

FUNDAÇÃO MINEIRA DE EDUCAÇÃO E CULTURA
UNIVERSIDADE FUMEC
Programa de Pós-Graduação em Direito

Cristina G. Martins Froede

**AÇÕES AFIRMATIVAS E ACESSIBILIDADE COMO INSTRUMENTOS DE
EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE PARA AS PESSOAS COM
DEFICIÊNCIA**

Belo Horizonte
2013

Cristina G. Martins Froede

**AÇÕES AFIRMATIVAS E ACESSIBILIDADE COMO INSTRUMENTOS DE
EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE PARA AS PESSOAS COM
DEFICIÊNCIA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* (Mestrado em Direito Privado), da Universidade FUMEC, referente à linha de pesquisa “Direito Privado”, da área de concentração “Instituições Sociais, Direito e Democracia”, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Edna Cardozo Dias

Belo Horizonte

2013

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

F925a Froede, Cristina Gomes Martins, 1975-
Ações afirmativas e acessibilidade como instrumentos de efetivação do princípio da igualdade para as pessoas com deficiência / Cristina Gomes Martins Froede. - Belo Horizonte, 2013.

178 f. : il.

Orientadora: Edna Cardozo Dias
Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade FUMEC, Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde, Belo Horizonte, 2013.

1. Programas de ação afirmativa. 2. Igualdade. 3. Direitos humanos. 4. Pessoas com deficiência. I. Título. II. Dias, Edna Cardozo. III. Universidade FUMEC, Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde.

CDU: 342.7

NOTA FINAL DA DEFESA DE DISSERTAÇÃO DE
MESTRADO

BANCA EXAMINADORA:

ASSINATURAS:

Prof. Dra. Edna Cardozo Dias Edna Cardozo Dias

Prof. Dr. Luís Carlos Balbino Gambogi [Handwritten Signature]

Prof. Dr. Mário Lúcio Quintão Soares [Handwritten Signature]

MESTRANDA: Cristina Gomes Martins Froede

TÍTULO DA DISSERTAÇÃO:

“AÇÕES AFIRMATIVAS E
ACESSIBILIDADE COMO
INSTRUMENTOS DE EFETIVAÇÃO DO
PRINCÍPIO DA IGUALDADE PARA AS
PESSOAS COM DEFICIÊNCIA.”

NOTA: (92) noventa e dois

ASSINATURA ORIENTADOR: Edna Cardozo Dias

DATA DA DEFESA: 22/04/2013

A Deus, por permitir buscar meus sonhos e me dar força para fazê-lo.

Ao meu amado esposo, meu alicerce e fonte de inspiração.

À minha filha Laura, luz da minha vida e verdadeira motivação do meu esforço.

Aos meus pais e irmão, pelo apoio e incentivo.

À minha companheira fiel, fonte de amor incondicional, "Pretinha".

À Professora Edna Cardozo, pelos ensinamentos, pela honra de tê-la como orientadora e pela disposição em exercer tal função.

Às minhas amigas, que de certa forma contribuíram para minha conquista.

*“No meio do caminho tinha uma pedra
tinha uma pedra no meio do caminho
tinha uma pedra
no meio do caminho tinha uma pedra..”*

(Carlos Drummond de Andrade)

RESUMO

O presente trabalho relata as fases históricas e a evolução do tratamento político e social destinado à pessoa com deficiência, desde a Antiguidade até a "Declaração dos Direitos dos Deficientes" e demais legislações pertinentes, tanto anteriores como posteriores à Constituição Brasileira de 1988. Descreve alguns aspectos sobre Direitos Humanos e identifica o Princípio da Igualdade, como princípio basilar e de ordem constitucional. Também apresenta mecanismos efetivação dos direitos sociais, tais como as ações afirmativas, que têm o condão de incluir as pessoas com deficiência na sociedade e cessar o processo de exclusão, historicamente imposto a este referido grupo minoritário.

Palavras-chave: Ações afirmativas. Direitos fundamentais. Princípio da igualdade. Acessibilidade. Pessoa com deficiência.

ABSTRACT

This paper describes the historical phases and the evolution of political and social treatment for the disabled person, from antiquity to the "Declaration of the Rights of Disabled People" and other relevant laws, both before and subsequent to the 1988 Brazilian Constitution. Describes some aspects on Human Rights and identifying the Principle of Equality, as an overarching principle and constitutional. And presents effective mechanisms of social rights, such as affirmative action that have the power to include people with disabilities in society and cease the deletion process, tax historically referred to this minority group.

Keywords: Affirmative action. Fundamental rights. Principle of equality. Accessibility. Disabled people.

LISTA DE SIGLAS

ADCT	– Atos das Disposições Constitucionais Transitórias
ADIn	– Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADI	– Atos Declaratórios Interpretativos
BACEN	– Banco Central do Brasil
CC/02	– Código Civil de 2002
CTN	– Código Tributário Nacional
CR/88	– Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
IBPT	– Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário
LGT	– Lei Geral Tributária
RFB	– Receita Federal do Brasil
S.A.	– Sociedade Anônima

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 BREVE RELATO DAS VARIAÇÕES HISTÓRICAS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA.....	13
2.1 Antiguidade	13
2.2 Idade Média: fase do assistencialismo	18
2.3 Integração na Modernidade.....	25
2.4 A Pós-Modernidade e a fase da inclusão.....	28
3 DIGNIDADE HUMANA COMO BASE PARA UMA SOCIEDADE JUSTA, LIVRE E INCLUSIVA.....	33
3.1 O significado da expressão “dignidade humana”	33
3.2 A origem dos direitos humanos	34
3.3 A dignidade humana e a criação da norma	36
3.4 O conceito da expressão direitos fundamentais.....	46
4 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NO QUE TANGE À PROTEÇÃO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA	49
4.1 Os significativos avanços, sob o prisma dos direitos fundamentais e da normatização no âmbito mundial	51
4.2 Evolução normativa nacional aplicável.....	58
4.2.1 Teoria do mínimo.....	59
4.2.2 Legislação nacional anterior à Constituição de 1988.....	60
4.2.3 O advento da Constituição de 1988.....	62
4.2.4 Legislação infraconstitucional.....	66
4.2.5 A pessoa com deficiência e as incapacidades do Código Civil.....	69
4.2.6 Pessoas com deficiência física - Curatela administrativa especial	73
5 CONCEITO DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA	74
5.1 As terminologias imputadas às pessoas com deficiência ao longo da história.....	74
5.2 Conceituação ou enquadramento na legislação como sendo pessoa com deficiência	78
6 BREVE RELATO DO MOVIMENTO POLÍTICO E NORMATIVO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL.....	85

6.1	Primeiras iniciativas da sociedade civil na República.....	86
6.2	Os centros de reabilitação	87
6.3	O movimento associativista dos cegos	87
6.4	O Ano Internacional das Pessoas Deficientes	88
6.5	O Movimento de Vida Independente.....	90
6.6	O Movimento das Pessoas com Deficiência e a Assembleia Nacional Constituinte	91
6.7	A participação do Brasil na elaboração da Convenção da ONU.....	93
6.8	Avanços no marco legal	94
7	O PRINCÍPIO DA IGUALDADE	97
7.1	Igualdade na Constituição Federal de 1988.....	100
7.2	A competência normativa do direito à igualdade.....	106
7.3	As desigualdades e o tratamento constitucional conferido à pessoa com deficiência	109
8	Ações afirmativas: a base da igualdade para as pessoas com deficiência ..	113
8.1	Definições de ação afirmativa	114
8.2	Classificação das ações afirmativas	119
8.3	O conteúdo constitucional das ações afirmativas	121
8.4	As ações afirmativas e a inclusão das pessoas com deficiência na Constituição de 1988	124
8.5	Ações afirmativas e o valor social do trabalho e da Lei de Cotas.....	127
8.6	A Constituição de 1988, a Lei n. 7.853/89 e o Decreto n. 3.298/99	131
8.7	Trabalho das pessoas com deficiência no âmbito privado.....	132
8.8	A aplicação das cotas e ações afirmativas às micro e pequenas empresas e às empresas com atividades sazonais, perigosas e/ou insalubres e rurais	133
8.9	Trabalho por conta própria	134
8.10	Aplicação da Lei de Cotas e Reservas de Vagas em Concursos Públicos	135
8.11	Dados estatísticos segundo o último Censo 2010 IBGE quanto à inserção das pessoas com deficiência no mercado de trabalho	136
9	ACESSIBILIDADE UM DIREITO FUNDAMENTAL.....	139
9.1	Definição de acessibilidade	139
9.2	Legislação reguladora da acessibilidade.....	143

9.2.1 Leis de proteção especial quanto à acessibilidade.....	147
9.2.2 Estudo do Estatuto da Acessibilidade.....	149
9.3 Acessibilidade e a normatização técnica NBR e ABNT	152
9.3.1 Acessibilidade nos edifícios públicos ou de uso coletivo	153
9.3.2 Acessibilidade nos locais de espetáculos, conferências, aulas e outros de natureza similar	154
9.3.3 Acessibilidade nos edifícios de uso privado.....	155
9.3.4 Quanto às exigências da construção de novos edifícios:	155
9.3.5 Acessibilidade na política habitacional.....	155
9.3.6 Sistemas de comunicação e sinalização	155
9.3.7 Programa Nacional de Acessibilidade	156
9.3.8 Acessibilidade na Administração Pública Federal.....	156
9.3.9 O desenho e localização do mobiliário urbano	158
9.4 Barreiras arquitetônicas no mercado de trabalho	158
9.5 Barreiras arquitetônicas e acessibilidade no trânsito	160
CONCLUSÃO	162
REFERÊNCIAS.....	164

1 INTRODUÇÃO

No decorrer da história, a pessoa com deficiência recebeu diferentes tratamentos pela sociedade. Foi-lhe atribuído o status pejorativo de aberração, ou era tida como empecilho real à reprodução de prole saudável, o que redundou em políticas de pura eliminação. Também foi motivo de escárnio¹ ou tratada com misericórdia. Muitas vezes sua deficiência era considerada castigo divino, objeto de punição divina por erros cometidos,² relacionada a condutas religiosas.³ Por vezes foi fonte inspiradora de caridade, de assistência, de misericórdia piedosa,⁴ devendo ser suportada ou ignorada.

Pode-se dividir a história desse tratamento em quatro fases. Na primeira fase, a política em relação à pessoa com deficiência era de eliminação eugênica; na segunda, a do assistencialismo piedoso, mais recentemente uma terceira fase, a de integração e respeito e, na atualidade, a fase da inclusão.

