de deficiência física, a fim de que o curador cuide de todos ou de alguns de seus negócios (art. 1.780). (...) Essa curatela de menor extensão somente ganhará utilidade quando não for conveniente ao agente nomear procurador para determinados atos. Como a responsabilidade do curador é mais rigorosa do que a do mandatário, aquele que, por exemplo, não pode transitoriamente se locomover para cuidar da administração de um negócio; aquele que é submetido a um longo tratamento hospitalar; aquele cuja enfermidade não tolhe as faculdades mentais, umas torna sofrida a vida negocial, poderá nomear curador para tratar de toda a sua vida ou de apenas alguns de seus negócios (...) . Não pode ser concedida esta modalidade de curatela sem o consentimento do próprio interditando, o qual poderá impugnar o pedido.”

Lutiana Nacur Lorentz⁷², (2016, p. 188), compartilha do entendimento do autor Sílvio de Salvo Venosa e, acrescenta que:

“o CCB/02 possibilitou a criação, pelo artigo 1.780, de uma curatela como definiu Venosa de ‘menor extensão’, extraordinária (já que a do art. 1.767 é ordinária) e sobretudo de caráter voluntário, depende da anuência da PCD ou do enfermo, porque decorrente de uma interdição voluntária e que jamais pode ocorrer contra a vontade da pessoa com deficiência, ou do enfermo.”

⁷¹- Idem.p. 177 e 454

⁷²-LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas com Deficiência à Luz da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, de 2006 e DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, LEI N. 13.146, de 06 de Julho de 2015. Editora LTr. 2ª Edição. São Paulo. p. 188.

A legitimação para requerer a interdição por doença mental está regulamentada nos artigos 1.177 a 1.179 do CCB, que pode ser promovida pelo pai, mãe ou tutor; pelo cônjuge ou algum parente próximo; pelo órgão do Ministério Público.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência⁷³, Lei n. 13.146, de 06 de Julho de 2015, com vigência em 06 de Janeiro de 2016, segundo alguns autores, dentre eles Sílvia de Salvo Venosa e Lutiana Nacur Lorentz, que o respectivo Estatuto deixou claro que o fato da pessoa ter alguma deficiência não é o motivo, o fato gerador, de perda de sua capacidade.

Carlos Alberto Mota Pinto⁷⁴, (2012, p. 234/235), salienta que no Código Civil Português, “a incapacidade resultante de interdição é aplicável apenas a maiores, pois os menores, embora dementes, surdos-mudos ou cegos, estão protegidos pela incapacidade por menoridade”.

E afirma que são fundamentos de interdição as anomalias psíquicas, abrangendo as deficiências de intelecto, da afetividade ou da vontade, quando sua gravidade o tornem incapaz de reger a sua pessoa e bens.

Na hipótese da anomalia não excluir totalmente a aptidão para gerir os interesses, o incapaz será inabilitado. E que as deficiências fisio-psíquica objeto de interdição, devem ser habituais e duradouras, com continuidade absoluta, sem remissões e atuais.

O mesmo autor salienta que não basta a existência de deficiência natural para existir incapacidade, é necessário que haja uma sentença judicial no qual declare a incapacidade. E a partir dessa sentença é que existirá interdição e, consequentemente, incapacidade.

O Código Civil Português de 1966 não faz menção à possibilidade de interdição parcial, e, portanto, para esse autor, “parece haver lugar apenas à alternativa interdição ou inabilitação, consoante a gravidade das deficiências”.

⁷³- Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146, de 06 de julho de 2015, com vigência em 06 de janeiro de 2016. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>, acesso em: 20.03.2016.

⁷⁴- PINTO, Carlos Alberto da. Teoria Geral dos Sujeitos da Relação Jurídica. 2012, 4ª Edição. 2ª Reimpressão. Coimbra Editora. p. 234 e 235.

E continua o autor, que quanto ao regime da incapacidade por interdição, “é idêntico ao da incapacidade por menoridade, quer quanto ao valor dos actos praticados em contra-venção da proibição em que ela cifra, quer quanto aos meios de suprir a incapacidade”.

No tocante a inabilitação, a lei enumera três (03) estados naturais que originam incapacidade que pode levar tanto à interdição como à inabilitação, conforme dispõe os artigos 138 e 152 do Código Civil Português, no qual seria a anomalia psíquica, surdez-mudez e cegueira.

Contudo, há três (03) outras causas que podem levar à inabilitação: prodigalidade, abuso de bebidas alcoólicas e abuso de estupefacientes.

Mas, segundo afirma o artigo 152 CCP, deve se tratar de um abuso inveterado, no qual leva a uma incapacidade de reger convenientemente o patrimônio.

O artigo 153 do CCP dispõe que os inabilitados são assistidos por um curador, que deve autorizar os atos de disposição de bens entre vivos, e todos os que, conforme a situação de cada caso, estes forem especificados e justificados na sentença.

E o curador, pode ou não ter a administração dos bens. No sistema é o da assistência e por essa razão, fiz-se que o inabilitado é relativamente incapaz.

Na hipótese da prodigalidade, a restrição de que o inabilitado sofre é meramente patrimonial, a fim de assegurar que não haja dissipação do próprio patrimônio.

Consoante dispõe o artigo 156 do CCP, pode-se depreender que a interdição abrange também a inabilitação e o assistente é designado representante.

Destarte, tanto no CCB como no CCP, há necessidade de ser comprovado que a “deficiência” impede a prática dos atos da vida civil, não sendo, portanto, qualquer deficiência que tornará ou se considerará a pessoa deficiente como incapaz, seja relativa ou absolutamente, para os atos da vida civil.

E nesse liame, acentua o Estatuto da Pessoa com Deficiência o direito do deficiente ao exercício de sua plena capacidade legal nas mesmas condições que têm as demais pessoas.

Disciplina o artigo 6º que a deficiência não interfere na capacidade para o “casamento ou união estável; direitos sexuais e reprodutivos, exercer o direito de decidir o número de filhos

e o acesso ao planejamento familiar, conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória, exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidade com as demais pessoas”.

Assim, a deficiência não atinge a capacidade civil da pessoa, se esta mantém algum entendimento e poder de decisão, expressando manifestações da vontade.

CAPÍTULO IV-A TERMINOLOGIA EMPREGADA PARA DETERMINAR A PESSOA DEFICIENTE

IV.1. Uma breve evolução e trajetória histórica

Conforme a evolução da história, a deficiência teve várias conceituações, definições, forma, conforme a evolução da sociedade quanto a sua cultura, crença, convicções e entendimentos, do acesso à informação. Verifica-se, inclusive, que as pessoas com deficiência não eram consideradas como seres humanos, e dependendo da época, sofriam rejeição total da sociedade, porque se acreditava que a deficiência era uma doença transmissível.

Segundo, Otto Marques da Silva⁷⁵, (1987, p. 105), na história antiga e medieval, as pessoas com deficiência recebiam dois tipos de tratamento: um lado a proteção assistencialista e de outro a rejeição e eliminação. E ainda de acordo com o autor, na Roma antiga, tanto os plebeus quanto os nobres, tinham autorização para sacrificar os filhos que nasciam com algum tipo de deficiência. E que, na antiguidade, havia inclusive a cultura de quando as crianças apresentavam alguma deficiência, sofriam o abandono ao relento, até a sua morte.

⁷⁵-SILVA, Otto Marques da. *Epopéia Ignorada – A História da Pessoa Deficiente no Mundo de Ontem e de Hoje*, 1987. São Paulo, CEDAS - Centro São Camilo de Desenvolvimento em Administração em Saúde, p. 105

Prossegue acrescentando que na Grécia o culto ao corpo fazia com que os deficientes fossem sacrificados ou escondidos. Por volta do século IV A.C, as crianças com deficiência física ou mental, consideradas subumanas, eram abandonadas, eliminadas ou jogadas em precipícios. Na capital da Grécia, cabia ao próprio pai exterminar a criança por ocasião de seu nascimento a fim de se certificar que não apresentava alguma deficiência.

Silva (1987, p. 105) cita que em Esparta, cidade- Estado, os gregos dedicavam-se à arte da guerra, preocupavam-se com as fronteiras de seus territórios, expostos às invasões bárbaras, principalmente do Império Persa.

Em razão dos costumes espartanos, os nascidos com deficiência eram eliminados, só os fortes que sobreviviam para poder servir ao exército de Leónidas.

E que o costume espartano de lançar crianças com deficiência em uns precipícios, conhecido como “Apothetai”, que significava “depósitos”, “pois tinham a opinião de que não era bom nem para a criança e nem para a república que ela vivesse, visto que, desde o nascimento, não se mostrava bem constituída para ser forte, sã e rija durante toda a vida”. (Licurgo de Plutarco apud Silva, 1987, p. 105”) ⁷⁶.

Silva (1987) relata que dentre os poetas gregos, o mais famoso é Homero que, pelos relatos na doutrina, era cego e teria vivido em época anterior a VII A.C. . Escreveu os poemas de *Iliada* e *Odisséia*. Em *Iliada* Homero criou o personagem de Hefesto, o ferreiro divino.

Seguindo os parâmetros da mitologia, Hefesto ao nascer foi rejeitado pela mãe Hera por ter uma das pernas atrofiadas. Zeus em sua ira atira-o fora do Olimpo. Em Lemnos, na terra dos homens, Hefesto compensou a sua deficiência física mostrando suas habilidades em metalurgia e artes manuais.

Silva (1987, p. 105) ressalta que assim como sucedia em Esparta, os bebês nascidos prematuramente ou com características “defeituosas, não eram reconhecidas pelo direito Romano, e que embora ocorra a execução sumária, tal fato não era costume no direito Romano.

⁷⁶-Idem. p. 105

As famílias romanas nobres tinham a opção de deixar a criança nas margens dos rios ou “loais sagrados”, de forma que pudessem ser acolhidas por família plebe, ou seja, escravos ou pessoas empobrecidas.

Verifica-se que as leis romanas da Antiguidade não eram favoráveis às pessoas que nasciam com deficiência. E que os romanos no início da Era Cristã, estabeleceram através de

leis, as práticas de afogamento e asfixia em recém-nascidos com alguma deformidade física ou mental.

Na Itália, Silva (1987, p. 105), aduz que muitas crianças com algum tipo de deficiência eram colocadas em cestas de flores à margem do rio Tibre, onde os escravos e pessoas pobres pegavam-nas para criá-las e depois utilizá-las como meio de exploração para pedir esmolas.

Ainda segundo o autor, durante o período Medieval, em virtude do constante crescimento urbano, sem infraestrutura e sem recursos, as populações viveram por séculos, o receio de epidemias como peste bubônica, difteria, entre outros, que devastou a Europa e deixou muitas sequelas nos sobreviventes.

No mesmo período, as doenças graves, as incapacidades físicas e as más formações congênitas eram consideradas como castigo de Deus, tornando os ritos misericordiosos uma prática constante e justificável aos olhos da sociedade da época.

Sob a influência do Cristianismo, durante a Idade Média, os senhores feudais ampararam as pessoas com deficiência e os doentes em casas de assistência por eles mantidas. Mas, com a perda da influência do feudalismo, passou-se ao entendimento que os portadores de deficiência deveriam ser assistidos pela sociedade.

Nessa ótica, Henrique II instituiu na França, em 1547, por meio da coleta de taxas, a assistência social obrigatória para amparar as pessoas com deficiência. No entanto, essa visão assistencialista somente passou para a visão profissionalizante e integrativa das pessoas com deficiência, somente após o Renascimento.

Para Sandra Morais de Brito, (2008, pág. 05),⁷⁷ a visão científica de se perceber a realidade daquela época derrubou o estigma social “piedoso” que influenciava o tratamento das pessoas deficientes. E a busca racional da sua integração ocorreu por meio da promulgação de várias leis.

Assim, a partir de 1789, na Idade Moderna, vários inventos foram criados com o intuito de propiciar meios de trabalho e locomoção aos portadores de deficiência como: cadeira

de rodas, bengalas, bastões, muletas, coletes, etc. O Código Braille foi criado por *Louis Braille* e permitiu uma perfeita integração das pessoas com deficiência visual no mundo da escrita.

Silva (1987), afirma que a partir do século XVIII, com o advento da ciência moderna e novas ideias e conceitos referentes às pessoas com deficiência, passou-se a defender que as deficiências são causadas por fatores naturais e não por fatores espirituais, no qual favoreceu a compreensão da deficiência como um “problema” médico, e não mais, teológico ou moral. Em razão das novas ideias, surgiram os primeiros tratamentos médicos e hospitalares psiquiátricos.

Mas, segundo Silva (1987), a maioria da sociedade não tinha o acesso às informações e as novas acepções acerca da deficiência, considerando-os como inválidos, incapacitados, improdutivos. E somente após o século XVIII, algumas pessoas da sociedade começaram a se organizar com propostas de medidas e ações para o atendimento e melhoria das pessoas com deficiência. E segundo Silva, (1987), os primeiros movimentos ocorreram na Europa, depois nos Estados Unidos da América, Canadá, e outros países.

De acordo com Figueira⁷⁸, (2008), a partir do século XIX, inspirado na Europa e Estados Unidos da América, o Brasil começou a se interessar pelo atendimento dos deficientes. E sob essa influência o Imperador D. Pedro II, em 1854, fundou o Imperial Instituto dos Meninos Cegos, no qual, após nome foi substituído por Instituto Benjamin Constant.

⁷⁷- COSTA, Sandra Moraes de Brito. Dignidade Humana e Pessoas com Deficiência. 2008. 1ª Edição. Editora: LTr. São Paulo

⁷⁸-FIGUEIRA, Emílio. Caminhando no silêncio: Uma introdução à trajetória das pessoas com deficiência na História do Brasil. São Paulo. GIZ Editora. 2008. 2ª Edição.

Com a iniciativa e influência do francês Hernest Huet, em 1857, foi fundado o Imperial Instituto dos Surdos-Mudos, pelo que também teve o nome substituído posteriormente para Instituto Nacional de Educação de Surdos - INES.

Conforme Figueira, (2008) antes da revolução industrial, a maioria dos acidentes vinham das minas de carvão e das usinas de metalurgia. E no período da revolução industrial, não foi diferente, em razão da expansão da indústria têxtil, no qual vitimou vários trabalhadores em decorrência de acidentes de trabalho.

Conforme o mesmo autor, o século XX trouxe avanços importantes para as pessoas com deficiência no tocante a elementos tecnológicos. Os instrumentos que já eram utilizados anteriormente como cadeira de rodas, bengalas, sistema de ensino para surdos e cegos, foram-se aperfeiçoando, mas nem todos tinham acesso aos avanços.

No entanto, por volta dos anos de 1902 até 1912, cresceu na Europa a formação e organização de instituições voltadas para preparar a pessoa com deficiência. Iniciaram-se fundos para a manutenção das instituições criadas, haja vista que começou a ter uma consciência no sentido de que as pessoas com deficiência precisavam participar activamente na vida quotidiana e a serem socialmente activas na comunidade.

Para Figueira, (2008), a questão da deficiência em Portugal começou a ter um impacto considerável com a revolução de Abril.

A partir de 25 de Abril de 1974, os ex-combatentes do Ultramar chegavam mutilados da guerra colonial. E nessa mesma época eles começaram a se organizar em um grupo unido, onde se formou a ADFA - Associação dos Deficientes das Forças Armadas.

Em 1945, em Londres, com a Carta das Nações Unidas, constituiu-se a Organização das Nações Unidas - ONU, visando envolver todos os países membros nas soluções dos problemas que assolavam o mundo, principalmente após a Segunda Guerra Mundial.

Dentre os temas centrais estava a ENABLE - Organização das Nações Unidas para Pessoas com Deficiência UNESCO - Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura UNICEF - Fundo das Nações Unidas para a infância OMS - Organização Mundial da Saúde.