O objetivo deste trabalho é identificar a pessoa com deficiência como sujeito de direitos e visualizar os principais aspectos de vida digna, partindo das premissas e garantias da Declaração Universal dos Direitos do Homem, da Constituição Federal Brasileira e demais legislações infra constitucionais.

Para desenvolver o propósito deste trabalho, foi feita uma pesquisa documental e bibliográfica, sendo apresentadas também informações de forma descritiva e acrescentadas algumas reflexões.

O texto encontra-se organizado em 9 capítulos.

Após a introdução, o capítulo 2 tece um breve relato das variações históricas da pessoa com deficiência, discorrendo sobre os diferentes tratamentos conferidos aos deficientes em diversas fases da história.

¹ “Um riso inextinguível se ergueu entre os Deuses bem-aventurados, ao verem Hefesto afadigar-se pelo palácio afora.” (Ilíada) A cena desenrola-se no Olimpo, onde Hefesto, que é coxo, serve néctar aos outros deuses. (PLATÃO. *A República* apud LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 86.)

² De acordo com a mitologia grega, Plutão, deus da riqueza, foi privado de sua visão por Júpiter, e tendo caído nas mãos das intrigantes, só conseguia proporcionar riqueza a indivíduos não merecedores de possuí-la. (PLATÃO, *op. cit.*, p. 270). Neste sentido confira também a doutrina da religião budista do Karma e a espírita.

³ Os hindus acreditavam que as pessoas com deficiência visual eram especialmente dotadas para receber mensagens dos deuses. (FONSECA, R. apud LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 86.)

⁴ AGOSTINHO, Bispo de Hipona. *A Cidade de Deus*. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 2000; AGOSTINHO, Bispo de Hipona. *A verdadeira religião*. São Paulo: Paulus, 2002.

O capítulo 3 aborda a a dignidade humana como base para uma sociedade justa, livre e inclusiva, seu significado, a origem dos direitos humanos e a expressão direitos fundamentias.

As pessoas com deficiência são o foco do capítulo 4, que investiga a evolução dos direitos sociais conferidos a essa parcela da sociedade, bem como apresenta uma análise dos principais dispositivos da legislação pertinente aos deficientes.

O capítulo 4 se debruça sobre o conceito de deficiente, traçando uma noção do conceito, classificação, características e analisando os direitos direcionados a essa parcela da população.

O capítulo 6 apresenta um breve relato do movimento político e normativo das pessoas com deficiência, narrando as lutas e conquistas sociais adquiridas ao longo dos tempos.

No capítulo 7, o princípio da igualdade é investigado, tomando-o como mola mestra da democracia e analisando-o sob o foco da Constituição Federal de 1988.

As ações afirmativas são o objeto de análise do capítulo 8, sendo apresentadas como a base da igualdade para as pessoas com deficiência, abordando-se também algumas leis conferidoras de tais ações.

No capítulo 9 aborda a acessibilidade como meio necessário não só de melhorar a infraestrutura dos ambientes mas também de conscientizar a sociedade no sentido de combater estereótipos, fomentando o respeito e os direitos dos deficientes.

Por fim, a conclusão procura sintetizar toda a pesquisa realizada no intuito de verificar a realidade atual do ordenamento jurídico pátrio em relação aos direitos da pessoa portadora de deficiência.

2 BREVE RELATO DAS VARIAÇÕES HISTÓRICAS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

2.1 Antiguidade

Nos tempos mais remotos da civilização grega, a forma de vida social era centralizada em torno do palácio, onde o personagem principal era o Rei divino, que concentrava e unificava em sua pessoa todos os elementos do poder, todos os aspectos da soberania. O Rei era o responsável pela segurança de seu povo, pelas guerras e pela economia, assim como pela vida religiosa em seu reino. Este ordenava seu calendário, velava pela observância dos rituais e pela celebração das festas em honra dos diversos deuses, determinava os sacrifícios e as taxas de oferendas exigíveis a cada um, segundo a sua classe. O Rei detinha um poder soberano e estava associado a uma classe sacerdotal numerosa e influente, exercendo um controle rigoroso sobre o Estado.

Conforme asseveram Olney Queiroz Assis e Lafaiete Pussoli:

A observância das leis estava nas mãos de um corpo de servidores do palácio com poderes policiais. O rei, por sua vez, se arrogava também o direito de castigar com multas, prisão, flagelação ou morte. O poder do Estado, ainda que nominalmente estivesse nas mãos do Rei, de fato dependia do apoio de classes superiores, notadamente a dos sacerdotes.¹

Platão, ao pensar uma sociedade ideal, defendeu a aplicação de medidas eugênicas, no Livro Terceiro de “A República”, justificando tais medidas com o argumento de que os “melhores” homens deveriam unir-se às “melhores” mulheres, o mais frequentemente possível; e os “defeituosos” com as “defeituosas”, o mais raro possível. Os filhos dos primeiros deveriam ser criados; os dos segundos, não, para o trabalho conservar-se da mais alta qualidade. Também as crianças defeituosas deveriam ser expostas, isto é, deveriam ser abandonadas para morrer.

Na República platônica, as pessoas portadoras de deficiência representavam um mal e, portanto, deveriam ser eliminadas:

¹ ASSIS, Olney Queiroz; PUSSOLI, Lafaiete. *Pessoa deficiente*. Direitos e garantias. São Paulo: Edipro, 1992. p. 31.

Quanto aos filhos legítimos, serão levados, desde o nascimento, a um lar comum, exceto os que sofrerem alguma deformidade, com respeito a estes, não haverá a menor misericórdia. Como já é prática em certos Estados. Platão pensa provavelmente em Esparta - serão expostos em lugar secreto. Destarte, a cidade compreenderá, um dia, tão-somente bons e belos cidadãos. É como vemos a doutrina do eugenismo aplicada com todo o rigor.²

Na Grécia do século VI, a representação do mundo habitado para os gregos era circular e etnocêntrica: no centro estava Delfos, o santuário mais importante, em seu redor a comunidade helênica, com identidade, língua, religião e cultura; e no exterior os bárbaros.

A referência qualitativa aos bárbaros não se aplicava a uma raça ou a um povo em especial, parecia ser um sentimento de superioridade e um certo temor, o que tempos mais tarde seria reforçado com a vitória grega sobre os inimigos vindos do Oriente, numa visão bipolarizada do mundo.

Para Aristóteles (384-322 a.C.), os bárbaros só poderiam entrar no mundo grego na condição de escravos por natureza; o que introduziu a noção de tratar os iguais igualmente, e os desiguais desigualmente.

Aristóteles justifica e defende, a escravidão. Senão vejamos: Do mesmo modo que o universo físico estaria constituído por uma hierarquia inalterável, segundo cada ser ocupa, definitivamente, um lugar que lhe seria destinado pela natureza (e do qual ele só se afasta provisoriamente através de movimentos violentos). Assim, também, o escravo teria seu lugar natural na condição de "ferramenta animada". Aristóteles chega mesmo a afirmar que o escravo é escravo, porque tem alma de escravo, é essencialmente escravo, sendo destituído por completo de alma noética, a parte da alma capaz de fazer ciência e filosofia e que desvenda o sentido e a finalidade das coisas.³

Na cidade de Atenas e nas demais cidades, os que não pertenciam à *polis* eram excluídos e os escravos constituíam-se essencialmente de não gregos.

Em relação à cidade de Atenas, leciona Otto Marques da Silva:

Quando nascia uma criança, o pai realizava uma festa conhecida como *amphidromia* [...]. Os costumes exigiam que ele tomasse a criança em seus braços, dias após o nascimento, e a levasse solenemente à sala para mostrá-la aos parentes e amigos e para iniciá-la no culto dos deuses. A festa terminava com banquete familiar. Caso não fosse realizada a festa, era sinal de que a criança não sobreviveria. Cabia, então ao pai o extermínio dos próprios filhos. Os cidadãos atenienses, entretanto, eram protegidos por leis, que ordenavam que os filhos tivessem a obrigação de cuidar de seus pais, fosse devido à velhice ou a deficiências físicas.⁴

² PLATÃO. *A República*. São Paulo: Clássicos Garnier da Difusão Européia do Livro, 1973. p. 29.

³ MOTA, Américo. *Aristóteles: vida e obra*. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1983. p. XXI.

⁴ SILVA, Otto Marques. *A epopéia ignorada*. A pessoa deficiente na história do mundo de ontem e de hoje. São Paulo: CEDAS, 1986. p.126.

O poder absoluto do soberano desaparece no século XII, o *anax*, termo usado para denominar o Rei, foi substituído pelo termo técnico *basileu* para designar a função real. Esse desaparecimento se deu em virtude das invasões das tribos dóricas (Esparta), consideradas juntamente com os jônicos (Atenas), as duas cidades-estados mais importantes politicamente. Assim duas espécies de comando se intensificaram; de um lado as comunidades aldeãs, de outro, a aristocracia guerreira, cujas famílias mais eminentes detinham, igualmente, como privilégio de *gens*, certos monopólios religiosos.

Neste momento histórico é que se encontram os fundamentos dos direitos das pessoas portadoras de deficiências, não mais visualizadas numa estrutura de poder centralizada no Rei divino, que predominou no período anterior.⁵

A obsessão contra os defeitos físicos não ficou restrita aos gregos, mas também aos romanos. Desse modo, tanto atenienses como romanos, como assevera Ricardo Tadeu Marques da Fonseca:

[...] protegiam seus doentes e os deficientes, sustentando-os até mesmo por meio de sistema semelhante à Previdência Social, em que todos contribuíam para a manutenção dos heróis de guerra e de suas famílias [...]. Discutiam, esses dois povos, se a conduta adequada seria a assistencial, ou a readaptação destes deficientes para o trabalho que lhes fosse apropriado [...]. Os hebreus viam na deficiência física ou sensorial uma espécie de punição de Deus e impediam qualquer portador de deficiência de ter acesso a direção dos serviços religiosos [...].⁶

Também no “Código de Manu” (século XII a.C.) constam regras de exclusão dos portadores de deficiência, conforme se deduz da seguinte proibição sucessória: “Os eunucos, os homens degredados, os cegos surdos de nascimento, os loucos, idiotas, mudos e estropiados, não serão admitidos a herdar” (§ 612).⁷

Os hindus, ao contrário dos hebreus, consideravam os cegos pessoas de sensibilidade interna mais aguçada, justamente pelo fato não enxergarem, e estimulavam o ingresso dos deficientes visuais nas funções religiosas.⁸

A Lei das XII Tábuas (450 a.C.) autorizava os patriarcas a matarem seus filhos defeituosos. Especificamente na Tábua IV, que trata do pátrio poder,

⁵ ARENDT, Hannah. *Entre o passado e o futuro*. São Paulo: Perspectiva, 1973. p. 32.

⁶ FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *Advocacia pública e sociedade*. O trabalho do portador de deficiência. Ano I, n. 1, São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 136.

⁷ ASSIS, Olney Queiroz; PUSSOLI, Lafaiete. *Pessoa Deficiente: direitos e garantias*. São Paulo: EDIPRO, 1992. p. 29.

⁸ PEDRON, Daniele Muscopf. Direito fundamental social. *Revista CEJ*, Conselho de Justiça Federal, n. 33, p. 55-61, jul. 2006.

prescreve: “I - Que o filho nascido monstruoso seja morto imediatamente”. Na mesma lei estava prevista a pena de Talião: “II – Contra aquele que destruiu membro de outrem e não transigiu com o mutilado, seja aplicada a pena de Talião”.⁹

O Alcorão eximia da guerra santa os cegos, coxos e enfermos; mas também dispunha sobre o *jus talionis* no Capítulo V: “Quanto a um ladrão ou a uma ladra, cortar-lhe-eis as mãos em prêmio do ato de suas mãos...”¹⁰

Outros povos segregavam essa população em praças para submetê-los a execração pública.

Platão demonstra nitidamente em suas obras “As Leis” e “A República” o caráter de deficiente ligado a uma pena imposta pelos deuses ou transmitido pelo mau comportamento paterno e ou materno:

O ateniense: Esposa e esposo devem ter em vista gerar para o Estado crianças da maior excelência e beleza possíveis. Todas as pessoas que são parceiras em qualquer ação produzem resultados belos e bons quando estão atentas a si mesmas e à ação; contudo, o resultado corresponde ao contrário quando lhes falta atenção ou não sabem aplicá-la.¹¹

Nesta fase havia o mote político da eliminação, a adoção das chamadas “políticas eugênicas”, baseadas sobretudo em dois fundamentos:

O primeiro fundamento baseava-se na visão organicista da sociedade tanto de Platão quanto de Aristóteles. Estes filósofos adotaram esta política não por motivos malévolos, mas porque entediam ser esta a melhor postura para salvaguardar as necessidades da polis, ou da cidade, como um todo, já que no organicismo este conceito deve ser preponderante, muitas vezes, até em detrimento do bem-estar, ou até sobrevivência do indivíduo. O segundo fundamento era devido ao estigma de que as PPD’s carregavam de malquerença dos deuses, ou de que a deficiência “em si” era produto de um castigo, ou pena divina por um mau comportamento da pessoa de seus pais.¹²

Baseado nesses argumentos, nas cidades antigas, tais como Esparta e Roma, a eliminação dessas pessoas era ditada por leis, e na Grécia antiga era recomendada como ideal pela legislação na obra “A República” de Platão, como asseverado por Coulanges:

O Estado tinha o direito de não tolerar as deformidades ou monstruosidades de seus cidadãos. Em consequência, ordenava ao pai de filho defeituoso

⁹ MEIRA, Sílvio A. B. *A Lei das Doze Tábuas*. Rio de Janeiro: Forense, 1972. p. 167.

¹⁰ ALCORÃO. *Castigo do ladrão*, 5:38-39. Disponível em: <<http://www.luzdoislam.com.br/br/castigo-para-os-crimes-morais-a73.htm>>. Acesso em: 18 out. 2012

¹¹ PLATÃO, *As Leis*. p.271. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/112353884/6/Livro-VI>>. Acesso em: 12 set. 2012.

¹² LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 113.

que o matasse. Essa lei encontra-se nos antigos códigos de Esparta e de Roma. Não sabemos se tal existiu ou não em Atenas; dela somente conhecemos o que Aristóteles e Platão inscreveram em suas legislações ideais.¹³

Além do organicismo e desses perigosos estigmas filosóficos e religiosos e ainda de acordo com uma política eugênica, estava implícito que a deficiência tinha um caráter de penalidade que os deuses impunham a essas pessoas. Por isso elas não seriam dignas de respeito, nem sequer de piedade, merecendo somente a morte ou a expulsão.

Ainda para Platão, o defeito corporal, indício de malquerença dos deuses, tornava o homem indigno de cumprir qualquer sacerdócio e, por consequência, de exercer a magistratura.

Para discriminar essas pessoas que não agradavam aos deuses é que existia a prática na Grécia antiga de marcar com um sinal permanente, geralmente em fogo ou em brasa, as pessoas deficientes e também as doentes, originando-se dessa prática a palavra “estigma”. Esses sinais evidenciavam algo extraordinário ou um mal sobre o status moral de quem o apresentava.¹⁴

Contudo tanto Platão como Aristóteles defendem a política eugênica de eliminação com relação às crianças defeituosas, considerando-as oriundas de “família impura”, discriminando os deficientes pelo que consideravam a ausência do belo.

Aristóteles entende que: “[...] quanto a saber quais filhos que se devem abandonar ou educar, deve haver uma lei que proíba alimentar toda criança disforme”.¹⁵

Embora o organicismo aliado ao estigma levasse à aniquilação das pessoas portadoras de deficiência, Aristóteles vislumbrava alguma preocupação assistencialista com o adulto deficiente mutilado pela guerra. Neste caso, o tratamento a ser dado à pessoa com deficiência seria de certa condescendência face à ausência de responsabilidade da pessoa sobre aquele vício.

¹³ COULANGES *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 113.

¹⁴ GOFFMAN *apud* LORENTZ, *op. cit.*, p. 114.

¹⁵ ARISTÓTELES *apud* LORENTZ, *op. cit.*, p. 119.

2.2 Idade Média: fase do assistencialismo

Marcondes¹⁶ discorre que, na Idade Média, durante o declínio do Império Romano, a Igreja foi a única instituição estável e a principal e quase exclusiva responsável pela educação e pela cultura. Foi exatamente nessa época que surgiram os mosteiros e as universidades.

A Igreja Cristã detinha total monopólio da educação e foi nesta época que, a mando da Igreja Cristã, a prática da filosofia grega foi proibida, sendo fundada em 529 a Ordem dos Beneditinos, a primeira grande ordem religiosa.¹⁷ Justamente neste período surgiram as ordens mendicantes, dominicanas e franciscanas.

Victor Hugo, em sua obra “O Corcunda de Notre-Dame”, tratou de dar à sua história um viés religioso nos moldes desta época, como forma de combate à heresia, à defesa da fé e à Inquisição.¹⁸

A prática da magia e as relações com o demônio eram dogmas aceitos, e o homem “passou a ser considerado como um ser submetido a poderes invisíveis, tanto para o bem como para o mal”.¹⁹ Pessoti explicita as contradições dessa época ao afirmar que a hierarquia clerical, apesar de conhecer a dialética aristotélica e a escolástica, e de dominar a teologia e os meios de comunicação, não conseguiu vencer as superstições que condenava, porque, ao perseguir os representantes do diabo, os feiticeiros, as criaturas bizarras e de hábitos estranhos, reafirmava essas crenças, pois admitia sua existência.²⁰

Nesse contexto, a concepção de deficiência era submetida à superstição, ora sendo entendida como eleição divina, ora como danação de Deus ou possessão diabólica.²¹ Durante a Inquisição, toda pessoa com deficiência que fosse reconhecida por ser uma encarnação do Mal (pecado) era destinada à tortura e à fogueira. Ainda segundo Pessoti, a pessoa com deficiência passou a ser acolhida

¹⁶ MARCONDES *apud* CARVALHO-FREITAS, Maria Nivalda de. *A inserção de pessoas com deficiência em empresas brasileiras*. Um estudo sobre as relações entre concepções de deficiência, condições de trabalho e qualidade de vida no trabalho. 314f. 2007. Tese (Doutorado em Administração) – Faculdade de Ciências Econômicas, UFMG, Belo Horizonte, 2007. p. 47.

¹⁷ *Idem, ibidem*.

¹⁸ VICTOR HUGO. *O corcunda de Notre-Dame*. Livro V. Disponível em: <http://www.entreculturas.com.br/wp-content/uploads/2010/07/CapII_LivroV_Notre-Dame_Paris.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2012.

¹⁹ AMIRALIAN *apud* CARVALHO-FREITAS, *op. cit.*, *loc. cit.*

²⁰ PESSOTI *apud* CARVALHO-FREITAS, *op. cit.*, p. 68.

²¹ *Idem, ibidem, loc. cit.*

nos conventos ou igrejas, onde ganhou a sobrevivência, em troca de pequenos serviços à instituição.²²

Apenas no século XII é que surge a primeira instituição para abrigar pessoas com deficiência, principalmente deficientes mentais. Amiralian afirma que essas instituições abrigavam os desprotegidos, infelizes e doentes de toda a espécie, embora pouca consideração lhes fosse atribuída.²³

O Novo Testamento é importante para a compreensão da mudança de perspectiva com que a deficiência física e a mental é era tratada. Numa concepção diversa do Antigo Testamento, que compreende os infortúnios em geral como uma manifestação dos castigos divinos, o Novo Testamento considera as deficiências como uma possibilidade de manifestação das obras de Deus. Segundo Bianchetti,²⁴ as pessoas com deficiência passam a ser consideradas como “instrumentos de Deus para alertar os homens, para agraciar as pessoas com a possibilidade de fazerem caridade”.

Com o advento do Cristianismo, a humanidade passou a ser considerada como aquela que engloba todos os homens e não apenas os homens livres. O pensamento desloca-se do eixo cosmológico da natureza e da sociedade para o eixo teológico, modificando-se assim o status do deficiente de coisa para pessoa. Contudo a igualdade no status moral não corresponderá, até a época do Iluminismo, a uma igualdade civil, de direitos; A ética cristã reprime a tendência do ser de livrar-se da pessoa com deficiência por meio do abandono ou da ausência de alimentação. Esta precisa ser mantida e cuidada. Contudo, a relação com ela é marcada pela segregação, que reedita a contradição castigo-caridade, que continua permeando a concepção cristã sobre a deficiência. A segregação da pessoas com deficiência em instituições apartadas da sociedade torna-se a materialização desse dilema.²⁵

A passagem da esfera religiosa para a civil foi lenta, ocorrendo na mesma proporção uma transição morosa da Antiguidade Clássica para a Idade Média. Com o advento do Cristianismo, houve um pequeno avanço na perspectiva de eliminação

²² PESSOTI *apud* CARVALHO-FREITAS, Maria Nivalda de. *A inserção de pessoas com deficiência em empresas brasileiras*. Um estudo sobre as relações entre concepções de deficiência, condições de trabalho e qualidade de vida no trabalho. 314f. 2007. Tese (Doutorado em Administração) – Faculdade de Ciências Econômicas, UFMG, Belo Horizonte, 2007. p. 47.