Em 1948, a comunidade internacional reúne-se na nova sede da ONU, em Nova York, jurando solenemente não produzir mais as atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial. Os dirigentes mundiais decidem reforçar a Carta das Nações Unidas, declarando em só documento todos os direitos de cada pessoa, em todo lugar e tempo. Nascendo assim a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Em 1982, a ONU aprovou o Programa de Ação Mundial para as Pessoas com Deficiência - Resolução 37/52, 3.12.82-, no qual tinha como postulado básico a igualdade de oportunidades, ou seja, todos devem ter acesso à cultura, habitação, aos transportes, serviços sociais e de saúde, às oportunidades de educação e trabalho, inclusive às instalações esportivas e de lazer;

Em 13 de Dezembro de 2006, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas - ONU aprovou a Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência, pelo qual foi ratificada pelo Brasil em 30 de março de 2007, o primeiro documento sobre direitos humanos do Século XXI e o oitavo da ONU.

Consoante aduz Sandra Morais de Brito,(2008, pág. 06)⁷⁹, trata-se de um documento de suma importância de aprimoramento dos direitos humanos, posto que atende às necessidades específicas do respectivo grupo e revigora os direitos humanos, “ameaçados” pelo avanço do mercado global em detrimento de direitos sociais consolidados.

IV.2- Deficiência ou Portadores de necessidades especiais

Ao longo de toda trajetória de evolução sobre conceito de deficiência, verifica-se no desenvolvimento conceptual, com visões, expressões e atitudes, por parte das sociedades, muito diversas, como: “(a) rejeição ou eliminação, cuja definição seria a eliminação física ou rejeição radical; (b) aceitação resignada ou afastamento social, cuja resignação perante a existência, com

⁷⁹- MADRUGA, Sidney. Pessoas com Deficiência e direitos humanos, ótica da diferença e ações afirmativas. 2ª Edição. 2016. Editora Saraiva. São Paulo. Cit. p. 06

isolamento social por não se reconhecer a cidadania; (c) atribuição de direitos mínimos ou assistencialismo, no qual o reconhecimento do direito a uma cidadania, embora limitada e restrita, seria merecedora de apoios de carácter assistencial, reparador; (d) reconhecimento dos direitos, da cidadania, que coexistindo com políticas e práticas assistencialistas, não coerentes com o posicionamento ideológico do discurso; (e) afirmação e implementação dos direitos, em uma sociedade aberta e inclusiva”;

Como demonstrado no ponto anterior, breve evolução e trajetória histórica, as pessoas com deficiência e incapacidades foram objeto de preconceito e de discriminação, no qual

a sociedade possuía uma visão das pessoas com deficiência e incapacidades pelas suas características deficitárias, e isso desencadeava preconceitos e atitudes negativas em relação às pessoas com deficiência.

Para Sidney Madrugá⁸⁰, (2016, p. 19), a deficiência seria inerente à pessoa que a possui, porque a deficiência não se porta não se carrega como se fosse um objeto.

E no mesmo sentido, ressalta que,

“Tampouco deficiência traz alguma sinomínia com doença e não é expressão antônima de eficiência (que tem o seu contrário em ineficiência). Deficiência significa falha, falta, carência, isto é, a pessoa carece, tem limitadas determinadas faculdades físicas (v.g. paraplegia), mentais (v.g., paralisia cerebral), intelectuais (v.g., funcionamento intelectual inferior à média) e sensoriais (v.g., surdez).

Além disso, a deficiência deve ser entendida não só como a constatação de uma falha, falta ou carência de um indivíduo, mas, sobretudo, diante do seu grau de dificuldade no relacionamento social, profissional e familiar, dos obstáculos que se apresentam para sua integração (inclusão) social.

Deve-se, portanto, relegar ao passado, além do termo “portador de deficiência, o uso de expressões de inegável cunho pejorativo, como “ceguinho”, “mongol”, “retardado mental”, etc.”

⁸⁰- MADRUGA, Sidney. Pessoas com Deficiência e direitos humanos, ótica da diferença e ações afirmativas. 2ª Edição. 2016. Editora Saraiva. São Paulo. Cit. p. 19

Sidney Madrugá⁸¹, (2016, p. 23), salienta que para Romeu Sassaki, o maior problema do uso de termos inadequados ou incorretos estaria no fato de que os conceitos obsoletos, as ideias e informações equivocadas sejam reforçados.

E o mesmo fato pode ser responsável pela resistência contra a mudança de paradigmas e a integração para a inclusão das pessoas com deficiência.

Através da divulgação de documentos da Organização Mundial de Saúde - OMS, e da União Européia, o conceito de deficiência tem sido objecto de reflexão e mudança no conceito.

No final do século XX, ultrapassado a definição de deficiência fundamenta em critérios médicos, o ponto central passou a ser a relação existente entre deficientes e incapacidades e o respectivo conceito de cada um.

Na doutrina, alguns doutrinadores defendiam que as diferenças eram sociais e que as pessoas com deficiência e incapacidades não eram pessoas doentes e que suas limitações eram compensadas pela melhoria de outras capacidades, podendo-se citar a título de exemplificação que o “surdo”, desenvolve a capacidade dos outros sentidos como: “visão, olfato, sentido, etc.

Outros doutrinadores defendiam que os conceitos de incapacidade e de deficiência teria que ser com mais rigor e relacionando-os de forma a ser mais objetivo os seus respectivos conceitos, não limitando-se a discursos genéricos.

Após algumas discussões, os doutrinadores sob um novo olhar, definiram que se considera que a incapacidade que decorre de situações de deficiência não é um atributo inerente à pessoa, mas um resultado da interacção entre a pessoa e o ambiente, incluindo as relações sociais, culturais ou físicas que provocam a discriminação.

No entanto, ainda assim, verifica-se que a distinção conceptual entre deficiência e incapacidade continua sendo um ponto crucial.

⁸¹- MADRUGA, Sidney. Pessoas com Deficiência e direitos humanos, ótica da diferença e ações afirmativas. 2ª Edição. 2016. Editora Saraiva. São Paulo. Cit. p. 23

Partindo-se do entendimento de que a deficiência não traz necessariamente incapacidades, surge um polémica na actual discriminação das pessoas com deficiência, porque a deficiência pode ser um atributo do sujeito (fisicamente medido), enquanto a incapacidade só pode ser medida pelo seu desempenho social e esse é, sobretudo, definido pela sociedade.

A Organização Mundial de Saúde (OMS) em antiga classificação distinguia as restrições da capacidade humana na seguinte forma: a) incapacidade - restrição para realizar uma

atividade normal para o ser humano; b) deficiência - perda ou anomalia de uma estrutura ou função psicológica ou anatômica; c) desvantagem - desempenho reduzido de determinada função.

Essa diferenciação, no entanto, foi revista em 1999, quando a OMS passou a entender o seguinte:

“O corpo humano possui uma estrutura (esqueleto, órgãos, membros e componente) e um conjunto de funções (fisiológicas, psicológicas e sociais). Com o seu corpo, os seres humanos desenvolvem atividades. No desenvolvimento dessas atividades podem existir dificuldades devido a impedimentos associados a problemas de estrutura ou das funções do corpo. Isto pode restringir a participação do seu portador em diversas situações da vida. A extensão desses impedimentos, entretanto, está ligada a providências que são ou não tomadas do lado social. Por isso, uma pessoa é deficiente quanto tem restrições de estruturas ou funções corporais não compensadas por providências sociais.”

A Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, por sua vez, no artigo 1ª da sua Declaração dos Direitos dos Deficientes estatuiu que “O termo ‘deficiente’ designa toda pessoa em estado de incapacidade de promover por si mesma, no todo ou em parte, as necessidades de uma vida pessoal ou social normal, em consequência de uma deficiência congênita ou não de suas faculdades físicas ou mentais”.

De maneira semelhante, a Organização Internacional do Trabalho - OIT definiu quem deve ser considerado deficiente para fins trabalhista ao estabelecer no artigo 1º da Convenção n. 159 que se entende como ‘deficiente’ todas aquelas cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo fique substancialmente reduzido devido a uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente comprovada.

Na legislação estrangeira, insta suscitar o artigo 1ª da Lei Portuguesa 9/98, que dispõe o conceito de deficiência:

“Considera-se pessoa com deficiência aquela que, por motivo de perda ou anomalia, congênita ou adquirida, de estrutura ou função psicológica, intelectual, fisiológica ou anatômica susceptível de provocar restrições de capacidade, pode estar considerada em desvantagem para o exercício de atividades consideradas normais tendo em conta a idade, o sexo e os factores sócio-culturais dominantes”.

No Brasil, no artigo 4º do Decreto n.3.298, 20 dezembro de 1999, com redação alterada pelo Decreto n. 5296, de 2004, definiu as “pessoas portadoras de deficiência” em categorias, ou seja, deficiência física, deficiência auditiva, deficiência visual, deficiência mental e deficiência múltipla, sendo essa última a associação de duas ou mais deficiências.

Com a aprovação da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo assinado em Nova York, no ano de 2007, a expressão “pessoa com deficiência” passou a ser reconhecida internacionalmente. No artigo 1º da predita Convenção, há a menção a terminologia “pessoa com deficiência”, ratificando que o foco principal é a pessoa e não a deficiência.

A convenção aduz inclusive uma definição de “pessoa com deficiência”, afirmando que “são aquelas pessoas que possuem impedimentos de longo prazo, seja de natureza física, ou mental, ou intelectual ou sensorial”. E mais, a Convenção aduz inclusive os impedimentos e as diversas barreiras, capazes de obstaculizar a participação plena e efetiva da “pessoa com deficiência” na sociedade, principalmente em condições de igualdades.

Segundo Marcos César Botelho⁸², (2011, p. 4), enquanto a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência utiliza a expressão “possuem impedimentos de longo prazo”, a Convenção Interamericano para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, de 1999, no qual prevê no artigo I, número 1, que o termo “deficiência” significa uma restrição de natureza permanente ou transitória.

⁸²- BOTELHO, Marcos César. A Pessoa com Deficiência no Ordenamento Jurídico Brasileiro. Artigo de Revista. 2011. disponível em: [http>www.agu.gov.br](http://www.agu.gov.br). acessado em 10 de Abril de 2017.

Neste liame, a importância da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência pode ser extraída do item “e” do Preâmbulo, *in verbis*:

“e) Reconhecendo que a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.”

Sob essa ótica, o modelo social, no qual a deficiência é considerada como mais uma característica da diversidade humana, foi o que norteou o conceito de pessoas com deficiência na respectiva Convenção, haja vista que na própria parte preliminar da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência há o reconhecimento que a deficiência é uma definição em desenvolvimento e resultante da interação com as barreiras existentes, de conformidade ao que dispõe o modelo social.

O modelo social apresenta um conceito baseado nos direitos humanos, no qual o ambiente tem influência direta na liberdade da pessoa com limitação funcional, que poderá ter sua situação agravada pelo ambiente em seu entorno, e não pelas suas características em si.

Baseado nesse modelo social da deficiência com fundamento nos direitos humanos tem-se inclusive uma conceituação mais justa e adequada sobre as pessoas com deficiência, reconhecendo-as como titulares de direitos e dignidade humana inerentes, impondo e exigindo uma posição mais ativa do Estado, da sociedade e das próprias pessoas deficientes.

Maria Garcia⁸³, (2016, p. 55), afirma que:

“Destaca-se igualmente a atualização da nomenclatura que deverá ser feita na legislação brasileira para a assunção do termo *pessoa com deficiência*, abandonando os termos antigos, como pessoas portadoras de deficiência, pessoas com necessidades especiais, deficientes, entre outros. As pessoas não podem optar ou não a própria deficiência, não sendo como uma bolsa que se carrega. Necessidades especiais tampouco comunicam de quem está sendo falado. Deficiente resume a pessoa a sua condição, não a oportunizando ser ‘sujeito de direitos’ em primeiro lugar”.

⁸³- GARCIA, Maria. Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência. 2016. Editora Saraiva. São Paulo. p. 55.

Romeu Kazumi Sassaki, no artigo “Terminologia sobre Deficiência na Era da Inclusão”⁸⁴, apresenta uma trajetória dos termos utilizados ao longo da história das pessoas deficientes no Brasil, no qual nos traz a reflexão que, na verdade, não há e não haverá um único termo correto.

Dentro desse contexto aduz que na época do começo da história era utilizado o termo “inválido” que correspondia a “indivíduos sem valor” e esse conceito de valor seria aquele “tido

como socialmente inútil”, um “peso morto para a sociedade”, e que até o século 20 ainda se utilizava este termo.

A partir do século 20 até aproximadamente o ano de 1960, referiam-se a “derivativo para incapacitados”, que significava, de início, “indivíduos sem capacidade”, e posteriormente evoluiu e passou a significar “indivíduos com capacidade residual”, no qual era utilizado para designar pessoas com deficiência de qualquer idade.

De 1960 a aproximadamente 1980, passou-se a utilizar o termo “crianças defeituosas” que correspondia a “indivíduos com deformidade” e “excepcionais”, no qual este último significava “indivíduos com deficiência mental”. Na mesma época, difundiu-se o movimento em defesa dos direitos das pessoas superdotadas, surgiu a Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais - APAE e a Associação à Criança Defeituosa - AACD (atualmente denominada de Assistência à Criança Deficiente);

De 1981 a aproximadamente 1987, passou-se a ser utilizado o termo “pessoas deficientes” por força das Organizações de Pessoas com Deficiência e com isso foi atribuído valor às pessoas com deficiência por igualá-los em direitos e dignidade à maioria dos membros de qualquer país ou sociedade.

De aproximadamente 1988 até 1993, houve contestação do termo “pessoa deficiente” sob o argumento que sinalizava que a pessoa inteira era deficiente, o que não era admitido por alguns, principalmente os líderes de organizações de pessoas com deficiência.

⁸⁴Sasaki, Romeu Kazumi. Artigo: “Terminologia sobre Deficiência na Era da inclusão”, disponível: <https://www.acessibilidade.ufg.br>, acesso em: 03.01. 2018;

Em países de língua portuguesa o termo utilizado era “pessoas portadoras de deficiência”, o que foi proposto substituir o respectivo termo por “pessoas deficientes”. No entanto, ao longo do tempo passou-se a usar o termo para “portadores de deficiência”, no qual o predito termo foi adotado nas Constituições Federal e Estadual e em todas as leis e políticas concernente ao campo das deficiências.

A partir de 1990 iniciou-se a utilizar o termo “pessoas com necessidades especiais” no sentido de substituir “deficiência” por “necessidades especiais”. Posteriormente esse termo passou a ter o significado “pessoas com deficiência”. Na mesma época houve inúmeras expressões como: “crianças especiais”, “alunos especiais”, “pacientes especiais”.

O termo “pessoas especiais” surgiu como uma forma reduzida da expressão “pessoas com necessidades especiais”. Em Junho de 1994, em razão da Declaração de Salamanca no qual introduziu a educação inclusiva, tendo ou não uma deficiência, passou-se a utilizar os termos: “pessoas com deficiência” e “pessoas sem deficiência”.

Não pretendendo esgotar o tema, pode-se concluir, que atualmente, a terminologia que melhor se adequa é “pessoa deficiente”, não deixando de destacar o pertinente e mais que atual comentário de José Pastore⁸⁵, (2000, p. 7), no qual, segundo o autor “em muitos casos, a pessoa deixa de ser deficiente no momento em que a sociedade proporciona condições adequadas”.

CAPITULO V- CIDADANIA

De conformidade com os autores Lígia Airemoraes Siqueira e Marcelo Leandro Pereira Lopes⁸⁶, cidadania, assim como a palavra cidade, originou-se do latim *civitatem*, que é tradução latina da palavra grega que significa *polis*.

E na Grécia, ainda segundo os autores, a *polis* eram entendidos como cidade e como comunidade política, e essa última remetia a ideia basilar de cidadania, já que as cidades eram os próprios membros das comunidades políticas que estabeleciam suas leis e escolhiam seus governantes.