²³ AMIRALIANI *apud* CARVALHO-FREITAS, Maria Nivalda de. Concepções de deficiência. In: _____. *op. cit., loc. cit.*

²⁴ BIANCHETTI *apud* CARVALHO-FREITAS, *op. cit., loc. cit.*

²⁵ PESSOTI *apud* CARVALHO-FREITAS, *op. cit., p. 69.*

das pessoas com deficiência dando início ao paradigma do assistencialismo. Contudo a fase da eliminação persistiu até a Idade Moderna, embora não mais diante de uma política eudêmica, mas tão somente em práticas isoladas.

Neste sentido Foucault, em “História da Loucura”, descreve uma prática peculiar e artilosa de lidar com o diferente, denominada de *stutifera navis*. Trata-se de barcos para onde os loucos eram levados e permaneciam à deriva, de modo a livrar as cidades deles. Essa prática ocorreu nos primeiros anos da Idade Moderna, sendo que, amiúde, as pessoas com deficiência eram classificadas como loucas.

Esse costume era frequente particularmente na Alemanha: em Nuremberg, durante a primeira metade do século XV, registrou-se a presença de 62 loucos, 31 dos quais foram escorraçados. Nos cinquenta anos que se seguiram, tem-se vestígios ainda de 21 partidas obrigatórias, tratando-se aqui apenas de loucos detidos pelas autoridades municipais, por outro lado, na maior parte das cidades da Europa existiu, ao longo de toda a Idade Média e da Renascença, um lugar de detenção reservado aos insanos: é o caso do Châtelet de Melun ou da famosa Torre dos Loucos de Caen; são as inúmeras Narrtürmer da Alemanha, tal como as portas de Lübeck ou o Jungpfer de Hamburgo. Portanto, os loucos não são corridos das cidades de modo sistemático. Por conseguinte, é possível supor que são escorraçados apenas os estrangeiros, aceitando cada cidade tomar conta apenas daqueles que são seus cidadãos. Com efeito, é possível encontrar na contabilidade de certas cidades medievais as subvenções destinadas aos loucos, ou donativos feitos em favor dos insanos [...] Mas há outras cidades, como Nuremberg, que certamente não foram lugar de peregrinação e que acolheram grande número de loucos, sendo estes mantidos pelo orçamento da cidade, mas não tratados: eram simplesmente jogados na prisão. É possível supor que em certas cidades importantes - lugares de passagem e de feiras - os loucos eram levados pelos mercadores e marinheiros em número bem considerável, e que eles ali ficavam “perdidos”, purificando-se assim de sua presença a cidade de onde eram originários.²⁶

O leproso, por exemplo, era alguém que, logo que descoberto, era expulso do espaço comum, posto para fora dos muros da cidade, exilado em algum outro lugar, confuso onde ia misturar sua lepra à lepra dos outros. O mecanismo de exclusão era o do exílio, da purificação do espaço urbano. Medicalizar alguém era mandá-lo para fora e, por conseguinte, purificar os outros. A medicina era uma medicina de exclusão.²⁷

Então, no século XVII, foram criados na Europa estabelecimentos para internação destinados a receber os loucos e os diferentes, contudo esses indivíduos não recebiam qualquer tratamento, apenas eram deixados ali.

²⁶ FOUCAULT, Michel. *História da loucura na idade clássica*. São Paulo: Perspectiva, 1978. p.13-15.

²⁷ FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. Rio de Janeiro: Graal, 1979. p. 88.

“O mundo da loucura vai tornar-se o mundo da exclusão.”²⁸ A partir deste momento surgem em toda a Europa os Hospitais Gerais, onde não são internados apenas os loucos, doentes ou deficientes, mas sim todos aqueles marcados pela ociosidade:

[...] os inválidos pobres, os velhos na miséria, os mendigos, os desempregados, os portadores de doenças venéreas, libertinos de toda espécie, pessoas a quem a família ou o poder real querem evitar um castigo público, pais de famílias dissipadores, eclesiásticos em infração, enfim, todos aqueles que, em relação à ordem da razão, da moral e da sociedade, dão mostras de alteração.²⁹

Na Psicanálise, a prática de atirar os loucos ao mar tem o sentido de limpeza: desta forma eram arrebanhados pelas autoridades citadinas, amontoados dentro de *Naurrenschiffen* (“naus dos loucos”) e jogados no mar; “os loucos representavam uma obscura desordem, um caos movediço [...] que se opõe à estabilidade adulta e luminosa da mente; e o mar representava a água, que leva deste mundo, mas faz mais: purifica”.³⁰

Antônio Quinet, na obra “Psicose e Laço Social”, usa o termo ‘foraclusão’ para designar aquele que não se adequa à norma, assim:

O excluído está incluído do lado de fora, daí, foraclusão [...] A interferência do inconsciente a céu aberto desse sujeito se dá na polis, ao desarranjar os costumes e desacomodar os hábitos da ordem social.³¹

Lutiana Lorentz discorre em sua obra que, mesmo na Modernidade, doutrinas, como a nazifascista, foram defendidas por corifeus do racismo. Como Hitler e seus antecessores; como o teórico Frances Conde Arthur de Gobineu (que residiu durante algum tempo no Brasil como Ministro da França na Corte de D. Pedro II), cuja teoria “científica” exaltava com vigor os índices de geometria facial e de tamanho do crânio, ideias que prosperaram até Hitler. Também como Vacher de Lapouge, que em 1936 fundou a Antropossociologia na França, defensor de determinismo genético; como Otto Ammon, defensor do determinismo racial demarcado por traços morfológicos, especialmente cabeça; e outros que

²⁸ FOUCAULT, Michel. *Doença mental e Psicologia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1988. p. 78.

²⁹ *Idem, ibidem, loc. cit.*

³⁰ FOUCAULT *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur, A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência. São Paulo LTr. 2006. p. 122.

³¹ QUINET, Antônio. *Psicose e laço social: esquizofrenia, paranoia e melancolia*. Rio de Janeiro: Zahar, 2006. p. 47.

apregoaram abertamente a eugenia das pessoas com deficiência visando produzir uma “raça superior”, com pretensa aplicação de um “darwinismo social”.³²

No aspecto da igualdade entre os homens e da igualdade social, a Idade Média foi uma fase de certo continuísmo em relação à Antiguidade Clássica e com relação ao direito natural. Contudo, com o advento do Cristianismo, a humanidade passou a tratar o ser humano como parte de um todo, dando início a um pensamento mais teórico do que cosmológico, devido à forte influência de São Tomás de Aquino, que, apesar de fazer referência à doutrina de Santo Agostinho, possuía visão diferente deste quanto à questão da igualdade:

Santo Agostinho pensava a igualdade como aritmética, tanto homens quanto mulheres, escravos e senhores, gregos ou judeus eram iguais em Cristo; entretanto São Tomás de Aquino entendia que o homem era o animal social, que tinha sociabilidade (assim a qualidade de homem era estendida a todos), mas apesar disso tinha uma visão da igualdade como geométrica e entendia que a sociedade devia ser hierarquizada.³³

Na verdade, ainda com relação à pessoa com deficiência, de certa forma Tomás de Aquino tratou de reproduzir o pensamento aristotélico, com algumas alterações na doutrina cristã, substituindo a eugenia pelo aspecto da piedade caridosa, o que acabou causando grande isolamento e segregação das pessoas portadoras de deficiência.

Na Baixa Idade Média, o Direito deixa de ser descritivo para ser prescritivo, ocorrendo uma fusão entre os Direitos canônico e romano. O conceito de mundo tomou um sentido mais amplo com a Revolução dos Corpos Celestes e a Era das Navegações. Na Antiguidade e na Idade Média, o homem era pensado a partir da comunidade, sendo impossível cogitar um direito individual face ao das comunidades.

Foi justamente nessa época que ocorreu a separação entre Direito e Religião, rompendo-se com o amálgama normativo, que foi base do Direito na Antiguidade e na Idade Média.

A Modernidade apresentou três fatores fundamentais para alterar a concepção de igualdade geométrica para a de igualdade aritmética, quais sejam: a Reforma Protestante, em 1520, a Revolução Científica e o advento do Capitalismo.

³² LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 122.

³³ *Idem, ibidem*, p. 125.

Para René Descartes, na época do Iluminismo (1596-1650), o ser humano passa a ser visto como aquele que cogita, que duvida, que tem consciência, que usa da base racional para a reconstrução do mundo.

John Locke defende a igualdade segundo o Liberalismo clássico, em que a igualdade é vista como ausência do Estado na liberdade individual e parece defender uma política piedosa quanto aos deficientes.

Especificamente com relação à igualdade da pessoa com deficiência, nesta fase o pensamento cristão, por ser universal, convergiu para a inclusão de várias classes de pessoas, inclusive a dos deficientes. Desta forma a Bíblia tratou de retirar vários estigmas sobre as pessoas com deficiência, subtraindo desta o caráter de castigo divino:

Cura para cego de nascença. Quando ele ia passando, viu o homem que era cego de nascença. Os discípulos perguntaram: Mestre, quem pecou, para este homem nascer cego, foi ele ou seus pais? Jesus respondeu: "Nem ele nem seus pais, mas isso aconteceu para que as obras de Deus se manifestem nele."³⁴

Para a doutrina cristã, a deficiência não podia mais ser considerada como uma pena, um castigo que Deus teria lançado a determinadas pessoas, levando alguns doutrinadores cristãos a repudiarem a eugenia e a adotarem posturas assistencialistas embasadas na caridade para com as pessoas portadoras de deficiência.

Desta forma, a política eliminatória preponderante durante o período greco-romano, inclusive com relação à criança portadora de deficiência, deixou de existir, passando, devido à forte influência do Cristianismo, a uma política de assistência, por meio das "Casas de Assistência", asilos, hospitais etc., quase sempre com nome de santos católicos.