⁸⁵- PASTORE, José. Oportunidades de Trabalho para deficientes. LTR Editora LTDA. 2000. São Paulo.

⁸⁶- SIQUEIRA, Lígia Airemoraes. Marcelo Leandro Pereira Lopes. Artigo: Evolução Histórica dos Conceitos de Cidadania e Direitos Humanos. disponível em: <<http://www.mobilizadores.org.br>>, acesso em: 18.04.2017.

Nesse sentido, na referida época, a cidadania se concretizava a partir da participação ativa na vida e nas decisões da cidade.

Para os mesmos autores, na antiguidade, cidadão era aquele que podia usufruir de direitos e deveres e no qual detinha participação dentro da cidade, no qual era minoria, posto que as mulheres, crianças, os escravos e os estrangeiros eram excluídos da cidadania.

O que se pode concluir que a cidadania estava vinculada diretamente ao exercício político e, ainda, cidadania significava garantia de direitos.

No tocante ao período de Roma, Dalmo de Abreu Dallari⁸⁷, (2004, p.17), leciona que “a palavra cidadania foi usada na Roma antiga para indicar a situação política de uma pessoa e os direitos que essa pessoa tinha ou podia exercer”.

Lígia Airemoraes Siqueira e Marcelo Leandro Pereira Lopes⁸⁸, ressaltam, que na idade média, a Igreja assumiu como instituições legítimas a propriedade privada, o matrimônio, o direito, o governo e a escravidão, no qual reinaria um Direito Natural Absoluto e, dessa forma, “todos os homens seriam iguais e possuiriam todas as coisas em comum, não havendo governo dos homens sobre homens ou domínios de amos sobre escravos”

Os séculos XIX e XX foram responsáveis por progressos significativos que repercutiram no conceito de cidadania, em razão de lutas sociais. E as guerras mundiais trouxeram mudanças significativas e decisivas de ideologia da cidadania, pelo qual o conceito de cidadania passou a representar um direito do indivíduo e não somente à participação política.

E o Estado passou a ter o dever em oferecer condições mínimas para o exercício desses direitos, dentre eles direito à vida, à educação, à participações nas decisões públicas.

Após a Segunda Guerra Mundial, os países vencedores, em conjunto, decidiram em criar uma associação de países, com a função principal em não permitir a violação ao respeito humano, onde, em 1945, surgiu a ONU - Organização das Nações Unidas;

⁸⁷- DALLARI, Dalmo de Abreu. Direitos humanos e cidadania. 2. Ed. Reforma. São Paulo: Moderna, 2004.

⁸⁸-Idem. disponível em: <<http://www.mobilizadores.org.br>>, acesso em: 18.04.2017.

Em 10 de Dezembro de 1948 surge a Declaração Universal dos Direitos Humanos no qual é admitida e consagrada pela Assembleia Geral das Nações Unidas através da Resolução 217 A, III. A Declaração Universal dos Direitos Humanos há alguns artigos vinculados à cidadania, como o artigo I, II, XV, XXI, XXIX.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no qual se constitui em um Estado Democrático de Direito, aduz como um dos seus fundamentos a cidadania, no inciso II do artigo 1º, inciso II.

E acrescenta-se ainda, o Mandado de Injunção que na falta de norma regulamentadora prevalece a prerrogativa da cidadania no artigo 5º, inciso LXXI, gratuidade das ações de habeas corpus e habeas data como instrumento para garantir o exercício da cidadania como dispõe o artigo 5º, inciso LXXVII; a competência privativa da União para legislar sobre a cidadania prevista no artigo 22, inciso XIII; proibição de edição de medidas provisórias sobre cidadania, já que é vedado qualquer proposta que vise abolir o voto direto, secreto, universal, periódico e os direitos e garantias individuais, na forma do artigo 60, § 4º, incisos II e IV; artigo 62, § 1º, I, a; e as leis delegadas que não pode versar sobre cidadania; a promoção da Educação com a finalidade do preparo da pessoa para o exercício da cidadania; previsão de ação civil pública e ação popular como defesa da cidadania.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 aborda a cidadania sob a ótica da garantia da dignidade humana, e desta feita, o cidadão tem assegurado o princípio da cidadania através dos direitos fundamentais. Assegura também os meios processuais quando violado os direitos garantidos constitucionalmente.

Essa concepção de cidadania supera a concepção no constitucionalismo do império.

Em Portugal, o conceito de cidadania apresenta uma amplitude constitucional, pelo qual o artigo 4º da Constituição da República Portuguesa dispõe que “são cidadãos portugueses, todos aqueles que como tal sejam considerados pela lei ou por convenção internacional”.

De acordo com J.J Gomes Canotilho e Vital Moreira⁸⁹, a Constituição da República Portuguesa permaneceu como as Constituições de 1911 e 1933, no qual não havia uma noção concreta do conceito de cidadania.

O artigo 15 da Constituição da República Portuguesa, de forma implícita, apresenta um conceito de cidadania portuguesa, ao dispor que os estrangeiros e os apátridas que se encontrem ou residam em Portugal estão sujeitos aos deveres do cidadão português e também gozam dos direitos.

E ainda, que aos cidadãos dos Estados de língua portuguesa com residência permanente, nos termos da lei e em condições de reciprocidade, são reconhecidos direitos não conferidos a estrangeiros.

Já no artigo 26, nº 1 e nº 4 da Constituição da República Portuguesa aduz sobre o reconhecimento à cidadania e a privação da cidadania.

Dentro dos princípios gerais, o artigo 12 da CRF, pelo princípio da universidade, prevê que os cidadãos são titulares de direitos e deveres fundamentais.

O 13º da CRP trata do princípio da igualdade, que nos remete a ideia da não discriminação, porque a base constitucional do princípio da igualdade é igual a dignidade social de todos os cidadãos, como previsto no n.1 do citado diploma legal. E o n.2 do mesmo artigo e diploma legal, corresponde a protecção legal contra qualquer forma de discriminação.

Tem-se que a proibição de discriminação não corresponde a uma imposição de igualdade absoluta em todas as situações e tampouco veda as diferenciações de tratamento.

Verifica-se é que as medidas de diferenciação desde que sejam materialmente fundadas sob a ótica da segurança jurídica, da proporcionalidade, da justiça e da solidariedade, serão consideradas aplicáveis de forma legítima se estiverem fundamentadas em qualquer dos motivos indicados no n.2 e tenham um fim legítimo segundo o ordenamento constitucional po-

⁸⁹-CANOTILHO, J.J. Gomes. Vital Moreira. Constituição da República Portuguesa. Editora Coimbra. Volume I. 4ª Edição. 2014.

sitivo e sejam necessárias, adequadas a sua finalidade, ou objetivo, posto que o princípio da igualdade está colocado na sede de princípios gerais dos direitos e deveres fundamentais, que consiste basicamente na “proibição de privilégios ou benefícios no gozo de qualquer direito ou

na isenção de qualquer dever, proibição de prejuízo ou detrimento na privação de qualquer direito ou na imposição de qualquer dever.(n.2)”.

No tocante as pessoas deficientes, o artigo 71 da CRP, prevê que os “cidadãos portadores de deficiência” física ou mental gozam plenamente dos direitos, o que se pode considerar o direito à igualdade, devendo ser aplicado pelo Estado.

De todo pertinente transcrever o comentário ao artigo 71 da CRP do Professor Doutor Pedro Trovão do Rosário, no qual aborda a deficiência e direitos humanos, disponível <www.emporiiododireito.CidadaniaeDeficiencia>⁹⁰:

“Assim, no âmbito dos direitos sociais – e de forma coerente com princípios fundamentais da Constituição da República Portuguesa, como o princípio da igualdade- prevê a discriminação jurídica positiva para os cidadãos portadores de deficiência, e impõe ao Estado deveres específicos na produção e conformação do direito e na criação de condições materiais para satisfação dos direitos destes cidadãos. O artigo 71º da CRP prevê assim o estatuto legal específico do cidadão portador de deficiência”

Dentro do mesmo contexto, salienta que:

“A CRP consagra um sistema aberto de direitos fundamentais, patente numa noção de direitos que transbordam a previsão do texto constitucional, constantes de outros textos legais e de regras de direito internacional em vigor na ordem interna, como sejam a Declaração Universal dos Direitos do Homem, o Pacto sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, o Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos, a Convenção da ONU sobre os Direitos das Crianças, algumas Recomendações e Convenções da Organização Internacional do Trabalho, a Carta Social Europeia, algumas disposições do Tratado da União Europeia, a Carta comunitária dos Direitos Sociais dos Trabalhadores e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.”

⁹⁰- ROSÁRIO, Pedro Trovão. disponível em: <www.emporiiododireito.CidadaniaeDeficiencia>, acesso em 10.02.2017.

Ainda no contexto do conceito da cidadania, segundo Dalmo Dallari⁹¹, (1998, p. 14):

“A cidadania expressa um conjunto de direitos que dá à pessoa a possibilidade de participar ativamente da vida e do governo de seu povo. Quem não tem cidadania está marginalizado ou excluído da vida social e da tomada de decisões, ficando numa posição de inferioridade dentro do grupo social”.

Leciona ALARCÓN⁹², (2007, p.50), que:

“Situação ou condição do indivíduo vinculado juridicamente à vida do Estado e participando da direção da sociedade política. Atualmente, a cidadania indica um conjunto de práticas que outorgam ao indivíduo a qualidade de componente ativo da sociedade.”

No n.2 do mesmo artigo dispõe sobre a obrigatoriedade do Estado em realizar uma política nacional de prevenção e de tratamento, reabilitação e integração dos cidadãos portadores de deficiência e de apoio às suas famílias, assumindo inclusive o encargo da efetiva realização dos direitos, sem prejuízo dos direitos e deveres dos pais ou tutores.

Tanto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, quanto na Constituição da República Portuguesa de 1976 e Revisão Constitucional, aprovada pela LC nº 1/2001, de 12/08, apresentam, seja implícita ou explicitamente, o princípio da igualdade associado à cidadania.

O exercício da cidadania de todos os cidadãos importará muitos anos de discussão, principalmente doutrinária, até que o “Estado” passe a ver como obrigação, e não um direito a ser postulado para ser exercido.

E fundamentalmente que o “Estado” entenda e incorpore não apenas a obrigação, mas a efetividade dos direitos dos cidadãos.

⁹¹-DALLARI, Dalmo de Abreu. Direitos Humanos e Cidadania. São Paulo. Editora: Moderna, 1998. p.14

⁹²-Alarcón, Pietro de Jesús Lora. Cidadania. In DIMITRI (coord)> Dicionário Brasileiro de Direito Constitucional. São Paulo. Saraiva. 2007. p. 50

Sob a ótica social, tem-se a importância das lutas sociais para a edificação da cidadania.

Christianny Diógenes Maia⁹³, (2010, p. 171), acrescenta que há algum tempo o tema cidadania passou a ser mais falado e citado no mundo contemporâneo, bem como no Brasil.

Ressalta que “aparece na fala de quem detém o poder político, na produção intelectual e nos meios de comunicação, e também junto às camadas desprivilegiada da população.”

Assim, observa-se que as lutas sociais em diversos países, ao longo dos séculos XIX e XX, foram as principais responsáveis pelo caráter reivindicatório da cidadania, no qual a cidadania surge na pauta de diversos movimentos sociais. E esses movimentos sociais demonstram que a cidadania é mais do o simples ato de votar ou de pertencer a uma sociedade política.

Nesse raciocínio, a autora Christianny Diógenes Maia⁹⁴, (2010, p. 171), suscita a questão do que seria efetivamente ser cidadão, em virtude que para alguns cidadãos confunde-se com o eleitor. E desse modo, afirma a autora que a “cidadania é o próprio direito à vida em sentido pleno”, e complementa sua definição, explicando que “trata-se de um direito que precisa ser construído coletivamente, não só em termos do atendimento às necessidades básicas, mas de acesso a todos os níveis de existência, incluindo o mais abrangente, o papel dos homens no Universo”.

E acrescenta que a ideia de cidadania deve estar associada às discussões sobre as garantias dos direitos fundamentais, ou seja, às condições dignas de vida para o pleno exercício daquela.”

Assim, verifica-se que a ideia de cidadania está ligada às discussões sobre a luta pelos direitos humanos e a garantia dos direitos fundamentais. E a sociedade somente será capaz de exercer plenamente o seu direito de cidadania participando ativamente da vida política de seu país e com condições básicas a uma vida digna.

⁹³-Maia, Chistianny Diógenes. Teoria da Cidadania e Direitos Fundamentais. Editora LTr. São Paulo. 1ª Edição. p. 171

⁹⁴- Idem- p. 171

A cidadania será efetiva e plena com a participação concreta no cotidiano das sociedades democráticas, associada a políticas públicas garantidoras nas necessidades básicas a uma vida digna.

CAPÍTULO VI- TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA COMO EXERCÍCIO DA CIDADANIA

VI.1- Do Acesso à Justiça

O direito de acesso à justiça, dentro do contexto como direito humano fundamental, não é limitado a viabilidade de protocolar petição dirigida ao Poder Judiciário, e sim, além disso, visa também, dentro de um prazo razoável de duração do processo, o direito a uma efetiva resposta com o julgamento por um juiz ou tribunal imparcial, respeitado o devido processo legal e às demais garantias processuais e constitucionais.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco⁹⁵, (2013, p.359), o acesso à justiça é mais do que um princípio, é a síntese de todos os princípios e garantias do processo, tanto no plano constitucional como no infraconstitucional. E ainda, que consiste em assegurar às pessoas o acesso ao Poder Judiciário, com suas pretensões e defesas a serem apreciadas.

Entretanto, depreende-se que o acesso à justiça, atualmente, tem o dever de evitar que conflitos pequenos ou pessoas menos favorecidas fiquem à margem do Poder Judiciário. E dentro desse enfoque, um dos entraves ao efetivo acesso à justiça é a carência de recursos econômicos por grande parte da população quanto aos custos que implicam uma demanda judicial.

No Brasil, a realidade que se encontra, é que os custos para uma demanda judicial não é acessível, ou seja, não é módico, acarretando uma desigualdade socioeconômica, já que os custos para uma demanda judicial importam não somente às custas judiciais, honorários advocatícios, há ainda, certidões, perícias, cartas precatórias e outras despesas indiretas.

⁹⁵- Dinamarco, Cândido Rangel. A Instrumentalidade do Processo. Editora Malheiros. São Paulo, 15ª Edição, 2013, p. 359

A concessão de gratuidade de justiça pelo Poder Judiciário Brasileiro depende de prova inequívoca da condição econômica do cidadão e, muitas vezes, mesmo em sendo comprovado, a gratuidade de justiça não é concedida.

Há o Juizado Especial de Pequenas Causas, no qual não há custas judiciais para demandar, no entanto, há requisitos a serem atendidos, como: que não seja necessária a produção de

prova pericial, ou seja, as causas não podem ser “complexas”, que as causas sejam até 40 (quarenta) salários mínimos, etc.

E, no entanto, a demora na prestação jurisdicional também é um dos entraves e grande problema enfrentado pelo Poder Judiciário Brasileiro.

As defensorias públicas possuem pouco investimento e incentivo, além do grande número de pessoas em busca de assistência judiciária gratuita, pelo qual é muito superior ao número de defensorias públicas.

Insta acrescentar que além da desigualdade socioeconômica, há a questão da morosidade da justiça, no qual, no Brasil, em razão do tempo da tramitação processual, em muitas oportunidades, o cidadão deixa de buscar a tutela do Poder Judiciário para resolver algum conflito, inobstante a obrigatoriedade da prestação jurisdicional em um prazo razoável esteja garantido constitucionalmente, inciso LXXVII do artigo 5º da CRFB/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

A duração dos processos ainda é o grande problema do Poder Judiciário Brasileiro e afeta diretamente o usufruto pelo cidadão do direito ao acesso à justiça e o direito a duração razoável do processo.