A fase do assistencialismo, embora tenha significado um grande avanço com relação à fase da eliminação, acabou isolando as pessoas com deficiência do resto da sociedade.³⁵

Na visão de Tomás de Aquino e de outras doutrinas cristãs, em que pese a clareza das palavras de Jesus Cristo, citadas no Evangelho de João, ainda se confundia deficiência com castigo divino, só que, em vez de eliminar as pessoas

³⁴ BÍBLIA. Mensagem de Deus. *Novo Testamento*. São Paulo: Loyola, 1982. João 9: 1-3, p. 143.

³⁵ LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p 131.

com deficiência, optou-se pelo assistencialismo sob a forma de confinamento; pois matar era pecado.

Etimologicamente a palavra “assistencialismo” vem de assistir, do latim *ad-sistere* ou *assitere*, de onde *ad+sistere* que dizer testemunhar, ajudar, socorrer, “estar presente”, “ver”, “testemunhar”, “ajudar”, “socorrer”.³⁶

Segundo Pessoti, as pessoas com deficiência passaram na Idade Média a ser consideradas *lês enfants du bon Dieu*, porque deixaram a qualidade de “quase coisa” que tinham na fase da eliminação para a de extremamente dependentes de uma política assistencialista, o que também as reduzia ao status de crianças.

A expressão *lês enfants du bon Dieu*, tanto implica em tolerância e aceitação caritativa quanto encobre omissão e o desencanto de quem delegava à divindade a responsabilidade de prover e manter suas criaturas deficitárias [...] De um modo geral, até a difusão do cristianismo, a sorte da pessoa com deficiência era a mesma de vários outros grupos e até mesmo a mulher que só adquire seu status de pessoa no plano civil após a difusão européia da ética cristã.³⁷

Etimologicamente as palavras “piedade” e “caridade” são também bastante reveladoras: piedade, que vem do latim, século XII, *pietas-atís*, “apiedar-se”, quer dizer “pena dos males alheios”³⁸ e também “amor e respeito às coisas religiosas”. Já caridade vem do latim *caritas-atís*, significando “amor ao próximo”, “benevolência”, “benefício”, “esmola”.³⁹

Apesar de o assistencialismo implicar um avanço em relação à fase da eliminação e da barbárie praticada contra os deficientes, não atingiu uma dimensão de igualdade, aceitação ou respeitabilidade da pessoa com deficiência. Muito embora essa fase tenha representado um avanço em relação à fase da eugenia, esteve longe de retratar a igualdade entre os iguais e os desiguais, já que a política assistencialista implicava isolamento, dependência e agravamento da inferioridade, muito distante do patamar inclusivo, isolando a pessoa com deficiência em hospitais, casas de saúde, retiros e congêneres.

³⁶ CUNHA, Antônio Geraldo *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 131.

³⁷ PESSOTI, Isaías. In: BATISTA, Cristina Abranches Mota. *Inclusão* *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur, *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo LTr. 2006. p. 132.

³⁸ CUNHA, Antônio Geraldo. *Dicionário etimológico*. *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 133.

³⁹ *Idem, ibidem, loc. cit.*

2.3 Integração na Modernidade

No Estado Moderno, os direitos humanos passam a ser concebidos como uma forma de se contrapor ao poder soberano e opressivo do Estado, que monopolizava o poder de dizer o direito independentemente de qualquer juízo.

Dessa soberania surgiu o conceito de Constitucionalismo inspirado no Jusnaturalismo; neste sentido, os direitos do homem eram vistos como inatos e assumidos como verdades evidentes.

Com o advento da Revolução Francesa, no século XVII, inicia-se uma positivação desses direitos nas Constituições, almejando a conquista dos direitos humanos, exercitáveis e oponíveis contra o Estado, o que ocorreu ainda sob a égide do Direito Natural.

Progressivamente, com a perda de influência do Feudalismo, veio à tona a ideia de que as pessoas com deficiência deveriam ser engajadas no sistema de produção, ou assistidas pela sociedade, que contribuía compulsoriamente para tanto. Na França, Henrique II instituiu, em 1547, a assistência social obrigatória, através de coletas de taxas, para amparar os deficientes. Mas foi com o Renascimento que a visão de assistencialismo cedeu lugar, definitivamente, à postura profissionalizante e integrativa das pessoas com deficiência. A maneira científica da percepção da realidade daquela época derrubou o estigma social piegas que influenciava o tratamento para com as pessoas com deficiência, e a busca racional da sua integração se fez por várias leis que passaram a ser promulgadas.

Na Idade Moderna, a partir de 1789, vários inventos se forjaram com o intuito de propiciar meios de trabalho e locomoção às pessoas com deficiência, tais como a cadeira de rodas, bengalas, bastões, muletas, coletes, próteses, macas, veículos adaptados, camas, móveis etc. O código Braille, criado por Louis Braille, propiciou a perfeita integração dos deficientes visuais ao mundo da linguagem escrita. O despertar da atenção para a questão da habitação e da reabilitação da pessoa com deficiência para o trabalho aguçou-se a partir da Revolução Industrial, quando as guerras, epidemias e anomalias genéticas deixaram de ser as causas únicas das deficiências; e o trabalho, em condições precárias, passou a ocasionar os acidentes mutiladores e as doenças profissionais, sendo necessária a própria criação do

Direito do Trabalho e um sistema de seguridade social, com atividades assistenciais e previdenciárias e de atendimento à saúde, bem como a reabilitação dos acidentados.⁴⁰

No final do século XVIII e início do século XIX, com a época moderna, ocorre outra mudança de comportamento em relação ao doente mental. As antigas casas de internação se esvaziam e são reservadas apenas aos loucos.

Os Hospitais Gerais, que antes aprisionavam toda uma população excluída porque não se encaixava na estrutura social, suprimem o internamento enquanto medida econômica geral, tornando-se exclusivos para os loucos, pois os excluídos ocupam um lugar no cenário de um capitalismo industrial, que cria no interior da sociedade agora uma massa de operários sem trabalho para formar um contingente de regulação da política salarial. “Essa massa será formada pelos libertos dos Hospitais Gerais e será formada para que os salários sejam mais baixos na medida em que sua total disponibilidade seja recrutada no momento em que houver necessidade”.⁴¹

Ainda segundo Marcio Alves Fonseca, a internação da população nos Hospitais Gerais não é uma internação médica, com finalidade terapêutica; mas possui um fundo essencialmente econômico. No início da organização social e política das sociedades capitalistas torna-se intolerável a existência livre na sociedade desses extratos da população ociosa. Daí sua rejeição com a decorrente exclusão apresentada pelo internamento. Inserido nessa massa de população indefinida em relação à organização do trabalho, o louco perde sua liberdade, e a loucura, antes experimentada em estado livre, é trancada. De marginalizado, o louco passa a ser excluído materialmente da sociedade em função das novas normas de uma economia capitalista que se desenvolvia. Neste sentido, o que é excluído na Idade Clássica não é o louco enquanto louco, mas o louco enquanto pertencente à massa de indivíduos irredutíveis à norma do trabalho.⁴² Com fundamento na reestruturação social, na verdade, “os indivíduos eram internados porque estavam fora do trabalho, mas uma vez que eram internados, situavam-se no interior de um

⁴⁰ FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O Decreto n. 3.298/99 e a Inserção Direta do Portador de Deficiência no Mercado de Trabalho*. Apresentado durante o "Seminário Internacional sobre todas as formas de discriminação no Trabalho" Brasília/DF, 15 e 16 de maio de 2000 Disponível em: <<http://www.pgt.mpt.gov.br/publicacoes/pub25.html>>. Acesso em: 20 dez. 2012..

⁴¹ FOUCAULT *apud* FONSECA, Marcio Alves da. *Direitos da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 123.

⁴² *Idem, ibidem*, p. 122.

novo sistema de trabalho”.⁴³ Desta forma, nos Hospitais Gerais e nas Workhouses na Inglaterra, qualquer intervenção de ordem médica era substituída pelo trabalho forçado.

O trabalho, a educação, a acessibilidade, etc. eram executados com base em políticas segregacionistas e não ultrapassou este momento, já que tanto a pessoa com deficiência não conseguia se inserir na sociedade “normal”, quanto a própria sociedade não tinha sido preparada para o convívio com a diversidade e não conseguia adaptar-se a ela. Expõe neste sentido Marcelo Guimarães:

O vocábulo integração passa a ser utilizado para denominar aquelas ações pela quais a pessoa com deficiência deva se adaptar à sociedade. A adaptação é sempre pontual e ao tem relação paralela com o todo, não exige mudança estrutural.⁴⁴

Já Cristina Batista entende que:

“O esforço que a pessoa tem de fazer para se adaptar numa situação não muito bem planejada define bem estes dois movimentos: A inclusão diferentemente da integração não exige que o ônus da participação recaia apenas sobre as pessoas com deficiência e sim que ele seja dividido com a sociedade. A integração se contenta com o esforço unilateral das pessoas deficientes para ingressarem ou reingressarem na sociedade.”⁴⁵

Segundo, Lorentz, desde a Segunda Guerra Mundial até os dias de hoje as fases assistencialista e da integração se confundem, tendo como amuleto as oficinas pedagógicas, que segregam as pessoas com deficiência ao assumir um cunho mais terapêutico do que profissionalizante. Ainda segundo a autora, a linha de pensamento do neoliberalismo e da globalização buscam a todo custo a padronização das pessoas, seja de comportamento, de pensamentos e de estética, o que pode levar a uma tentativa desesperada de adequação dessas pessoas à sociedade, que irão fatalmente fracassar quanto à sua segregação e exclusão profundas, sobretudo no campo do trabalho.⁴⁶

O modelo imposto pela globalização quanto às exigências de produção de um capitalismo selvagem, que só aceitam os sujeitos mais bem preparados e que sejam

⁴³ FOUCAULT *apud* FONSECA, Marcio Alves da. *Direitos da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 122.

⁴⁴ GUIMARÃES, Marcelo Pinto. Acessibilidade. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL: SOCIEDADE INCLUSIVA PUC MINAS, 1999, Belo Horizonte. *Anais...* Belo Horizonte: PUC-Minas, 1999. p. 117-122.

⁴⁵ BATISTA, Cristina Abranches Mota. *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 137.