Há de se garantir a defesa do direito dos cidadãos com uma tutela pretendida sem que se delongue muito no tempo, com uma tutela jurisdicional efetiva e justa.

O n. 1 do artigo 20 da CRP dispõe que é assegurado o acesso aos tribunais para a defesa dos direitos legalmente protegidos, não admitindo-se a negativa da prestação jurisdicional em razão de insuficiência de meios econômicos.

E no n. 2, afirma que todos os cidadãos, como direito fundamental, têm direito não só a informação e consulta jurídica, mas também ao patrocínio judiciário e estar acompanhado por advogado perante qualquer autoridade.

Jorge Augusto Pais de Amaral⁹⁶, (2014, p. 171), salienta que “o preceito constitucional reconhece a todos os indivíduos a existência de dois direitos fundamentais: o direito de acesso ao direito e o direito de acesso aos tribunais.”

E acrescenta que o primeiro é mais amplo que o segundo porque abarca também o direito à informação e consulta jurídica e ao patrocínio judiciário.

A Lei nº 34/2004, de 29 de julho, em seu nº 1 afirma que o sistema de acesso ao direito e aos tribunais visa assegurar que a ninguém será dificultado ou impedido ao exercício ou a defesa dos seus direitos, em razão da condição socioeconômica, cultural e de conhecimento.

E o nº 2, dispõe que para concretizar os objetivos determinados no nº 1, deverá desenvolver ações e mecanismos de informação jurídica e de proteção jurídica.

Assim sendo, o acesso ao direito compreende a informação jurídica e a proteção jurídica, no qual o primeiro corresponde a uma obrigação do Estado em realizar ações tendentes a tornar conhecido o direito e o ordenamento legal, por meio de publicação e outras formas de comunicação, com a finalidade viabilizar o exercício dos direitos e o cumprimento dos deveres legalmente estabelecidos, e o segundo, visa o devido conhecimento dos direitos e deveres por parte daquele que a pretende.

A proteção jurídica reveste-se das modalidades de consulta jurídica e de apoio judiciário.

A consulta jurídica consiste no esclarecimento técnico sobre o direito aplicável a questões ou casos concretos e pode ser prestada em gabinetes de consulta jurídica ou nos escritórios dos advogados que tenham aderido ao sistema de acesso ao direito.

⁹⁶- Amaral, Jorge Augusto Pais de. Direito Processual Civil. Editora Almedina. 11ª Edição. 2014, p. 171.

O apoio judiciário compreende a dispensa de taxa de justiça e demais encargos com o processo, nomeação e pagamento da compensação de patrono, pagamento de compensação de defensor oficioso, pagamento faseado de taxa de justiça e demais encargos com o processo,

nomeação e pagamento faseado da compensação de patrono, pagamento faseado da compensação de defensor oficioso, atribuição de agente de execução.

Essas modalidades aplicam-se em todos os tribunais e qualquer que seja a forma do processo, mantendo-se para efeitos de recurso, qualquer que seja a decisão sobre a causa, e é extensivo a todos os processos que sigam por apenso àquele em que essa concessão se verificar.

O artigo 79 do Estatuto da Pessoa com Deficiência determina que o Poder Público deva assegurar o acesso da pessoa com deficiência à justiça, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, e mais, deve garantir, sempre que requeridos, adaptações e recursos de tecnologia assistiva.

Tem o dever ainda de capacitar os membros e os servidores que atuam no Poder Judiciário, no Ministério Público, na Defensoria Pública, nos órgãos de segurança pública e no sistema penitenciário no que concerne aos direitos da pessoa com deficiência.

Todavia, pelos fatos e fundamentos ora expostos, há muitas questões a serem enfrentadas não só pelo Poder Judiciário, Poder Legislativo e Executivo, mas pela sociedade como um todo também.

VI.2- Do Direito à tutela jurisdicional efetiva

A evolução da sociedade, o movimento social e a transformação do Estado causou o aparecimento de novas situações tuteláveis e, por consequência, outras razões para demandar. E mais, segundo Sergio Cruz Arenhart⁹⁷ (2017, p. 39), que além desses fatos, “percebeu-se, e já há bastante tempo, que a fruição dos direitos pode ter um componente econômico, ou melhor, que alguns direitos dependem, para serem efetivamente exercidos, de capacidade econômica”.

⁹⁷-ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de Processo Civil. Tutela dos Direitos mediante Procedimentos Diferenciados. 3ª Edição. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo. 2007. p. 39

Conforme Sérgio Cruz Arenhart ⁹⁸(2017, p. 39), que em razão dos acontecimentos de movimento social, evolução social e transformação da sociedade, levou a doutrina a identificar os obstáculos econômicos, no qual poderiam afetar o exercício da ação.

E de acordo com o mesmo autor, “a diferenciação dos procedimentos seria indispensável em um ordenamento jurídico marcado pela igualdade substancial e empenhado em viabilizar a todos o acesso ao Poder Judiciário”, e nessa linha, cogitou-se em tutelas diferenciadas, o que para Sérgio Cruz Arenhart, na verdade, quis-se aludir “*procedimentos diferenciados*”.

E no mesmo liame, Sérgio Cruz Arenhart⁹⁹, aduz que “por consequência, passou-se a entender que o direito de ação também garante o procedimento e as técnicas processuais adequadas.

Assim, extraiu-se do art.5º, XXXV, da CF, um direito de ação que não mais se limita a garantir uma simples resposta do juiz (...).”

E desta feita, o direito de ação deve permitir e viabilizar o efetivo alcance das tutelas prometidas pelo direito material.

Sérgio Cruz Arenhart esclarece que deve “permitir ou viabilizar porque a tutela do direito somente é prestada quando o direito material é reconhecido no caso concreto.”

O direito material sendo reconhecida, a tutela jurisdicional será efetiva através do procedimento e das técnicas adequadas para a concretização do direito já afirmado.

Ressalta Sergio Cruz Arenhart que o direito de ação ocorre a partir do direito ao procedimento e às técnicas processuais adequadas, posto que o direito de ação é exercido por meio do procedimento e técnicas adequadas e, desta feita, depende delas.

Na prática forense fica evidenciado que o direito de ação depende do procedimento e de técnicas adequadas, podendo-se citar a título de exemplificação e como referência o Código

⁹⁸-Idem. p.39

de Processo Civil de 1973, que ante a ausência de procedimento de conhecimento para a tutela preventiva ou mesmo a falta de procedimento semelhante ao do mandado de segurança, usava-se o uso da ação cautelar inominada e sua fundamentação para tutelar situações substanciais não

protegidas pelo procedimento comum e pelos procedimentos especiais, que acabou sendo admitida pela jurisprudência em nome da necessidade da efetiva tutela dos direitos.

Quanto a esse ponto, Sérgio Cruz Arenhart, ressalta que “a ação cautelar, quando utilizada para dar tutela aos direitos da personalidade, assume a configuração de ação autônoma e satisfativa, que independia do ajuizamento de outra demanda e que não possuía referibilidade e nenhuma outra demanda (que pudesse ser chamada de satisfativa)”.

VI.3- Interesses transindividuais e sua tutela coletiva

Hugo Nigro Mazzilli¹⁰⁰, (2016, p. 50/51), salienta que entre o interesse público e o interesse privado, há uma posição intermediária que são os interesses transindividuais, também denominados de interesses coletivos, que são compartilhados por grupos, classes ou categorias de edifícios, no qual os interesses excedem o âmbito individual, mas não constituem interesse público.

Sob o aspecto processual, o mesmo autor¹⁰¹, “o que caracteriza os interesses transindividuais, ou de grupo, não é apenas o fato de serem compartilhados por diversos titulares individuais reunidos pela mesma relação jurídica ou fática”.

E o mesmo autor continua aduzindo que

“...é a circunstância de que a ordem jurídica reconhece a necessidade de que o acesso individual dos lesados à Justiça seja substituído por um acesso coletivo, de modo que a solução obtida no processo coletivo não apenas deve ser apta a evitar decisões contraditórias como ainda, deve conduzir a uma solução mais eficiente da lide, porque o processo coletivo é exercido em proveito de todo o grupo lesado”.

⁹⁹-ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de Processo Civil. Tutela dos Direitos mediante Procedimentos Diferenciados. 3ª Edição. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo. 2007. p. 39

¹⁰⁰-Idem. p. 39

¹⁰¹- Idem. p. 50/51.

A Lei de Ação Civil Pública sistematizou a defesa dos interesses transindividuais visando atender a nova realidade, bem como o Código de Defesa do Consumidor.

Para Hugo Nigro Mazzilli¹⁰², (2016, p. 51), o artigo 81 do CDC, passou a fazer distinção quanto a origem da defesa dos interesses transindividuais, e seguindo o Código de Defesa do Consumidor, classifica que:

“a) se o que une *interessados determináveis*, que compartilhem *interesses divisíveis*, é a origem comum da lesão (p.ex., os consumidores que adquirem produtos de série com o mesmo defeito), temos *interesses individuais homogêneos*, b) se o que une *interessados determináveis* é a circunstância de compartilharem a *mesma relação jurídica indivisível* (como os consumidores que se submetem à mesma cláusula ilegal em contrato de adesão), temos *interesses coletivos em sentido estrito*; c) se o que une *interessados indetermináveis* é a mesma situação de fato, mas o dano é *individualmente indivisível* (p.ex., os que assistem pela televisão a mesma propaganda enganosa), temos *interesses difusos*”.

Ainda segundo o mesmo autor ¹⁰³, (2016, p. 51), há uma categoria *determinável* de pessoas com interesses individuais homogêneos e coletivos e outra categoria *indeterminável* de indivíduos ou por grupo que são de difícil determinação, como os interesses difusos. No entanto, todos os grupos devem ter tutela coletiva para acesso à justiça, e não somente a tutela individual.

Evidencia o citado autor que, na tutela coletiva, algumas das características apresentam uma controvérsia de grupos, classes ou categorias de pessoas, enquanto nos conflitos coletivos o objeto da lide são interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos; Nos conflitos individuais, a controvérsia limita-se a interesses propriamente individuais;

E acrescenta que, no processo coletivo o pedido corresponde a um grupo, classe ou categoria de lesados, diferentemente do que ocorre no processo individual, no qual o pedido é em favor das partes, que pode ser isoladamente ou em litisconsórcio;

¹⁰²- Idem. P. 51

¹⁰³- Idem p.51.

Na tutela coletiva, há de observar que como os colegitimados ativos para a ação civil pública ou coletiva não são titulares dos interesses transindividuais objeto na lide, em algumas

hipóteses a imutabilidade da decisão ultrapassa os limites das partes processuais, ou seja, coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes*.

Já nas ações individuais, a imutabilidade da decisão é limitada às partes do processo.

E acrescenta que a tutela coletiva consagra o princípio da economia processual, posto que na tutela coletiva discute-se em uma só ação o direito de todo o grupo.

VI.4- Interesses Difusos

Consoante o CDC, “são interesses ou direitos transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstância de fato”.

Hugo Nigro Mazzilli¹⁰⁴, (2016, p. 53), aduz que

“os interesses difusos compreendem grupos menos determinados de pessoas (melhor do que pessoas *indeterminadas*, são antes pessoas *indetermináveis*), entre as quais inexistente vínculo jurídico ou fático preciso. São como um *feixe* ou *conjunto de interesses individuais*, de objeto *indivisível*, *compartilhados por pessoas indetermináveis*, que se encontrem *unidas por circunstâncias de fato conexas*”.

Segundo o mesmo autor¹⁰⁵, apesar do CDC referir-se a uma “circunstância de fato”, a lesão ao grupo decorrerá de uma situação fática resultante, e cita como exemplo: “um dano am biental que ocorra numa região que envolve tanto uma situação fática comum como uma relação jurídica incidente sobre a hipótese; mas o grupo lesado compreende apenas os moradores da região atingida - e, no caso, esse será o elo fático que caracterizará o interesse difuso do grupo”.

Para Hugo Nigro Mazzilli¹⁰⁶, (2016, p. 53/54), há interesses difusos:

“a) tão abrangentes que chegam a coincidir com o interesse público (como o do meio am-

¹⁰⁴-Idem. p. 53

¹⁰⁵- Idem

¹⁰⁶-Idem. p.53/54

biente como um todo); b) menos abrangentes que o interesse público, por dizerem respeito a um grupo disperso, mas que não chegam a confundir-se com o interesse geral da coletividade (como o dos consumidores de um produto); c) em conflito com o interesse da coletividade como um todo (como os interesses dos trabalhadores na indústria do tabaco); d) em conflito com o interesse do Estado, enquanto pessoa jurídica (como o interesse dos contribuintes); e) atinentes a grupos que mantêm conflitos entre si (interesses transindividuais reciprocamente conflitantes, como os dos que desfrutam do conforto dos aeroportos urbanos, ou da animação dos chamados trios elétricos carnavalescos, em oposição aos interesses dos que se sentem prejudicados pela correspondente poluição sonora)”.

De conformidade ao mesmo autor, o objeto dos interesses difusos é indivisível, posto que o próprio interesse em disputa seja indivisível, e assim, o produto de eventual indenização obtida será consequentemente indivisível.

VI.5- Interesses coletivos

Interesses coletivos corresponde a interesses transindividuais, de grupos, classes ou categorias de pessoas e, por essa razão que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu Título II, referiu-se a direitos coletivos ou a interesses coletivos, em seu artigo 129, III. Somente após o Código de Defesa do Consumidor de 1990, é que se passou a usar, na doutrina e pelo legislador brasileiro, a expressão “interesses individuais homogêneos”.

Salienta Hugo Nigro Mazzilli¹⁰⁷, (2016, p. 56), que “tanto os interesses difusos como os coletivos são indivisíveis, mas se distinguem tanto pela origem da lesão quanto pela abrangência do grupo. E que os interesses difusos corresponde a titulares indeterminados, havendo vínculo, nexos de causalidade pela circunstância de fato, enquanto os coletivos dizem respeito a grupo, categoria ou classe de titulares determinados ou determináveis que possuam vínculo, nexos de causalidade pela mesma relação jurídica.

¹⁰⁷- Idem. p.56

O mesmo autor acrescenta que os interesses coletivos e os interesses individuais homogêneos têm também um ponto de contato: “ambos reúnem grupo, categoria ou classe de pessoas

determináveis; contudo, distinguem-se quanto à divisibilidade do interesse: só os interesses individuais homogêneos são divisíveis, supondo uma origem comum.

E cita a título de exemplificação na hipótese de uma ação coletiva que vise à nulificação de cláusula abusiva em contrato de adesão.

A sentença de procedência não irá conferir um bem divisível aos integrantes do grupo lesado. O interesse em ver reconhecida a ilegalidade da cláusula é compartilhado pelos integrantes do grupo de forma não quantificável e, portanto, divisível.

A ilegalidade da cláusula, para o autor, não será maior para quem tenha dois ou mais contratos em vez de apenas um: a ilegalidade será igual para todos.

VI.6- Interesses individuais homogêneos

Para o CDC, “interesses individuais homogêneos são aqueles de grupo, categoria ou classe de pessoas determinadas ou determináveis, que compartilhem prejuízos divisíveis, de origem comum”, normalmente oriundos das mesmas circunstâncias de fato, conforme previsto no inciso III do parágrafo único do artigo 81 do citado diploma legal.

Hugo Nigro Mazzilli¹⁰⁸, (2016, p. 57), acrescenta que “em sentido lato, os interesses individuais homogêneos não deixam de ser também interesses coletivos”.

E aponta que tanto os interesses individuais homogêneos como os difusos possuem origem de circunstâncias de fato comuns, sendo, portanto, indetermináveis os titulares de interesses difusos e o objeto de seu interesse indivisível.

E os titulares são determinados ou ao menos determináveis, e o objeto da pretensão é divisível nos interesses individuais homogêneos.