⁴⁶ LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 138.

capazes de se ajustar e se moldar ao padrão da sociedade, tornam cruéis as chances dos deficientes de serem aceitos no paradigma da globalização, a não ser que se adaptem às constantes mudanças socioempresariais.

Retomando Foucault, é possível dizer que são as relações entre o Outro e o Mesmo que estão em jogo diante da noção de deficiência. E a sua história certamente se enquadraria naquilo que Foucault denomina 'história do Outro', ou seja, uma história "daquilo que, para uma cultura é ao mesmo tempo e estranho, a ser portanto excluído para conjurar-lhe o perigo interior), encerrando-o porém (para reduzir-lhe a alteridade)".⁴⁷

Segundo Marcio Alves Fonseca, se por um lado as questões referentes à deficiência se manifestam concretamente a partir de uma ideologia de integração, paradoxalmente as suas raízes devem ser buscadas nos mecanismos de exclusão. Deixar de considerar essa história do Outro é, na verdade, reproduzir em versões variadas os procedimentos dos sistemas de exclusão a que ela se vincula.

Em termos práticos, ainda segundo Fonseca, torna-se um desdobramento dos temas de exclusão qualquer declaração que vise à integração do deficiente nas esferas da vida social, se tal declaração não estiver acompanhada das condições efetivas para que essa integração ocorra. E isso passa, necessariamente, por uma decisão política.

Desta forma, se o Direito permanece na superfície pacífica do "dado" da deficiência e não percebe nela a construção histórica de um estigma formado pela lógica da exclusão, limita-se a declarar os termos uma integração que se mostra, na aparência, apenas como um problema de adequação da lei à realidade e deixa de ser um instrumento para qualquer alteração de ordem mais profunda de uma realidade que, não sendo um dado, pode ser reconstruída em termos diferentes.

2.4 A Pós-Modernidade e a fase da inclusão

Nas sociedades pós-modernas, já não há como justificar o Direito através de Deus, mas sim através da ocorrência de vários princípios. Deste modo, observa-se

⁴⁷ FOUCAULT *apud* FONSECA, Marcio Alves da. *Direitos da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 126.

que, quando Jesus Cristo diz: “Dai a César o que é de César, e a Deus o que é de Deus”,⁴⁸ neste momento ocorre uma ruptura entre a religião e a política, deixando claro que Estado e religião são coisas distintas e que a obediência a César não implica a obediência a Deus.

Surge ao final do século XX, em meio a intensas transformações sociais, o pensamento de Jean-François Lyotard, como precursor da pós-modernidade. Segundo este, inexistente a ideia de uma teoria universal, que fale para todas as sociedades, não há linguagem nem princípios universalistas. E explica:

Este estudo tem por objetivo a condição do saber nas sociedades mais desenvolvidas. Decidiu-se nomeá-la “pós-moderna”. A palavra está em uso no continente americano, na escrita de sociólogos, e de críticos. Ela designa o estado da cultura após as transformações que afetaram as regras dos jogos da ciência, da literatura e das artes a partir do fim do século XIX.⁴⁹

Neste sentido, Norberto Bobbio também sustenta que uma das características da atualidade é a ausência de um fundamento único, irresistível, e a existência de vários fundamentos concorrentes. Segundo este autor, a Declaração Universal dos Direitos do Homem foi o marco atual dos fundamentos dos direitos humanos, determinado por um período pós-Segunda Guerra Mundial, numa época que teve início com a Revolução Industrial e desembocou na Revolução Soviética.

Em relação à pessoa deficiente, a ONU somente aprovou a Declaração dos Direitos do Deficiente Mental em 1971, e a Declaração dos Direitos dos Deficientes em 1982.

Esta especificação quanto ao detalhamento e criação de direitos determinados aos seus titulares surge a partir de uma sociedade complexa que, para Bobbio, sai da esfera de princípios genéricos para específicos, baseando-se nas considerações de diferenciações de gênero, raça, cor, idade, condições físicas, etc. Isso quer dizer que, na afirmação e no reconhecimento dos direitos políticos, não se pode deixar de levar em conta determinadas diferenças, que justificam um tratamento não igual.⁵⁰

Segundo Lutiana Lorentz, no mundo moderno, a Reforma Protestante, a Revolução Científica e o Capitalismo, além de outros fatores, alteraram esta noção de igualdade hierarquizada para a noção de igualdade, com igual valoração de todos

⁴⁸ COULANGES *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 144.

⁴⁹ LYOTARD, Jean-François. *A Condição Pós-Moderna*. Lisboa: Gradiva, 1989. p. 11.

⁵⁰ BOBBIO *apud* LORENTZ, *op. cit.*, p. 142.

as seres; logo, os diversos projetos de vida concorrem entre si com igual valor para sua realização.

Ainda segundo esta autora, a noção de igualdade alterou seu eixo de geométrica para aritmética, basicamente porque todos os seres humanos passaram a ter o mesmo valor humano com mesmo fundamento na razão e não mais em bases naturais, mas em bases teológicas. Sendo que o princípio moderno de igualdade serve para uma maior inclusão possível dos cidadãos nos procedimentos de justificação, de aplicação das normas jurídicas e gozo dos bens públicos e das políticas públicas, sendo compatíveis apenas com algumas formas de tratamentos diferenciados. Neste sentido, a regra geral tem de ser a igualdade aritmética; e a exceção, a da igualdade geométrica.

Pode-se sintetizar a evolução dos direitos na história europeia nas palavras de Oscar Vilhena Vieira:

Em primeiro lugar teriam surgido os direitos civis, de não sermos molestados pelo Estado, direito de termos nossa integridade, nossa propriedade, além de nossa liberdade, a salvo das investidas arbitrárias do Poder Público. Esse grupo de direitos demarcaria os limites de ação do Estado Liberal. Uma segunda geração de direitos estaria vinculada à participação política, ou direitos políticos. Partindo do pressuposto de que as pessoas são todas de igual valor, a todos deve ser dado o direito de participar em igual medida do processo político. Esses direitos são constitutivos dos regimes democráticos. Uma terceira geração de direitos, decorrente da implantação dos regimes democráticos e da incorporação do povo ao processo de decisão política, seria o reconhecimento pelo Estado de responsabilidades em relação ao bem-estar das pessoas - logo, de deveres correlatos aos direitos sociais estabelecidos pela ordem legal. São esses os direitos que caracterizam as democracias sociais. Por fim, fala-se num quarto conjunto de direitos relativos ao meio ambiente, ou de comunidades específicas, como o direito à cultura.⁵¹

Ampliado o significado dado à pessoa humana pela evolução do Direito, perceber-se que o conceito de cidadania também sofreu evolução.

Segundo o entendimento de Ana Emilia Andrade Albuquerque da Silva, o conceito de cidadania evoluiu através de tempos, de tal sorte que o conceito de cidadania e cidadão alterou-se, passando a configurar como sendo um indivíduo atuante na vida do Estado. No entanto o conceito ainda é restrito, pois somente aqueles que podiam votar e serem votados eram cidadãos. No século XX, com o advento do Estado Social, ocorreu uma nova mudança na concepção da cidadania, em que o cidadão, que antes só tinha o direito político, passa a possuir, também,

⁵¹VIEIRA, Oscar Vilhena. *Direitos fundamentais: uma leitura da jurisprudência do STF*. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 39.

direitos individuais, sociais e econômicos. Atualmente o conceito é formulado como aquela:

Completa fruição e exercício dos Direitos Individuais, Sociais, Políticos e Econômicos – Direitos Humanos – garantidos no ordenamento jurídico. Desta forma, para o perfeito exercício da cidadania, requer-se igualmente, não apenas jurídica, mas de oportunidades; liberdade física e de expressão; educação; saúde; trabalho; cultura; lazer; pleno emprego; meio ambiente saudável; sufrágio universal e secreto; iniciativa popular de leis; dentre outros direitos que compõem o quadro dos Direitos Humanos [...] o Cidadão não é dependente de sua condição social e econômica ou de seu sexo para atingir essa condição. Está é alcançada pelo simples fato de sua existência como ser humano, a quem se mostra como *conditio in qua non* a fruição e exercício de, no mínimo, os direitos que lhes são fundamentais, essenciais.⁵²

Immanuel Kant pretende demonstrar que o princípio jurídico da igualdade pode ser entendido como aquele que permite a maior inclusão possível dos cidadãos nos procedimentos públicos de justificação e aplicação das normas jurídicas e de gozo dos bens e políticas públicas, que pode ser fundamentado na dimensão linguística do Direito e que desempenha a função básica de permitir a sobrevivência democrática de uma sociedade pluralista. A doutrina de Kant, no século XVII, também influenciou de forma significativa a alteração no conceito de igualdade. Na verdade este filósofo questiona se há alguma ação livre, uma ação cujo sujeito seja a causa da própria ação.

A regra geral da igualdade aritmética e a exceção da igualdade geométrica é o princípio do Estado Democrático de Direito, explicitamente adotado pela Constituição do Brasil de 1988 (art. 1º). Nosso Estado que assumiu a tensão entre facticidade, os fatos, a historicidade do Direito moderno que recorre à política, à força para sua concretização e também ao caráter de validade do Direito, suas fundamentações, justificativas racional com base em legitimidade e justiça, e moral moderna, conforme pretendido por Kant.

A ampliação da noção de igualdade aritmética para todos os cidadãos acabou por contribuir para uma maior igualdade da pessoa portadora de deficiência. O paradigma de inclusão social é relativamente recente, e teve seu berço na pós-modernidade; em dimensão internacional. Contudo um movimento sistematizado

⁵² SILVA, Ana Emilia Andrade Albuquerque da *apud* SILVA, Eliana de Paula. *Regime jurídico das pessoas com necessidades especiais: o desafio da eficácia das leis de acessibilidade*. 165f. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito) - UNIFIEO (Centro Universitário Fieo). Osasco, 2010. Disponível em: <<http://www.unifio.br/files/download/site/mestradodireito/bibliotecadigital/dissertacoes2010/ELIANA.pdf>>. Acesso em: 12 dez. 2012. p. 27.

ocorreu somente nos anos 80, sobretudo após a Conferência Internacional do Trabalho realizada em Genebra em 1983 (69ª reunião), que aprovou a Convenção n. 159 e a Recomendação n. 168, sendo que a primeira entrou em vigor no plano internacional em 20 de junho de 1985.

Neste sentido, Arion Sayão Romita entende que compete às autoridades adotar medidas, em colaboração com as organizações privadas interessadas, para criar e desenvolver meios de formação e de trabalho protegidos para os inválidos que não tenham capacidade para competir no mercado normal de emprego. Entre esses meios deve figurar a criação de "oficinas protegidas".⁵³

No Brasil, essa política de formação e trabalho protegido foi acolhida pelo Decreto n. 129, em 22 de maio de 1991 (que inseriu no ordenamento jurídico pátrio a Convenção n. 159 da OIT de 1983), e pelas leis relativas ao trabalho inclusivo nacional que datam de 1990, assim como a Lei n. 8.213 (art. 93, trabalho privado) e a Lei n. 8.112/90 (art 5º, § 2º, trabalho público). Foi também na década de 90 que os modelos de educação do tipo assistencialista e do tipo integração sofreram uma quebra paradigmática, sendo substituídos pelo novo modelo de educação inclusiva. Neste mesmo período, o trabalho das pessoas com deficiência passou a ser previsto como modelo de colocação produtiva das pessoas com deficiência junto aos demais membros da sociedade e não segregados em oficinas.

⁵³ ROMITA, Arion Sayão. *Trabalho do Deficiente*. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/23248-23250-1-PB.pdf>>. Acesso: 22 fev. 2013.

3 DIGNIDADE HUMANA COMO BASE PARA UMA SOCIEDADE JUSTA, LIVRE E INCLUSIVA

3.1 O significado da expressão “dignidade humana”

A palavra dignidade possui sentidos diversos e antagônicos na língua portuguesa, podendo variar tanto para o sinônimo de condecorações de honrarias, quanto no *destatus* de autoridade moral, ou no de reputação ou decência.¹ Desta forma, verifica-se a impossibilidade de reportar-se ao método cognitivo sobretudo apenas literário ou gramatical, necessitando de um aprofundamento científico para então chegarmos a um contexto jurídico do termo “dignidade da pessoa humana”.

Dignus, na língua latina, é adjetivo ligado ao verbo *decet* (é conveniente, é apropriado) e ao substantivo *decor* (decência, decoro). No sentido qualificativo do que é conveniente ou apropriado, foi usado tanto para louvar quanto para depreciar: *dignus laude*, *dignus supplicio*. O substantivo *dignitas*, ao contrário, tinha sempre conotação positiva: significava mérito e indicava também cargo honorífico no Estado.²

Desta forma a palavra *dignidade* tem sua origem na expressão latina *dignitare*, cujo significado tem estreita relação com a moral, a honra e o amor próprio. Nas palavras de Ingo Wolfgang Sarlet, o conceito de dignidade da pessoa humana baseia-se comona:

[...] qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover

¹ Vide os diversos e agregados significados de “dignidade” disponíveis em: FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa*. 3. ed. totalmente rev. e ampl. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

² cf. ERNOUT, A.; MEILLET, A. *Dictionnaire Etymologique de la Langue Latine - Histoire des Mots*. 3. ed. Paris: Librairie C. Klincksieck, 1951. p. 197-198. In: COMPARATO, Fábio Konder. *Fundamentos dos direitos humanos*. São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo – IEA/USP, 1997. Disponível em: <www.iea.usp.br/iea/textos/comparatodireitoshumanos.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2012.

sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.³

3.2 A origem dos direitos humanos

A ideia de certos direitos individuais quanto ao homem teve sua origem no antigo Egito e Mesopotâmia, no terceiro milênio antes de Cristo, onde já existiam certos mecanismos de proteção individual do homem em relação ao Estado. Uma das primeiras codificações a preconizar um conjunto de direitos comuns a todos os homens foi o Código de Hamurabi (1690 a .C.), sendo esses direitos relativos à vida, propriedade, honra, dignidade, família, incluindo até a supremacia das leis em detrimento do Estado.

A influência da filosofia e da religião sobre os direitos do homem pode ter respaldo na doutrina budista, que busca em sua essência a igualdade de todos os homens (500 a.C.). Posteriormente surgiram na Grécia vários estudos sobre a necessidade de igualdade e liberdade do homem, inclusive versando quanto à participação na política dos cidadãos (democracia direta de Péricles); a crença na existência de um direito natural anterior e superior às leis escritas, defendida no pensamento dos sofistas e estóicos (por exemplo, na obra *Antígona* - 441 a.C. - Sófocles defende a existência de normas não escritas e imutáveis, superiores aos direitos escritos pelo homem).

Contudo, foi o Direito romano quem estabeleceu um complexo mecanismo de interditos visando tutelar os direitos individuais em relação aos arbítrios estatais. A “Lei das Doze Tábuas” pode ser considerada a origem dos textos escritos consagradores da liberdade, da propriedade e da proteção aos direitos do cidadão.⁴

Sob forte influência do Cristianismo, as ideias de igualdade entre os homens, independentemente de raça, origem, sexo ou credo, foram consagradas nos direitos fundamentais à dignidade do pessoa humana, ainda que dito ideal de igualdade fosse alcançado somente após a morte, no reino dos céus. Este foi o grande discurso que propiciou o crescimento da Igreja Católica, e foram justamente estes

³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 37.

⁴ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 25.

ideais de igualdade do Cristianismo a mola propulsora para a consolidação e o reconhecimento dos direitos humanos.

No início do século XIII, as discussões e preocupações com os direitos inerentes ao homem conduziram à edição da Magna Carta.⁵ Somente após algum tempo, as questões políticas foram debatidas e reguladas na Europa do século XVII e na recém-independente América do Norte, ocasionando a edição de novos textos normativos fundados com o mesmo propósito de proteção dos direitos humanos. Assim, surgiram, em 1628, a Petition of Rights;⁶ em 1679, o Habeas Corpus Act;⁷ em 1689, o Bill of Rights;⁸ em 1701, o Act of Settlement.⁹

Nesse processo de desenvolvimento e criação dos direitos humanos, vários antecedentes históricos surgiram, de inúmeras declarações de direitos até a então promulgação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, que se tornou o pano de fundo e ideal supremo dessa conquista histórica.

Finalmente, em 1787, as ex-colônias britânicas se organizaram para a assinar a Declaração de Bom Povo da Virgínia,¹⁰ e na França os ideais revolucionários terminaram por textualizar as indagações à legitimidade do exercício do poder, e em uma linha retrocessiva, aquele que é o senhor do poder: o homem. Revelou-se, assim, a Declaração Universal dos Direitos do Homem,¹¹ ratificada pela Declaração dos Direitos do Homem, de 1948.¹²

⁵ Magna Carta, outorgada pelo Rei João Sem Terra, em Runnymede, perto de Windsor no ano de 1215.

⁶ No século XVII, resultante de conflito entre o poder real e os estamentos do país, surgiu em 1628 a Petition of Rights, a Carlos I, na defesa da liberdade de nobres que se recusaram a subscrever empréstimo compulsório lançado ilegalmente.

⁷ Após um longo período, no ano de 1679, também na Inglaterra, é criado o "Habeas Corpus Act", concedido apenas quando se tratasse de pessoas privadas da sua liberdade em razão de crime, não se aplicando em nenhum outro caso de prisão ilegal.

⁸ Com a consolidação da Bill of Rights, após a Guerra Civil (1861-1865), a cláusula do *due process of law* ganha assento nas Emendas V e XIV, ao lado do princípio da isonomia (*equal protection*). É importante destacar que a cláusula *due process of law* tornou-se uma das principais fontes da expressiva jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos ao longo dos últimos dois séculos.

⁹ Em 1701, na Inglaterra, o Act of Settlement proibia que fosse escolhido para a Câmara dos Comuns (o Poder Legislativo) qualquer pretendente que tivesse um cargo ou provento dependente do rei ou que recebesse pensão da Coroa. Temia-se a subordinação de um Poder ao outro.

¹⁰ Declaração de Independência dos Estados Unidos de 1776 (Declaração do Bom Povo da Virgínia, de 12 de junho de 1776).

¹¹ A Declaração Universal dos Direitos do Homem, assinada em 1948, constitui um dos documentos básicos das Nações Unidas. Nela são enumerados os direitos que todos os seres humanos possuem.

¹² Norteou a Revolução Francesa, principalmente quando da promulgação da Declaração dos Direitos do Homem, de 1948, a qual continha a seguinte disposição: "Artigo 12. Ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação". Iniciava-se a busca pelo respeito aos direitos e garantias do homem, partindo-se de seu direito basilar, qual seja, sua liberdade, daí tentando influenciar as

Contudo a consagração normativa dos direitos humanos fundamentais coube à França, em 1789, por meio da Assembleia Nacional, quando promulgou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, com 17 artigos. Dentre eles pode-se destacar: princípio da igualdade, liberdade, propriedade, segurança, resistência à opressão, associação política, princípio da legalidade, princípio da reserva legal e anterioridade em matéria penal, princípio da presunção de inocência, liberdade religiosa, livre manifestação de pensamento.

3.3 A dignidade humana e a criação da norma

A especificação da proteção à vida digna do homem surgiu com a determinação da intangibilidade da dignidade do homem trazida pela Lei Fundamental de Bonn.¹³

Logo, sendo o direito uma criação do homem, o seu valor é atribuído justamente àquele que o criou. “O que significa que esse fundamento não é outro, senão o próprio homem, considerado em sua dignidade substancial de pessoa, diante da qual as especificações individuais e grupais são sempre secundárias”.¹⁴

Segundo Fábio Konder Comparato, os grandes textos normativos, posteriores à 2ª Guerra Mundial, consagram a ideia da dignidade do homem. A Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1948, abre com a afirmação de que “todos os seres humanos nascem livres e iguais, em dignidade e direitos” (art. 1º). A Constituição da República Italiana, de 27 de dezembro de 1947, declara que “todos os cidadãos têm a mesma

ideologias mais radicais, no sentido de que o Estado existe pelo Homem e para o Homem”. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos do Homem. Adotada e proclamada pela Resolução 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. *Ministério da Justiça*. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 12 jan. 2013.)

¹³ Lei Fundamental de Bonn, de 23 de maio de 1949, artigo 1.1: “A dignidade da pessoa humana é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público”. (ALEMANHA. *Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, de 23 de maio de 1949*. Deutscher Bundestag. Deutscher Bundestag. Tradução de Aachen Assis Mendonça. Revisão jurídica de Bonn Urbano Carvelli. Atualiz. jan. 2011. Disponível em: <http://www.brasil.diplo.de/contentblob/3160404/Daten/1330556/Gundgesetz_pt.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2013.)