¹⁰⁸-Idem. p. 57

O mesmo autor acrescenta que “a multiplicidade de lesões individuais pode, ou não, gerar interesses individuais homogêneos; para que múltiplas lesões individuais sejam consideradas como interesses individuais homogêneos, devem ter origem comum”.

VI.7- O Anteprojeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro e a vedação da conversão da Ação Individual em Ação Coletiva

O Código de Processo Civil Brasileiro de 1973 era um sistema processual civil individualista e a forma de prestação jurisdicional foi estruturada para a tutela de direitos subjetivos individuais.

Somente ao titular do direito era garantida a possibilidade de pleiteá-lo por meio de uma ação judicial, de onde se depreende o artigo 6º do revogado Código de Processo Civil de 1973, no qual não era concedido o direito de pleitear em nome próprio direito alheio.

Segundo salienta Eduardo Cambi e Marcos Vargas Fogaça¹⁰⁹, (2017, p. 393), houve três fases modificativas da sistemática processual civil após a elaboração do CPC/1973, com o cunho de fomentar a “tutela coletiva de direitos”.

A primeira fase sucedeu-se com a Lei de Ação Civil Pública, Lei n. 7.347/85, e em 1990 com a edição do Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078/90, no qual houve a introdução de instrumentos no ordenamento jurídico com a finalidade de dar prosseguimento a demandas de natureza coletiva e a tutelar direitos e interesses transindividuais.

Em 1994 iniciou-se a segunda fase através da Reforma do Judiciário realizada pela Emenda Constitucional n. 25/2004.

E por fim, a terceira fase, no qual os respectivos autores apontam ao CPC/2015, posto que sobre o ponto da tutela “coletiva”, limitou-se ao incidente de resolução de demandas repetitivas e sobre recurso extraordinário e especial repetitivo.

¹⁰⁹-CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Marcos Vargas. Conversão da ação individual em ação coletiva: análise do conteúdo do artigo 333 do CPC/2015, das razões do veto da presidente da república e do aproveitamento do instituto no atual sistema processual/ **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 13, n. 2, p. 389-409, ago. 2017. ISSN 2238-0604. Disponível em: <<https://seer.imes.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1669>>. Acesso em: 20 out. 2017.

Ainda segundo os mesmos autores¹¹⁰, “o novo Código de Processo Civil disciplinou processo coletivo apenas de forma esparsa e mediante remissões à legislação especial, sem as inovações aguardadas pela comunidade jurídica”.

Foi instituída uma Comissão Especial de Juristas designada pelo Senado Federal para análise e parecer do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. A Comissão no artigo 1 da Parte Geral, inciso K, posicionou-se no sentido de “*Não incluir no novo Código, o processo coletivo, em tramitação no Congresso Nacional, bem como os processos e procedimentos previstos em leis especiais*”¹¹¹.

Uma das justificativas para o veto da conversão da ação individual em ação coletiva fora para o fato que o Novo Código de Processo Civil já contempla mecanismos para tratar das demandas repetitivas, o que se presume uma prevalência das técnicas individuais de repercussão coletiva sobre as técnicas coletivas de repercussão individual no CPC/2015.

No entanto, atenta-se para o fato que o caput do artigo 333 do CPC/2015 consubstanciava que a conversão da ação individual em ação coletiva poderia ser postulada pela Defensoria Pública, pelo Ministério Público. E conforme o parágrafo primeiro do artigo 333, por outro legitimado para a condução do processo coletivo, ou seja, os referidos no artigo 5º da Lei n. 7.347/85 – Ação Civil Pública-, e no artigo 82 da Lei n. 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor-.

E na hipótese do Juiz verificar que os autores individuais não tivessem legitimidade para a propositura de ação de alcance coletivo, poderia de ofício, oficiar o Ministério Público e a Defensoria Pública, ao invés de julgar extinta a ação sem resolução do mérito por falta de condição da ação.

E o Ministério Público e a Defensoria Pública, bem como os colegitimados analisariam a viabilidade de prosseguirem no feito e pleitearem a conversão da demanda individual em coletiva com a possibilidade de aditamento ou emenda à inicial.

¹¹⁰- Idem. Acesso em: 20 out. 2017.

¹¹¹- BRASIL. Senado Federal. Decisões acerca das proposições temáticas. Disponível em <[https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/1ª e 2ª Reunião](https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/1ª%20Reunião)> acesso em 20.nov.2017

E em havendo a emenda ou aditamento à inicial, como regra, o Juiz, concretizando o princípio do contraditório, determinaria a citação do réu, para apresentar defesa no prazo legal, ou seja, de quinze dias, consoante o parágrafo quinto do artigo 333 do CPC/2015.

Assim, a decisão de mérito atingiria, de maneira uniforme, todos os litisconsortes;

Desta feita, contempla-se que a conversão das ações individuais em coletivas do artigo 333 do CPC/2015 viabilizava a melhor efetivação do direito coletivo harmonizando-se com o princípio da máxima amplitude e da tutela jurisdicional coletiva.

E ao Ministério Público, no pedido de conversão, caberia fiscalizar o cumprimento da lei e ter uma atuação protetiva em relação à defesa dos interesses transindividuais no processo civil.

A vedação do artigo 333 do CPC/2015 retirou importante mecanismo de atuação na proteção dos interesses sociais indisponíveis.

VI-8- A Tutela Coletiva no Novo Código de Processo Civil Brasileiro de 2015.

Em razão de crescente demanda de massa, em 1985, criou-se a Lei n. 7.347- Lei de Ação Civil Pública-, para a defesa do meio ambiente, do consumidor e de outros interesses.

Como mencionado anteriormente neste trabalho, somente com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, foram inseridas as primeiras normas de tutela coletiva, viabilizando-se desta forma, o alargamento do seu conceito, de seus legitimados e de seu objeto.

Foi a partir desse período, segundo Hugo Nigro Mazzilli¹¹², (2016, p. 140), que ocorreu “um crescimento notável da tutela coletiva entre nós, com o advento de leis sucessivas”.

¹¹²- MAZZILLI, Hugo Nigro. A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo. Editora Saraiva. 29ª Edição. São Paulo. 2016. P. 140

Pode-se citar que em 1989 houve a lei n. 7.853 para a defesa coletiva das pessoas com deficiência;

Em 1990, surgiram duas leis que ampliaram a tutela coletiva: o ECA - Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei n. 8.069, no qual não mais se cuidaria da criança e do adolescente somente sob o aspecto individual, mas também e inclusive sob o aspecto transindividual;

E o CDC - Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078, no qual se criou o sistema coletivo de defesa do consumidor, que, segundo Hugo Nigro Mazzilli, “complementa e integra a Lei de Ação Civil Pública e amplia seu alcance”.

E houve ainda outras leis, por meio do qual se inseriu no objeto da Ação Civil Pública a tutela da ordem econômica, da ordem urbanística, a defesa do idoso, etc.

No entanto, segundo Hugo Nigro Mazzilli, inobstante o Código de Processo Civil de 2015 apresente alguns dispositivos de tutela coletiva e ainda faça menção à tutela coletiva das leis especiais, o mesmo não disciplinou o processo coletivo.

O que se pode considerar que nem tudo foi crescimento.

Para Hugo Nigro Mazzilli¹¹³, (2016, p.140), o Código de Processo Civil de 2015 limitou-se apenas a fazer algumas referências ao processo coletivo sem versar a fundo sobre o tema em questão, e no qual o referido autor destaca algumas referências de forma minuciosa:

“a)remeteu-se pura e simplesmente ao microssistema da LACP e do CDC mais uma vez (arts. 139,X, e 333, este último vetado); b) ampliou o alcance da suspensão dos processos no caso de arguições de relevância, de recursos extraordinários e especiais, deixando agora de ser apenas suspensão dos recursos (como dispunha a Lei n. 11.672/08), para passar a ser suspensão dos *processos* coletivos ou individuais(cf. arts. 1.035, § 5º, e 1.036,§ 1º);b) criou o instituto do incidente de resolução de demandas repetitivas-IRDR, com suspensão de ações individuais (arts. 333, IV, 921,I, 928,I, 976, 982, § 3º). No mais, apenas bordejou o tema da tutela coletiva, como quando previu: a) a cientificação do Ministério Público e da Defensoria Pública, entre outros legitimados, para que proponham a ação coletiva (art. 139, X); c) a intimação do Ministério Público para que intervenha

¹¹³- Idem. P. 140

nas causas que envolvam litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana (art. 178, III); *d*) a defesa de direitos coletivos dos necessitados pela Defensoria Pública (art. 185); *e*) a suspensão do processo pela admissão do IRDR (arts. 313, IV, e 982, I); *f*) a conversão de ação individual em coletiva (art. 333, vetado); *g*) a audiência de mediação nos litígios coletivos pela posse de imóvel (art. 565); *h*) a suspensão da execução pela admissão do IRDR (art. 921, I); *h*) o IRDR (art. 976 e s.) que não se sujeita à ordem cronológica de julgamento (art. 12, § 2º, II) e impõe a suspensão de processos individuais e coletivos (art. 981 e 982, I); *i*) a aplicação da tese jurídica do IRDR a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal (arts. 985, I e II e 927); *j*) a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal (arts. 985, I e II, e 927); *k*) a reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para garantir a observância de súmula vinculante e de acórdão ou precedente proferido em julgamento de casos repetitivos (art. 988, IV); *l*) o cabimento de agravo de instrumento contra a decisão que converta a ação individual em ação coletiva (art. 1.015, XII, vetado); *m*) a suspensão pelo STF de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em todo o território nacional, nos casos em que seja reconhecida a repercussão geral (art. 1.035, § 5º); *n*) a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, pelos Tribunais de Justiça ou pelo respectivo Tribunal Regional Federal (art. 1.036, § 1º); *o*) a suspensão pelo STF ou STJ de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem a questão objeto do recurso, em todo o território nacional (art. 1.037, II).”

Eduardo Cambi e Marcos Vargas Fogaça¹¹⁴, (2017, p. 406) corrobora com os argumentos apresentados por Hugo Nigro Mazzilli, no sentido que o CPC/2015 apenas dialoga parcialmente com algumas referências ao processo coletivo e que o veto ao incidente de coletivização fora inconsistente e “frustou a expectativa de mais amplo aperfeiçoamento do sistema processual brasileiro, pois permitiria a convivência harmônica entre as técnicas individuais de repercussão coletiva e as técnicas coletivas de repercussão individual”.

E acrescenta ainda que “perdeu-se a oportunidade de regulamentar a matéria no âmbito do Código de Processo Civil, local apropriado para disciplinar as relações entre o processo individual e coletivo.

¹¹⁴- CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Marcos Vargas. Conversão da ação individual em ação coletiva: análise do conteúdo do artigo 333 do CPC/2015, das razões do veto da presidente da república e do aproveitamento do instituto no atual sistema processual/ **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 13, n. 2, p. 389-409, ago.2017.ISSN2238-0604.Disponível em:<<https://seer.imes.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1669>>. Acesso em: 20 out. 2017.

Portanto, ao vetar o artigo 333 do CPC/2015, sob o argumento de que a conversão das ações individuais em coletivas exigia disciplina própria, em outra lei, foi despropositado e demonstra uma ausência efetiva de fundamentos razoáveis para não adotar tal técnica processual já no NCPC”.

Diante do ora exposto, podemos verificar que a maior mudança de todas, não ocorreu, que seria a disciplina do processo coletivo e a conversão de ação individual em coletiva, o que nos leva a concordar com Hugo Nigro Mazzilli quando diz que “nem tudo foi crescimento” no Código de Processo Civil Brasileiro de 2015.

VI.9- Tutela Coletiva e o Direito Português

A tutela coletiva de interesses individuais ocorre por meio da ação popular, Lei n. 83/1995, sendo utilizada e ajuizada para a proteção de interesses da ordem pública, do meio ambiente, da qualidade de vida, do consumidor, do patrimônio cultural e do domínio público, entre outros.

Pode ser proposta por qualquer cidadão no exercício de seus direitos civis e políticos, por associações e fundações que tenham como finalidade a proteção dos preditos interesses e autarquias locais da respectiva circunscrição.

Segundo Sérgio Cruz Arenhart¹¹⁵, (2014, p.120), evidencia que,

“no sistema da acção popular, o autor apresenta-se como substituto processual de toda a coletividade, não dependendo da obtenção de qualquer espécie de autorização ou mandato destes ou ainda – particularmente para o caso de cidadão – da verificação de representatividade adequada. Ressalva-se, porém, a permissão a que outros indivíduos, que possam ser afetados pela decisão coletiva, requeiram a exclusão de seus interesses da análise da causa. Para o exercício desse direito ao *opt out* – ou então para que estes indivíduos possam intervir no feito coletivo – a lei prevê um sofisticado e plural mecanismo, que dispensa o conhecimento específico do indivíduo, mas assegura ampla publicidade à ação coletiva”.

¹¹⁵- ARENHART, Sérgio Cruz. A Tutela Coletiva de Interesses Individuais. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo.2014.p. 120

A decisão da ação popular faz coisa julgada *erga omnes*, tanto no caso de procedência, como no caso de improcedência do pedido. A lei assevera que os efeitos obtidos por meio da ação popular é a via adequada para a obtenção de qualquer providência que poderia ser obtida pela via individual, e sob o agasalho do artigo 22 da Lei 83/1995, a sentença pode, por isso, buscar ordens de conduta ou de abstenção, fixar indenização em favor dos prejudicados, que será individual, no caso de sujeito identificado, ou global, para os demais sujeitos.

Segundo Sergio Cruz Arenhart¹¹⁶, (2014, p. 122), “esse sistema criou, mais recentemente, um instrumento que recebeu o nome de ‘agregação’ e que pode representar também um interessante paradigma para o sistema brasileiro.”

Assevera o mesmo autor “que o instrumento permite maior flexibilidade na gestão de causas semelhantes, poupando energia do Judiciário, ao permitir a aglutinação de alguns atos processuais em feitos que devem tramitar separadamente, mas que podem servir-se dessa comunicação de atos.”

A existência do elemento de conexão das ações é suficiente para aplicação do predito instrumento. Ainda conforme Sérgio Cruz Arenhart¹¹⁷, (2014, p. 123), “conjugada com o emprego da ação coletiva – para o trato de todo o problema dos direitos de massa de forma coletiva – essa medida pode representar significativo avanço para a tutela dessas demandas seriais”.

VI.10- Exercício da Cidadania por meio da tutela jurisdicional coletiva

A partir da vigência da Lei LACP - Lei de Ação Civil Pública-, foi-se, gradativamente, alargando a abrangência da defesa judicial de interesses transindividuais. A própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 concedeu ao Ministério Público a defesa “do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, como dispõe o artigo 129, inciso III.

¹¹⁶- Idem.p. 122

¹¹⁷- Idem.p.123

Com o advento do CDC - Código de Defesa do Consumidor passou-se a inserir uma norma de extensão no artigo 1º, IV, da LACP, no qual os legitimados à ação civil pública vieram a tornar-se autorizados a defender em juízo qualquer interesse difuso ou coletivo.

Insta por pertinente ressaltar que outras leis passaram a conter normas de proteção a interesses difusos e coletivos, principalmente no tocante à pessoa com deficiência.

A Lei n. 7.853/89, ao disciplinar a proteção e a integração social das pessoas deficientes, aludiu expressamente à atuação do Ministério Público e a outro colegitimado ativo, a incumbência da defesa de interesses difusos, coletivos, individuais homogêneos e individuais indisponíveis das pessoas deficientes.

E, desta feita, o Ministério Público atuará em qualquer acção em que seja parte uma pessoa deficiente, desde que não verificada a incapacidade para os fins do CCB, e não apenas em acções que versem interesses individuais homogêneos, coletivos ou difusos relacionados com a proteção das pessoas deficientes.

O Ministério Público não oficiará em qualquer ação proposta por pessoa deficiente ou contra ela, se não estiver em discussão a questão relacionada com a sua especial condição, posto que a pessoa deficiente, por si só, não é necessariamente incapaz para os atos da vida civil.

Temos assim que só a qualidade da parte não é suficiente para ensejar a intervenção do Ministério Público no processo em que haja interesse de uma pessoa deficiente.

No entanto, se o objeto da matéria que se ponha a litigar diga respeito a própria condição, como eliminação das barreiras arquitetônicas para viabilizar o acesso ao transporte público, evidenciado estará o interesse público não só pela qualidade da parte, mas também pela natureza da lide, e portanto, a intervenção ministerial.

E a solução da ação não dirá respeito somente ao interesse de um único indivíduo, mas de toda uma coletividade.

Essa atuação do Ministério Público é protetiva, com o cunho de assegurar em favor das pessoas deficientes, medidas protetivas, sob o manto do princípio da igualdade.

Por outro lado, o legislador no Código de Processo Civil Brasileiro de 2015 não seguiu o modelo do Código de Defesa do Consumidor Brasileiro no tocante à suspensão de acções individuais em razão do advento da lide coletiva.

O Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, nos artigos 94 e 104, acolheu o sistema conhecido como *opt-in*, no qual aquele que tenha uma acção individual em andamento, ao ser cientificado de que foi ajuizada a acção coletiva com objecto que englobe o seu pedido, terá 30 (trinta) dias para requerer a suspensão de seu processo individual.

E, assim, aguardará o julgamento da acção coletiva, podendo ser beneficiado do eventual resultado de procedência e, dessa forma, executar o julgado colectivo nos autos de seu processo individual, sem ter tido necessidade de fazer prova, sem ter tido os ônus de promover pessoalmente seu processo até obter uma prestação jurisdicional reconhecendo seu direito.

Assim, verificamos que o CDC, ao conferir essa opção, respeitou os direitos constitucionais de acesso à justiça.

O CPC de 2015 optou pelo *opt-out*, no qual o indivíduo não pode optar por não se incluir no resultado da lide coletiva.

O indivíduo terá de optar por ver-se excluído do processo coletivo se demonstrar a distinção do seu caso.

Do período do Código de Processo Civil Brasileiro de 1973 até o atual Código de Processo Civil Brasileiro de 2015, houve um crescimento notável da tutela coletiva, com o advento de leis sucessivas, por meio da qual foi inserida no objeto da ação civil pública a tutela da ordem econômica, da ordem urbanística, a defesa do idoso, dos grupos raciais étnicos ou religiosos, das pessoas deficientes, do patrimônio público e social, dentre outros.

Contudo, o Código de Processo Civil Brasileiro de 2015, deixou de disciplinar a tutela coletiva ao vetar os artigos 333 e inciso XII do artigo 1.015, no qual tratavam da tutela coletiva e da conversão da tutela coletiva em ação individual.

Salienta Hugo Nigro Mazzilli¹¹⁸, (2016, p. 850), que “a proibição ao acesso coletivo é uma verdadeira denegação de acesso à Justiça, até mesmo de acesso individual”.

E para corroborar com sua justificativa cita que: “milhares de lesões individuais ficariam sem a proteção judicial se exigíssemos que sua defesa ficasse limitada ao acesso individual”.

E complementa suscitando que “os custos do processo individual, a certeza do advento de decisões contraditórias mesmo em situações individuais homogêneas, a pequena expressão do dano individual posto enorme dano coletivo - tudo isso deixaria milhares, em muitos caso milhões de lesados sem efetivo acesso à Justiça-”(…).

Como já mencionado alhures, sob o aspecto processual, o que caracteriza os interesses transindividuais, ou de grupo, não é o fato de diversos titulares terem a mesma relação jurídica ou fática, mas também a circunstância de que a ordem jurídica reconhece a necessidade de que o acesso individual dos lesados à Justiça seja substituído pelo acesso coletivo, de modo que a solução obtida no processo coletivo não deva ser apta apenas para evitar decisões contraditórias, mas inclusive e principalmente que se conduza a uma solução eficiente da lide, haja vista que o processo coletivo é exercido em proveito de todo o grupo lesado.

Hugo Nigro Mazzilli¹¹⁹, (2016, p. 851), sustenta com propriedade que os “interesses difusos ou coletivos” podem hoje ser defendidos por meio de ação civil pública ou coletiva. Mesmo que não estejam expressamente prevista ou mencionada no artigo 1º da LACP, visto que o CDC e a LACP complementam-se reciprocamente em matéria de defesa de interesses transindividuais. E sustenta ainda que uma lei é de aplicação subsidiária para a outra.

¹¹⁸-MAZZILLI, Hugo Nigro. A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo. Editora Saraiva. 29ª Edição. São Paulo. 2016. p. 850

¹¹⁹- Idem. p. 851

De certo que o Ministério Público não atua apenas em ações que versem interesses individuais homogêneos, coletivos ou difusos relacionados com a proteção das pessoas com deficiência, mas inclusive em qualquer ação em que seja parte uma pessoa deficiente e que o objeto dessa ação esteja relacionado com a respectiva deficiência.

E nesse caso ora argumentado, podemos dizer que a atuação do Ministério Público é protetivo.

Todavia, considerando o princípio da igualdade, da celeridade, da efetividade, não paira dúvida que a viabilidade da conversão de ação individual e coletiva, no qual o dispositivo da sentença abrangeria um grupo de pessoas, ou seja, efeito *erga omnes*, impactaria não só o número de ações judiciais e a demora na prestação jurisdicional positiva, mas o principal de tudo, o direito ao exercício à cidadania por via do acesso à Justiça por meio da Tutela Coletiva com interesse metaindividuais.

CAPÍTULO VII- A RESPONSABILIDADE ESTATAL

Como salienta Hugo Nigro Mazzilli¹²⁰, (2016, p. 738), no tocante a responsabilidade estatal, que:

“embora em tese o Estado também seja colegitimado ativo à propositura das ações civis públicas e coletivas, por paradoxo, ele muitas vezes é diretamente *responsável* ou *crêsponsável* pela prática de lesões a interesses transindividuais, e, portanto, nesses casos, será legitimado passivo para uma ação de mesma natureza”.

Celso Antônio Bandeira de Mello¹²¹, (1995, p. 456), quanto à responsabilidade do Estado, faz menção a três situações no qual há de se considerar:

“a) casos em que o próprio comportamento do Estado gera o dano (*conduta comissiva*, geradora de responsabilidade objetiva); b) casos em que o Estado não causa dano, mas se

¹²⁰- Idem. p. 738

¹²¹-MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 7ª Edição. 1995. Editora Malheiros. São Paulo. p. 456.

omite no dever que tinha de evitá-lo (*conduta omissiva*, geradora de responsabilidade subjetiva); c) casos em que o Estado não causa dano, mas cria a situação propiciatória do dano (*conduta de risco*, geradora de responsabilidade objetiva)”.

Assim, independente dos casos de responsabilidade direta do Estado, há casos no qual indiretamente o Estado concorre para a lesão a interesses transindividuais, podendo citar a título de exemplificação a falta de mobilidade e acessibilidade da pessoa deficiente.

Os próprios prédios onde se situam os órgãos públicos apresentam, em sua maioria, a falta de acessibilidade.

Há ainda a falta de fiscalização por parte do Estado quanto a aplicabilidade e cumprimento de suas próprias leis, como por exemplo, a inclusão da pessoa deficiente no mercado de trabalho e na educação.

Hugo Nigro Mazzilli¹²², (2016, p. 738/739), evidencia que o Estado, mesmo na hipótese de não ser diretamente o causador da lesão a interesses transindividuais, podem, “em tese”, ser incluído no polo passivo da relação processual, até mesmo podendo ser responsabilizado solidariamente pelo dano ocorrido.

Quanto ao ponto da responsabilidade estatal e o exercício da cidadania, Flávia Piovesan¹²³, (2014, p.502), acrescenta que “cabe aos Poderes Públicos conferir eficácia máxima e imediata a todo e qualquer preceito constitucional definidor de direito e garantia fundamental”.

Nesse liame, a mesma autora, afirma que se impõe aos poderes constituídos, no âmbito de sua competência, a tarefa de realizar a “função prospectiva, dinamizadora e transformadora desse princípio”.

¹²²-Idem p. 738/739

¹²³- PIOVESAN, Flávia. Temas de Direitos Humanos. 7ª Edição. 2014. Editora Saraiva. São Paulo. p. 502

Dentro desse contexto, cabe ao Estado instituir e fazer cumprir políticas públicas que introduzam um tratamento diferenciado e especial aos grupos sociais que sofram algum tipo discriminatório, omissão, etc.

Para Flávia Piovesan¹²⁴, (2014, p. 503), “a responsabilidade do Estado na consolidação da cidadania está condicionada ao fortalecimento de estratégias que sejam capazes de implementar os três elementos essenciais à cidadania plena, quais sejam, a indivisibilidade e a universalidade dos direitos humanos e o processo de especificação do sujeito de direito”.

Por amor aos debates, há de se acrescentar a afirmativa da autora, que a responsabilidade do Estado está condicionada também a fiscalização de cumprimento de suas leis, a sua efetividade, tanto pelo Estado, como pela Defensoria Pública, pelo Ministério Público e pelos particulares, ou seja, pela sociedade.

Infelizmente, no cotidiano, verifica-se que a responsabilização estatal é muito mais ampla, chegando ao direito à vida.

Na sede da Procuradoria da Regional da República, Salvador/Bahia, o Procurador Sidney Madruga¹²⁵, no dia 05 de dezembro de 2005, foi procurado pela mãe e a avó da criança “M.C.S” com síndrome de Down.

A criança “M.C.S” tinha na época dois anos e três meses de idade, e apresentava um estado de saúde gravíssimo em decorrência de distúrbio cardiopático decorrente de síndrome de Down.

A mãe da criança “M.C.S” noticiou que o filho, desde o nascimento, detinha uma enfermidade cardíaca de alto grau, detectada em vários exames médicos, muitos dos quais entregues em cópia ao Ministério Público Federal.

¹²⁴- Idem. P. 503

¹²⁵- MADRUGA, Sidney. Pessoas com Deficiência e direitos humanos, ótica da diferença e ações afirmativas. 2ª Edição. Editora Saraiva. São Paulo. 2016. p.238-241

Dentre os exames apresentados, alguns aduziam que a criança possuía *tetralogia de Fallot*, no qual a incidência é mais alta em crianças com síndrome de Down e consiste em um defeito congênito do coração causador de anomalias e insuficiência de sangue oxigenado e bombeado para o corpo e no qual leva a uma coloração roxo-azulada da pele e constante falta de ar e pode, até, resultar em crescimento lento da criança e causar convulsões.

Devido ao agravamento do estado de saúde da criança “M.C.S”, o mesmo não pode dar continuidade ao tratamento de fonoaudiologia realizadas gratuitamente numa clínica-escola e que a continuidade no tratamento de reabilitação visava estimular o desenvolvimento da linguagem da criança, posto que o mesmo ainda mal falava e caminhava.

A criança “M.C.S”, segundo a mãe, apresentava um cansaço excessivo, decorrente da constante falta de ar, manchas roxas por todo o corpo e muita agitação, além de dificuldades para ingerir alimentos e também para dormir.

A mãe da criança “M.C.S” já estava aguardando há meses para ser submetido a um complexa cirurgia cardíaca de extrema urgência em razão do estado de saúde debilitado da criança, junto a um hospital particular conveniado com o Sistema Único de Saúde – SUS.

No entanto, diante de uma triste realidade existente no Brasil, a criança fora colocada em uma “fila de espera”, sem qualquer explicação e previsão sobre a realização da cirurgia;

A Procuradora Regional da República determinou a instauração de um Procedimento Administrativo e que imediatamente fosse oficiado ao provedor do referido Hospital requisitando-lhe informações detalhadas a respeito do quadro clínico de “M.C.S”, além dos aspectos relacionados com a sintomatologia que a criança apresentava; a necessidade inadiável e urgente da cirurgia cardíacas, as condições “paupérrimas da família da criança”, a premência em se empresar ao caso a máxima prioridade.

Foi determinado ainda o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para que fossem apresentados os esclarecimentos ao Ministério Público Federal;

No dia 09 de dezembro de 2005, a Superintendência e a Diretoria Médica informaram, por escrito, que a criança “M.S.C”, um dia após o recebimento do ofício requisitório ministerial, fora internado no hospital para, primeiro, ser submetido a um cateterismo cardíaco, o que não ocorreu o cateterismo cardíaco.

Após nova requisição do Ministério Público Federal, no dia 15 de dezembro de 2005, a criança “M.S.C” fora submetida a um cateterismo cardíaco e depois em 02 de janeiro de 2006, foi realizada a cirurgia cardíaca adequada e apropriada para o caso da criança “M.S.C”.

Em 05 de outubro de 2007, a criança necessitou de uma terceira intervenção, pelo qual fora realizada posteriormente.

Evidencia-se do caso ora narrado que a responsabilidade não seria tão somente do Estado, mas inclusive de todos os envolvidos por todos os atos praticados, principalmente em caso de óbito.

O Estado tem o dever de assegurar o direito à vida, independe da condição socioeconômica do cidadão.

É obrigação de o Estado assumir o seu papel para a implementação de direitos sociais, econômicos e culturais, com o cunho de mitigar ou suprimir as desigualdades, injustiças sociais existentes, podendo considerar que o sistema de cotas é uma das ações afirmativas adotadas pelo Estado com o fim de atingir esse objetivo.

O sistema de cotas é voltado à inserção e participação das pessoas deficientes na educação, na saúde e no trabalho. É adotado por países como Itália, Alemanha, França, Argentina, Venezuela e no Brasil.

No Brasil, o sistema de cotas foi implementado para a reserva de mercado de trabalho às pessoas deficientes nos concursos públicos e nas empresas privadas com mais de cem empregados.

Inobstante o Estado ter meios para que a legislação seja cumprida através de fiscalização com aplicação de sanções e penalidades, ainda assim há resistência por parte dos empregadores a ideia de adaptar e integrar os respectivos funcionários, visto que em algumas hipóteses há a necessidade de modificações arquitetônicas, aquisição de equipamentos especiais, treinamento dos trabalhadores deficientes ou não com o cunho da integralização no ambiente de trabalho.

Aliado a resistência dos empresários está a falta de incentivo com dedução de algum valor no imposto de renda da pessoa jurídica, aplicação de multas em valores vultosos no qual sequer são revertidas em investimento voltado a pessoa deficiente, e sim beneficiando o próprio Estado, exigência de cumprimento de burocracia para admissão de pessoas deficientes, que dificulta a admissão e o preenchimento de cota exigido;

E ainda, a questão de estar vinculada a possibilidade da demissão de um empregado deficiente com a contratação de outro, o que se leva a crer em uma “estabilidade provisória” em razão da dificuldade existente na contratação de pessoas deficientes no Brasil.

E dentro do Direito Formal do Trabalho Brasileiro, a demissão de empregado deficiente sem a contratação de outro implica na reintegração ao emprego, sendo declarada nula a dispensa.

De fato não há bônus e estímulos para contratar pessoas deficientes como forma de minimizar os custos decorrentes da admissão, como é praticado na maioria dos países europeus.

Estes adotam o sistema de cota-contribuição e, em alguns, cumulativamente, cota compulsória. No Brasil, o sistema de cota adotado é o puro, no qual exclui a possibilidade de substituição da reserva de vagas pela contribuição a um fundo que teria a função de preparar a inclusão da pessoa deficiente na sociedade de forma digna.

Há de se considerar ainda que a obrigatoriedade de se cumprir a cota é uma pendência que necessita ser regulamentada, posto que não está disciplinada pelo ordenamento jurídico brasileiro, mesmo para a hipótese no qual a empresa não encontra pessoa deficiente com as qualificações necessárias.

Sandra Morais de Brito¹²⁶, (2008, p. 67), ressalta que as ações afirmativas iniciaram-se com uma forma de proteção judicial das minorias socialmente inferiorizadas ou discriminadas, com vedações a essas discriminações.

E posteriormente, o Estado passou a exigir ações positivas dos órgãos públicos e particulares.

Salienta ainda a mesma autora¹²⁷, que a expressão *affirmative action* foi usada pela primeira vez em 1961 pelo Presidente John Kennedy, com a finalidade precípua de igualar as oportunidades de emprego para os que sofriam discriminação.

No mesmo sentido, em 1997, *Martin Luther King III* criou a *Americans United for Affirmative Action*, pelo qual tinha como cunho manter e ampliar as ações afirmativas para dar oportunidades iguais para todos.

Sandra Morais de Brito¹²⁸, (2008, p. 68), sustenta que as “ações afirmativas são mecanismos de atuação que tem por finalidade a equalização de direitos e que não basta proibir, é necessário promover a igualdade.

Para Sandra Morais de Brito¹²⁹, (2008,p.69), as ações afirmativas constituem o “sistema de cotas, a concessão de benefícios, bônus, deduções, benefícios e subsídios às empresas”; e que o sistema de cotas para a inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho é uma relevante ação afirmativa, mas que é necessário alterações de bases culturais, estruturais, comportamentais e educacionais que promovam a superação do preconceito de forma natural em todo o seu conjunto perante a sociedade e os órgãos públicos, e não somente até que se atinja determinado percentual determinado em lei como elemento de afirmação como garantia de um direito fundamental da pessoa humana, bem como a dignidade.

Por meio de adoções positivas, poderá garantir-se o exercício da cidadania, na sua visão mais ampla, que é um direito garantido à todos, indistintamente.

¹²⁶-COSTA, Sandra Morais de Brito. Dignidade Humana e Pessoas com Deficiência. 2008. 1ª Edição. Editora: LTr. São Paulo. P. 67

¹²⁷- Idem. P. 67

¹²⁸-Idem. P. 68

¹²⁹- Idem. P. 69

CONCLUSÃO

Desde os primórdios as pessoas deficientes sempre foram vistas pela sociedade como um todo e pelos governantes como um “ser estranho”, no qual não poderia fazer parte da sociedade, tratando a pessoa deficiente com “separação”, como se fosse uma exceção à sociedade considerada como “correta”. Na maioria das oportunidades, por completa ignorância.

Com as guerras, iniciou-se uma concepção de que havia as pessoas com deficiência que eram os doentes mentais, surdos-mudos, e os portadores de deficiência que seriam os deficientes físicos, já que muitos retornavam da guerra com alguma deficiência, e essa normalmente era física.

Não há relatos na doutrina de casos de pessoas que retornaram da guerra com problemas mentais em razão do tempo e do que viveu durante a guerra.

A própria evolução quanto a terminologia a ser empregada sobre o conceito de deficiência e da pessoa deficiente, demonstra também a evolução do preconceito sobre a pessoa deficiente e o melhor entendimento inclusive sob a ótica médica sobre as deficiências.

A Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, no artigo 1^a da sua Declaração dos Direitos dos Deficientes define e esclarece o conceito de deficiente ao dispor que designa toda “pessoa em estado de incapacidade de promover por si mesma, no todo ou em parte, as necessidades de uma vida pessoal ou social normal, em consequência de uma deficiência congênita ou não de suas faculdades físicas ou mentais”.

E considerando que a pessoa é deficiente, é um ser deficiente, ou seja, não porta, não carrega a deficiência, a melhor definição é a pessoa deficiente. Uma definição sem cunho pejorativo, sem mitigar a pessoa na sua essência, valorizar o ser humano independente de sua “utilidade” no meio social com o fim da sua “vitimização”.

O direito à diferença é para adequar as necessidades de cada pessoa deficiente, e não para justificar o tratamento com inferioridade e discriminação.

Ultrapassado o período histórico, surgiram e vem surgindo diversas acções afirmativas com o cunho de incluir a pessoa deficiente à vida social, económica e política, com maior participação inclusive da pessoa deficiente.

As acções afirmativas são geralmente voltadas para o equilíbrio da igualdade, do exercício da cidadania, autonomia, educação, capacidade, mobilidade, acessibilidade e nos direitos e obrigações, etc., voltado para a dignidade humana e os princípios norteadores.

No entanto, o desafio é grande, tanto em relação à mudança cultural da sociedade e dos sistemas que a estrutura cria quanto das próprias pessoas deficientes, que se sentem estigmatizadas e desestimuladas com o acúmulo de reiterados processos de discriminação.

É também um desafio relevante a implementação e operacionalização das acções afirmativas.

Inobstante os princípios norteadores, destacando-se o princípio da igualdade e da não discriminação, a acessibilidade e mobilidade ainda são de difícil aplicabilidade em razão de projectos de urbanismo não prever desde o seu nascedouro a acessibilidade voltada às pessoas deficientes e idosas, inclusive.

Tanto a acessibilidade quanto a mobilidade ainda não há plena aplicabilidade, posto que muitos prédios utilizados pelos próprios órgãos públicos sequer possuem um mínimo de acessibilidade e mobilidade a pessoas deficientes.

Afirmamos que atualmente as pessoas deficientes são parcialmente visíveis, porque a discriminação e o preconceito ainda é muito presente na sociedade, perante o legislativo e por parte do Estado, quer por ignorância, quer por falta de interesse na aplicação de recursos financeiros voltados para o grupo de deficientes, idosos, etc.

Não é suficiente a previsão de princípios, a valorização da dignidade humana, ONGs, se não há aplicabilidade efetiva no cotidiano da sociedade, a ponto de acarretar mudanças reais na forma de pensar, agir e atuar.

Não há como realizar a educação a pessoa deficiente se o professor não recebe o preparo para acolher e ensinar a pessoa deficiente na escola comum.

A linguagem em braile e linguagem dos sinais obrigatoriamente deveria fazer parte do currículo escolar, a fim de permitir a educação especial e gratuita a todos em geral, e dessa forma, permitir a verdadeira inclusão, ou seja, a sociabilidade das pessoas deficientes com os demais e vice versa, promovendo dessa forma, uma verdadeira igualdade e não discriminação.

E não é só. Esse aprendizado auxiliaria e melhoraria a pessoa deficiente com a família inclusive, ocasionando um mínimo existencial digno e igualdade na diferença.

O caso Damião Ximenes X Brasil foi um divisor de águas no sentido da efectividade da jurisdicional positiva pela Corte Interamericana, onde ficou demonstrado que a falta de acções afirmativas, a fiscalização, gera danos e consequências ao Estado, ao mesmo tempo em que comprova que o Estado não está isento de responder pelos danos que causar, e principalmente, que não está impune.

A pessoa deficiente para fazer jus a alguns benefícios que lhe são concedidos por lei deve fazer prova documental do seu direito, da sua condição de deficiente. E depende ainda, de interpretação de aplicabilidade do benefício. A família para fazer jus ao recebimento de benefício concedido à família do deficiente deve provar robustamente que a pessoa é deficiente e que a família não teria condições financeiras de prover o mínimo ao deficiente.

O mesmo para fazer jus a cota em concursos públicos, a pessoa deficiente deve provar robustamente a sua condição para nascer o seu direito. Isso é desgastante para a família e principalmente para a pessoa deficiente, fazendo muitas vezes parecer que o mesmo está, na verdade, discriminado, já que para todas as demais pessoas a simples inscrição é suficiente. Sob essa análise, a pessoa deficiente é exceção à regra.

As pessoas que não possuem deficiência, ou não possuem a oportunidade de lidar com a questão, não costumam perceber as inúmeras situações discriminatórias que as pessoas deficientes sofrem com um projecto inadequado ou negligente.

Ao ser realizado o projeto da construção de um ambiente, muitas vezes, não há previsão da acessibilidade e mobilidade para o deficiente, já que há não há a inclusão de calçadas rebaixadas na maior parte das vias de circulação das cidades.

Só haverá a previsão da acessibilidade e mobilidade para o deficiente se houver uma lei, norma ou estatuto da cidade no plano urbanístico que obrigue mediante aplicação de multa em razão de descumprimento, principalmente para o Estado.

A falta de acessibilidade nos espaços públicos, nas vias públicas, no mobiliário urbano, nos transportes, nos meios de comunicação, na informação e tecnologias e sinalizações faz com que as pessoas deficientes não desenvolvam sua autonomia e independência, não ocorrendo, desta feita, a verdadeira inclusão social e o reconhecimento de direitos iguais.

Não há o verdadeiro e efetivo exercício da cidadania.

A efetividade de ações afirmativas é um dever e, portanto, uma obrigação do Estado. A autonomia e independência da pessoa deficiente é um direito fundamental para a consolidação da acessibilidade.

No Brasil, o Estado impõe aos particulares a implementação de adoção de medidas com o cunho da inclusão da pessoa deficiente no mercado de trabalho e na educação, no entanto, o Estado transfere a responsabilidade e o ônus financeiro ao particular, já que para inclusão no mercado de trabalho, o estabelecimento comercial deverá possuir condições estruturais para admitir e realizar a inclusão no mercado de trabalho.

E não só a condição estrutural, mas os funcionários que irão trabalhar com a pessoa deficiente e a sociedade, que em alguns casos, terá acesso direto a pessoa deficiente.

E o Estado não só transfere a responsabilidade e o ônus financeiro ao particular, haja vista que ao fiscalizar e apurar a inviabilidade da inclusão da pessoa deficiente no mercado de trabalho em determinada empresa, não apresenta condições para viabilizar a operacionalização da inclusão, ao contrário, aplica multas pecuniárias de elevado custo para empresa acarretando o desestímulo a inclusão, posto que somente com a tentativa, com a adaptação do empresário, o mesmo é penalizado.

E mais desestimulante não só para o empresário brasileiro, mas para a sociedade como um todo já que a arrecadação com essas multas vultosas não são revertidos ao grupo de pessoas deficientes, e sim para o Estado. O que se perde a sua finalidade e principalmente, o cerne da ação afirmativa, que é a sua efetividade.

Evidencia-se a falta de efetividade e mitigação de direitos em razão das últimas reformas aprovadas.

A reforma trabalhista através da Lei n. 13.467, 13 de julho de 2017, no qual ao prevê a possibilidade da redução do intervalo intrajornada para trinta (30) minutos e no qual será prejudicial para o trabalhador. E o será mais ainda para o trabalhador deficiente.

Podendo-se salientar que afronta as Normas de Segurança do Trabalho que assevera o intervalo mínimo de 1h para jornada de trabalho superior a 6h diárias, com a finalidade de assegurar a saúde do trabalhador e mitigar os riscos de acidente do trabalho.

O repouso do trabalhador é elemento que se inclui entre as condições dignas de trabalho.

Há de se acrescentar inclusive a reforma quanto a terceirização em atividade fim sem equivalência salarial, no qual irá diminuir consideravelmente os direitos das pessoas deficientes e talvez para os aprendizes também, no tocante ao cumprimento da lei de cotas.

Tal fato em razão da viabilidade do fracionamento das empresas, e conseqüentemente, a redução do número de empregados em cada uma delas, excluindo as respectivas empresas tomadoras do cumprimento de contratação de deficientes quanto a lei de cotas.

Há ainda a reforma da previdência – PEC 287/16-, que irá acarretar prejuízo as pessoas deficientes e seus familiares.

A PEC 287/16 prevê que o recebimento do benefício passará a depender do grau de deficiência e será um benefício mensal da assistência sem vinculação com o salário mínimo, o que é uma afronta aos objetivos fundamentais da República.

Acrescente-se inclusive as alterações nas regras de aposentadoria especial, no qual as regras mínimas passaria a ser 55 (cinquenta e cinco) anos para homens e mulheres com no mínimo 25 anos de contribuição na hipótese da deficiência grave.

Na regra em vigor é assegurada a aposentadoria ao assegurado com deficiência grave aos 25 anos de contribuição, se homem, e 20 anos, se mulher, não havendo exigência de idade mínima.

Dentro do ponto central da responsabilidade estatal, recentemente no Brasil, inúmeras gestantes contraíram o vírus da Zica durante a gestação, o que teve como consequência o nascimento de uma criança com microcefalia. Ou seja, um feto no qual em determinado momento do seu desenvolvimento sofre uma malformação em decorrência do vírus da Zica contraído pela gestante.

Considerando o alto índice de casos notificados de nascimento de criança com microcefalia, nos conduz a considerar uma geração de crianças, e por consequência, adolescentes com malformação, ou seja, com microcefalia.

O Estado, mesmo tentando mitigar o aumento do índice de pessoas atingidas pelo vírus da Zica, adotou como medida visando não eximir a sua responsabilidade pelo direito à vida, mas sim a responsabilidade do direito à existência das crianças que nasceram com microcefalia em razão dos altos custos de tratamento, auxílio, reabilitação, inclusive a família, e por consequência, posteriormente concedeu o direito ao aborto às mulheres que teriam confirmado através de exames médicos que a criança nasceria com a malformação, microcefalia.

Pode-se afirmar que o Estado, ao adotar a respectiva medida, colocou os direitos fundamentais em colisão no tocante a gestante e direito do nascituro, posto que este tem assegurado o direito à vida e o direito à existência, enquanto aquela em não continuar uma gestação a um “feto” com malformação que seria o direito sobre o próprio corpo, que não é genética, e que não se terá certeza que o mesmo terá uma vida digna, ou seja, o direito à existência.

No entanto, o núcleo essencial é o Estado, independente da medida adotada ao conceder o direito ao aborto a esses casos específicos, eximir-se de sua responsabilidade estatal violando

a dignidade humana, o direito à vida, o direito a uma vida digna, valorando o custo financeiro em indenizações às famílias, em virtude da epidemia da dengue, zica e chikungunya não ter sido a primeira, ao contrário, fato que veio se agravando ano a ano e a falta de investimento por parte do Estado em pesquisa teve como consequência a mitigação, supressão e violação do direito à vida e o direito à existência.

O acesso à tutela coletiva seria uma forma de garantir efetividade do direito constitucional, à vida digna, o direito à diferença e disponibilizando mecanismos de defesa às pessoas com deficiência, e especialmente no caso acima mencionado.

E desta feita, estar-se-á concedendo uma possibilidade às pessoas deficientes exigirem o tratamento no contexto da igualdade perante a sociedade e o Estado, exercendo-se assim, de forma digna, a cidadania.

O caso da criança “M.S.C” não se trata de uma particularidade e um caso isolado.

Há muitas crianças na mesma situação pelo qual o menor “M.S.C” esteve, e talvez não tenham tido a mesma assistência e amparo pelo Ministério Público Federal, haja vista que o acesso à informação da possibilidade em buscar o Ministério Público não está ao alcance de todos.

E, analisando-se o caso ocorrido com a criança “M.S.C”, fica mais evidenciado que uma demanda individual convertida em coletiva beneficiaria um maior número de crianças e pessoas em condições similares ao caso de “M.S.C”, além da diminuição do número de demandas que tramitam no Judiciário Brasileiro, assegurando ainda, o exercício do direito do cidadão como um todo e, ratifica-se, o exercício da cidadania por meio do instrumento da tutela coletiva, principalmente a viabilidade da conversão da tutela individual com interesses metaindividuais em tutela coletiva.

A vedação da tutela coletiva representa um retrocesso perante o Código de Processo Civil Brasileiro de 2015, posto que a sua regulamentação e aplicação representaria uma economia processual, além de celeridade e efetividade, alcançando o maior número de pessoas beneficiadas, ou grupo de pessoas.

Hugo Nigro Mazzilli¹³⁰, (2016, p. 156), “a tutela coletiva está hoje inserida nos direitos e garantias fundamentais; é instrumento de cidadania; é o único meio eficaz de acesso à Justiça nos conflitos de massa”.

Na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é transparente que a garantia de acesso à jurisdição não diz respeito somente ao direito individual, mas também ao direito coletivo.

O Código Processual Civil Brasileiro de 2015, ao vedar a tutela coletiva e não prever sua regulamentação representa uma mitigação e, talvez, supressão do direito constitucional de acesso à justiça, do direito à duração razoável do processo, a efetividade e justo processo.

E resta claro que a tutela coletiva é o instrumento adequado para o exercício da cidadania por parte das pessoas deficientes, posto que o alcance dos efeitos da sentença teria um alcance a um grupo, e não somente a um indivíduo, trazendo a ampla efetividade e uma consideração diminuição de demandas judiciais, desafogando o Judiciário Brasileiro, já que a cultura no Brasil é o litígio primeiro, e posteriormente a composição amigável.

E nessa linha de raciocínio segue o Estado que considerando a responsabilidade da implementação das ações afirmativas voltadas para as pessoas deficientes, certamente, a possibilidade da tutela coletiva, no respectivo caso, seria “inconveniente”, ou melhor, não seria adequado viabilizar um instrumento jurídico que seria utilizado contra o próprio Estado.

Precisamos de efetividade do provimento jurisdicional e das ações afirmativas voltadas para as pessoas deficientes e com a participação efetiva dos mesmos.

Não se pode ter uma efetividade sem conhecer a real necessidade, o que precisa ser realizado, efetivado.

¹³⁰-MAZZILLI, Hugo Nigro. A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo. Editora Saraiva. 29ª Edição. São Paulo. 2016. p. 156

A sociedade tem que ser participativa e em conjunto com as pessoas deficientes nos Projectos de Lei, inclusive no cumprimento dos Projetos de Lei e das respectivas Leis.

Não há efetividade no excesso de organizações, instituições, estatutos, leis, se não houver participação da sociedade e do poder público. Permaneceremos engessados. Leis sem efetividade.

É necessário inclusive que a sociedade e os empresários possuam meios de estruturar-se a fim de cumprir as leis. E o Poder Público fiscalizá-la e fazer cumprir, e não somente, fiscalizar e multar. E a arrecadação das multas não ser destinada a implementar o que dispõe a lei que não fora cumprida pelo particular ou o Estado, e sim ter a destinação para a realização do cumprimento determinado e fiscalizado.

Por fim, perfilhamos o entendimento do Hugo Nigro Mazzilli, no que concerne a vedação de tutela coletiva, no qual, “é difícil crer que, em pleno Século XXI, se tenha feito um novo Código de Processo Civil, e não haja um capítulo sequer para disciplinar a mais importante realidade de hoje do processo civil, que é a tutela coletiva....” .

Principalmente voltado para as pessoas deficientes, no qual a efetiva cidadania seria através do instrumento de defesa da conversão de ação individual em coletiva, tendo o provimento jurisdicional abrangendo uma categoria, grupo, maior número de pessoas que sofreram ou sofrem a mesma lesão, com plena efetividade.

Vislumbra-se que a vedação a tutela coletiva pelo Código de Processo Civil de 2015, tenha tido um caráter mais político que jurídico, se considerarmos a responsabilidade estatal, o qual com certeza fora a preocupação do legislador.

A oportunidade em se regulamentar a conversão da tutela individual em coletiva esvaiu-se com a sua expressa vedação no Código de Processo Civil de 2015.

Vale salientar que a CRFB/88, assegura amplamente os direitos e deveres individuais e coletivos quanto ao acesso à jurisdição, consoante prevê o artigo 5º, inciso XXXV, o que comprova o retrocesso do Código de Processo Civil de 2015, ao vedar expressa a tutela coletiva;

De certo que o acesso à jurisdição individual está garantido pelo Código de Processo Civil de 2015, mas a efetividade que a sociedade e muitos operadores do direito clamam e

clamavam, não foi acolhida pelo legislador como era objeto do Projeto do Código de Processo Civil de 2015.

A conversão da tutela individual em tutela coletiva no Projeto do Código de Processo Civil de 2015 previa como pressuposto a relevância social e a complexidade de formação do litisconsórcio. Somente com este último pressuposto, já se justificaria a admissibilidade da tutela coletiva, posto que além de efetividade, celeridade, traria para o Judiciário Brasileiro, redução dos números de ações.

A justificativa apresentada para vedação da tutela coletiva no sentido que na prática a conversão ocorreria de forma menos criteriosa e em detrimento do interesse das partes é inócua diante da efetividade, celeridade e redução do número de ações.

As questões suscitadas para as razões do veto são todas respondidas considerando-se o Código de Processo Civil Português e pelo Código de Defesa do Consumidor Brasileiro.

Mesmo com a vedação expressa pelo Código de Processo Civil de 2015 da tutela coletiva, não se pode olvidar que este é e era o instrumento mais efetivo do exercício da cidadania, principalmente para as pessoas deficientes.

Por certo que desde o Código de Processo Civil Brasileiro de 1973 aguardava-se a regulamentação da tutela coletiva com a conversão da tutela individual em coletiva.

Enfim, independente da responsabilidade estatal, não podemos ser tratados e tratar os demais como “pessoas normais”, “pessoas deficientes”, “grupo religioso”, “pessoas de raça”, “negros”, “brancos”, “pardos”, “classe média”, “classe alta”, “classe baixa”, “pobres”, “ricos”, “moradores de periferia”, “favelados”, etc. e sim, **seres humanos**, haja vista ser imperioso a necessidade de se respeitar a dignidade de cada um, não se estabelecer tratamento que possa implicar diferenciação ou restrição entre os cidadãos, principalmente por estarmos atualmente, vivendo na sociedade por inclusão, o que se impõe a todos aprender a conviver com o postulado inclusivo, como maneira de buscar-se a melhoria da sociedade.

E nesse contexto, a sociedade passará a prezar o princípio da dignidade humana, fazendo este parte integrante dos princípios e moralidade que deve imperar na vida de todos.

É necessário menos filosofismo e mais pragmatismo sob um novo olhar, e isto que se buscou no presente trabalho, sem a pretensão de esgotar o tema.

BIBLIOGRAFIA

AMARAL, Jorge Augusto Pais de. Direito Processual Civil. Editora Almedina. 11ª Edição. 2014, p. 171-172

ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. Cidadania. In DIMITRI (coord)> Dicionário Brasileiro de Direito Constitucional. São Paulo. Saraiva. 2007. p. 50

ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar. Portadores de deficiência: sujeitos de direitos. *Revista do Ministério Público do Trabalho*, Brasília, ano 2000, nº 19 (Março 2000), p. 35-38.

ANSELMO, José Roberto. O papel do Supremo Tribunal Federal na concretização do federalismo brasileiro. Tese de Doutorado. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2006.

ARAÚJO, Luiz Alberto David de. A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Editora CORDE, 1994.

ARAÚJO, Antonio de. Cidadãos portadores de deficiência: o seu lugar na Constituição da República. 1ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de Processo Civil. Tutela dos Direitos mediante Procedimentos Diferenciados. 3ª Edição. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo. 2007.

ASSIS, Olney Queiroz; POZZOLI, Lafayette. Pessoa portadora de deficiência: direitos e garantias. 2. Edição. São Paulo: Editora Damásio de Jesus, 2005.

BARROSO, Luis Roberto. O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira. 8. Edição. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2006.

CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito Constitucional. 4ª Edição. Coimbra: Editora Almedina, 1991.

CANOTILHO, J.J.. Constituição da República Portuguesa Anotada. Volumes I e II. da 4ª edição. Cidade Coimbra. Coimbra Editora, Ano 2014.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Direitos humanos e cidadania. 2. Ed. Reforma. São Paulo: Moderna, 2004.

DELGADO, Maurício Godinho. Princípios de direito individual e coletivo do Trabalho. São Paulo. Editora. Ltr, 2013, p. 162/163.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A Instrumentalidade do Processo. Editora Malheiros, São Paulo. 15ª Edição. 2013, p. 359

FRASER, Nancy. Da redistribuição ao Reconhecimento?. cadernos de campo, São Paulo, n.14/15, 2006. Tradução: Júlio Assis Simões.

FIGUEIRA, Emílio. Caminhando no silêncio: Uma introdução à trajetória das pessoas com deficiência na História do Brasil. São Paulo. GIZ Editora. 2008. 2ª Edição.

FIUSA, Ricardo. Novo Código Civil Brasileiro Anotado. 3ª Editora Saraiva. 2003.

GARCIA, Maria. Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência. 2016. Editora Saraiva. São Paulo. p. 55.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. A recepção do instituto da ação afirmativa pelo direito constitucional brasileiro. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 38, n. 151, p. 133, jul./2001. (RENAULT, 1997. p. 425)

LEITE, Flávia Piva Almeida. Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência. Editora Saraiva. São Paulo. 2016. p. 249

LOPES, Laís de Figuerêdo. Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência. Editora Saraiva. São Paulo. 2016. p. 59

LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas com Deficiência à Luz da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, de 2006 e DO ESTATUTO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, LEI N. 13.146, de 06 de Julho de 2015. Editora LTr. 2ª Edição. São Paulo.

MADRUGA, Sidney. Pessoas com Deficiência e direitos humanos, ótica da diferença e ações afirmativas. 2ª Edição. 2016. Editora Saraiva. São Paulo. p.97

MARTINS, Afonso D'Oliveira - Los Derechos de Los Deficientes en Portugal. Muñoz Machado, Santiago, Lorenzo, Rafael de, org.- *Código Europeo de Las Minusvalías*, Madrid: Escuela Libre Editorial, 1996, p. 1675-1690.

MAZZILLI, Hugo Nigro. A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo. Editora Saraiva. 29ª Edição. São Paulo. 2016. p. 50/51.

MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional: Direitos Fundamentais. Tomo IV. 3ª edição. rev. e atual. Coimbra: Editora Coimbra, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Conteúdo Jurídico do princípio da igualdade. 3ª edição, 4ª tiragem. São Paulo: Editora Malheiros, 1997.

NEVES, Alexandra Chícharo das. Os Novos Paradigmas que balizam o Estatuto Jurídico dos “Cidadãos Invisíveis”. 1ª Edição. Chiado Editora. Portugal. 2015

NETO, Abílio. Código Civil Anotado. 18ª edição. Cidade Lisboa. Editora Ediforum – Lisboa, Ano 2013. SOUZA JÚNIOR, Ivan Lucas de / Tallita Ramine. Constituição Federal de 1988 - Com Legislação e jurisprudência correlatas. Atualizada até a Emenda n.77/2013. 4ª edição. Cidade São Paulo. Editora Gran Cursos, 2013.

PASTORE, José. Oportunidades de Trabalho para deficientes. LTR Editora LTDA. 2000. São Paulo.

PINTO, Carlos Alberto da. Teoria Geral dos Sujeitos da Relação Jurídica. 2012, 4ª Edição. 2ª Reimpressão. Coimbra Editora. p. 234 e 235.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e direito constitucional internacional. 7ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

PIOVESAN, Flávia. Temas de Direitos Humanos. 7ª Edição. ano 2014. Editora Saraiva.

POZZOLI, Lafayette. Pessoa portadora de deficiência e cidadania. *In*: ARAUJO, Luiz Alberto David (Coord.). Defesa dos direitos das pessoas portadoras de deficiência. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

RAGAZZI, José Luiz. A proteção da pessoa portadora de deficiência um instrumento de cidadania. 2ª Edição. Bauru: Editora Edite, 2006.

RAGAZZI, José Luiz; ARAUJO, Luiz Alberto David – A proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Revista do Advogado, Ano XXVII, n.º 95 (Dez. 2007), p. 42-50.

SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. 14. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1997.

SILVA, Otto Marques da. Epopéia Ignorada – A História da Pessoa Deficiente no Mundo de Ontem e de Hoje, 1987.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil. Parte Geral. 13ª Edição. 2003. Volume I. Editora Atlas.

Fonte eletrônica

_____ALMEIDA, Sandra Cristina Figueiras de. Legislação aplicável aos portadores de deficiência: legislação relacionada com os portadores de deficiência. [Consulta mar.2015]. Disponível: <<http://apache.camara.gov.br/portal/arquivos/Camara/internet/estnote-tec/pdf/306981.pdf>>

_____BEERSCH, Rita. Disponível em: <<http://www.assistiva.com.br>>, acesso em 07 de Janeiro de 2018.

_____BIELER, Rosangela Berman. Artigo Inclusão e Cooperação Universal disponível no site www.saci.org.br (consultado em Abril de 2015)

____BOTELHO, Marcos César. A Pessoa com Deficiência no Ordenamento Jurídico Brasileiro. Artigo de Revista. 2011. disponível em: <http://www.agu.gov.br>. acesso em 10 de Abril de 2017.

____BRASIL, Presidência da República. Convenção sobre os direitos das pessoas com deficiência. Brasília. Set. 2007. [Consulta mar.2015] Disponível em: [http://www.mj.gov.br/mpsi-corde/arquivos/publicação/714/images/714_1 .doc](http://www.mj.gov.br/mpsi-corde/arquivos/publicação/714/images/714_1.doc)., acesso em Abril de 2017;

____BRASIL. Senado Federal. Decisões acerca das proposições temáticas. Disponível em <[https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/1ª e 2ª Reunião](https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/1ª%20e%202ª%20Reunião) > acesso em 20.nov.2017

____CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Marcos Vargas. Conversão da ação individual em ação coletiva: análise do conteúdo do artigo 333 do CPC/2015, das razões do veto da presidente da república e do aproveitamento do instituto no atual sistema processual/ **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 13, n. 2, p. 389-409, ago. 2017. ISSN 2238-0604. Disponível em: <<https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1669>>. Acesso em: 20 out. 2017.

____ ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA, Lei n. 13.146, de 06 de julho de 2015, com vigência em 06 de janeiro de 2016. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>, consulta realizada em 20/03/2016.

____FILHO, Teófilo Alves Galvão. Acessibilidade Tecnológica. In: DÍAZ,F.orgs. Educação inclusiva, deficiência e contexto social: questões contemporâneas. EDUFBA,2009.ISBN:978-85-232-0928-5. Disponível em:<http://books.scielo.org>, acessado em 07 de Janeiro de 2018.

____NERES, Celi Corrêa. Portadores de necessidades especiais - aspectos históricos. 2001. Disponível em: http://www.histedbr.fae.unicamp.br/acer_histedbr/seminario/seminario. Acesso em 09 ago 2016.

____ In: ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Programa de Ação Mundial para Pessoas Deficientes. Disponível em:

<<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/deficiente/program.htm>> acesso em 03 de Abril de 2016.

_____ PALUMBO, Livia Pelli. Revista Científica Eletrônica de Direito é uma publicação semestral da Faculdade de Ensino Superior e Formação Integral de Garça – FAEF e Editora FAEF, mantidas pela Associação Cultural e Educacional de Garça – ACEG . CEP: 174000-000 – Garça/SP – Tel.: (0**14) 3407-8000 www.revista.inf.br – www.editorafaef.com.br – www.faeff.edu.br - acesso: 10 de Janeiro de 2017.

_____ ROSÁRIO, Pedro Trovão. disponível em: <www.emporiododireito.CidadaniaeDeficiencia>, acesso em 10/02/2017.

_____ SASSAKI, Romeu. Conceito de acessibilidade. Disponível em <<http://www.escoladagente.org.br>> acesso em 02-04-2017

_____ SASSAKI, Romeu Kazumi. Artigo: “Terminologia sobre Deficiência na Era da inclusão”, disponível:< [https:// www.acessibilidade.ufg.br](https://www.acessibilidade.ufg.br), > acessado em 03 de Janeiro de 2018;

_____ SEESP/MEC. Secretaria de Educação Especial do Ministério da Educação. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br>> acesso em: 10.01.2018.

_____ SIQUEIRA, Lúcia Aremoraes. Marcelo Leandro Pereira Lopes. Artigo: Evolução Histórica dos Conceitos de Cidadania e Direitos Humanos. disponível em: <<http://www.mobilizadores.org.br>>, acessado em 18/04/2017.