¹⁴ COMPARATO, Fábio Konder. *Fundamentos dos direitos humanos*. São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo – IEA/USP, 1997. p. 7. Disponível em: <www.iea.usp.br/iea/textos/comparatodireitoshumanos.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2012.

dignidade social” (art. 3º). A Constituição da República Federal Alemã, de 1949, proclama solenemente em seu art. 1º: "A dignidade do homem é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é dever de todos os Poderes do Estado". Analogamente, a Constituição Portuguesa de 1976 se inicia proclamando que "Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária". Para a Constituição Espanhola de 1978, "a dignidade da pessoa, os direitos invioláveis que lhe são inerentes, o livre desenvolvimento da personalidade, o respeito à lei e aos direitos alheios são o fundamento da ordem política e da paz social” (art. 10). A nossa Constituição de 1988, por sua vez, estabelece como um dos fundamentos da República "a dignidade da pessoa humana" (art. 1º, inc. III). Na verdade, este deveria ser apresentado como **o** fundamento do Estado brasileiro e não apenas como **um** dos seus fundamentos.¹⁵

Os fundamentos da teoria dos direitos do homem têm como base os ensinamentos da antropologia filosófica, desenvolvida a partir da crítica aos conhecimentos científicos acumulados em torno de três polos epistemológicos fundamentais: o polo das formas simbólicas, no campo das ciências da cultura; o do sujeito, no campo das ciências do indivíduo e da ética; e o da natureza, no campo das ciências biológicas.¹⁶

Ainda segundo Comparato, o respeito da dignidade humana, o pensamento ocidental é herdeiro de duas tradições parcialmente antagônicas: a judaica e a grega.

A grande (e única) invenção do povo da Bíblia, uma das maiores, aliás, de toda a história humana, foi a ideia da criação do mundo por um Deus único e transcendente. Os deuses antigos, de certa forma, faziam parte do mundo, como super-homens.

A ideia de uma certa participação do homem na essência divina - e que relativiza por isso mesmo a transcendência de Deus -, tal como se pode ver no relato da criação do mundo que se encontra no chamado *Documento Sacerdotal* do Gênesis (1, 26: "Deus disse: - Façamos o homem à nossa imagem, como nossa

¹⁵ COMPARATO, Fábio Konder. *Fundamentos dos direitos humanos*. São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo – IEA/USP, 1997. p. 8. Disponível em: <www.iea.usp.br/iea/textos/comparatodireitoshumanos.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2012.

¹⁶ É a proposição introdutória do Padre Henrique C. L. Vaz, no mais completo tratado sobre o assunto em língua portuguesa: VAZ, Henrique C. L. *Antropologia Filosófica*. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 1993. p. 12. In: COMPARATO, *op. cit.*, p. 8.

semelhança”) - parece o resultado da influência dos mitos mesopotâmicos, durante os anos de exílio do povo eleito na Babilônia.¹⁷

Na tradição grega, diferentemente, o homem possui uma dignidade própria e independente, acima de todas as outras criaturas. Sófocles expressou com emoção essa ideia, na declamação do Coro, em *Antígona* (332 e segs.):

Há muitas maravilhas no mundo, mas a maior é o homem.

Ele é o ser que, sabendo atravessar o mar cinzento na hora em que sopram o vento do sul e suas tempestades, segue seu caminho por sobre os abismos que lhe abrem as ondas levantadas. Ele é o ser que trabalha a deusa augusta entre todas, a Terra, a Terra eterna e incansável, com suas charruas que a sulcam ano a ano sem cessar; e a lavra pelas crias de suas éguas.

Os pássaros aturdidos são apreendidos e capturados, assim como a caça dos campos e os peixes que povoam os mares, nas malhas de suas redes, pelo homem de espírito engenhoso. Graças às suas habilidades, assenhoreia-se do animal selvagem que percorre as serranias, e no momento azado subjuga tanto o cavalo de crina espessa quanto o infatigável touro das montanhas.

Palavra, pensamento rápido como o vento, aspirações donde nascem as cidades, tudo isto ele aprendeu sozinho, assim como soube, ao construir um abrigo, evitar os ataques do gelo e da chuva, cruéis para quem não possui outro teto senão o céu.

Prevenido contra tudo, não se acha desarmado contra nada que lhe possa reservar o futuro. Contra a morte, apenas, não poderá escapar por nenhum sortilégio, ainda que já tenha sabido, contra as doenças mais renitentes, encontrar vários remédios.

Mas, ao se tornar assim senhor de um saber cujos engenhosos recursos ultrapassam toda esperança, ele pode em seguida tomar o caminho do mal como o do bem.

Que ele inclua pois, nesse saber, as leis do seu Estado e a justiça dos deuses, à qual jurou fidelidade!

Ascenderá então às mais elevadas posições em seu Estado, ao passo que dele pode ser banido no dia em que deixar o crime contaminá-lo por bravata.¹⁸

Comparato defende que a dignidade do homem consiste em sua **autonomia**, isto é, na aptidão para formular as próprias regras de vida. Todos os demais seres, no mundo, são heterônomos, porque destituídos de liberdade. É por isso que o

¹⁷ cf. BOTTERO, Jean. *Naissance de Dieu - La Bible et l'Historien*. Paris: Gallimard, 1986. p. 21 ss., 241 ss. *apud* COMPARATO, Fábio Konder. *Fundamentos dos direitos humanos*. São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo – IEA/USP, 1997. p. 13. Disponível em: <www.iea.usp.br/iea/textos/comparatodireitoshumanos.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2012.

¹⁸ COMPARATO, Fábio Konder. *Fundamentos dos direitos humanos*. São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo – IEA/USP, 1997. p. 8. Disponível em: <www.iea.usp.br/iea/textos/comparatodireitoshumanos.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2012.

homem não encontra no mundo nenhum ser que lhe seja equivalente, isto é, nenhum ser de valor igual. Todos os demais seres valem como meios para a plena realização humana. Ou, reformulando a expressão famosa de Protágoras, o homem é a medida de valor de todas as coisas.¹⁹

Neste sentido entendemos que a dignidade transcendente é um atributo essencial do homem enquanto pessoa, pois a dignidade pertence ao homem em sua essência, independentemente das qualificações específicas de sexo, raça, religião, nacionalidade, posição social, ou qualquer outra. Daí decorre a lei universal de comportamento humano, em todos os tempos, que Kant denomina **imperativo categórico**: "age de modo a tratar a humanidade, não só em tua pessoa, mas na de todos os outros homens, como um fim e jamais como um meio".²⁰

De acordo com o pensamento filosófico de Kant, o conceito de dignidade humana parte do princípio ético e racional de distinguir o ser humano (que existe como um fim em si mesmo) dos demais seres (que se constituem como um meio – ou coisa) limitando, portanto, o livre arbítrio de uma pessoa para com o seu semelhante, considerando, assim, que todo homem não tem preço e sim sua dignidade como individualidade insubstituível.²¹

Muito embora o pensamento kantiano sofra inúmeras críticas no sentido de sua filosofia supostamente vislumbrar os resultados históricos perversos do período do Estado Liberal e de economia capitalista nas relações sociais (principalmente entre capital e trabalho, ou seja, burguesia *versus* proletariado), tal filosofia jamais negou a forma absoluta do homem em sua condição humana, pelo contrário, ela constitui um “paradigma para o humanismo ético do iluminismo” inclusive permitindo

¹⁹ COMPARATO, Fábio Konder. *Fundamentos dos direitos humanos*. São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo – IEA/USP, 1997. p. 8. Disponível em: <www.iea.usp.br/iea/textos/comparatodireitoshumanos.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2012.

²⁰ *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, cit., p. 34 ss. Em outra formulação, esse imperativo categórico é apresentado como a “lei fundamental da razão prática pura” (*Grundgesetz der reinen praktischen Vernunft*), a saber: “age de tal maneira que a máxima (ou seja, a norma subjetiva) de tua vontade possa sempre valer como princípio de uma legislação universal” (*handle so, dass die Maxime deines Willens jederzeit zugleich als Prinzip einer allgemeinen Gesetzgebung gelten könne*), *Kritik der praktischen Vernunft*, primeira parte, livro primeiro, seção principal, § 7 (ed. Wilhelm Weischedel, cit., p. 140). (COMPARATO, *op. cit.*)

²¹ QUEIROZ, Victor Santos. A dignidade da pessoa humana no pensamento de Kant. Da fundamentação da metafísica dos costumes à doutrina do direito. Uma reflexão crítica para os dias atuais. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 757, 31 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7069>>. Acesso em: 27 nov. 2012.

a adesão “razoável” da validade moral valorada em crenças com vistas ao diálogo entre tradições.²²

Nos ensinamentos da professora Edna Cardozo Dias, a doutrina jusnaturalista foi a que se preocupou com o que é justo ou injusto, certo ou errado.

Podemos dizer que o direito é o ideal do justo, aqui entendido como justiça social e planetária. A obrigação de uma reta conduta foi herdada das tradições religiosas de Buda, Moisés e Jesus. Para outros a noção de direito já está em nós, e é deduzida pela razão. O conceito de direito ultrapassa o âmbito da ciência jurídica para ser discutido sob o ponto de vista filosófico.²³

Neste sentido, a visão integrada e evolutiva entre o jusnaturalismo, o contratualismo e a filosofia kantiana proporciona uma ruptura epistêmica entre *homo sapiens* (ou o *anthropos*) dos demais seres vivos, estabelecendo assim uma relação de respeito mútuo entre os homens e seres humanos.

Segundo Rizzatto Nunes, a dignidade “[...] nasce com a pessoa. É-lhe inata. Inerente à sua essência” e está relacionada com a integridade física e psíquica, liberdade, imagem, intimidade, consciência, etc. Ressalte-se que essa dignidade atribuída ao indivíduo é limitada, para não ferir a dignidade de outrem, constituindo tal princípio uma qualidade social.²⁴

Pode-se então dizer que conferir a dignidade humana com respaldo jurídico consiste em garantir que alguém (indivíduo, grupo ou instituição) tenha o dever jurídico positivado de respeitar e tratar outra pessoa humana independentemente da sua condição física, social ou mental.

Enoque Ribeiro dos Santos sustenta que a dignidade da pessoa humana pode ser concebida no sentido correspondente a “[...] uma conquista da razão ética e jurídica da humanidade, atribuída a todas as pessoas, como fruto da reação de todos os povos contra as atrocidades cometidas pelo homem contra o próprio homem, que marcaram a experiência do homem na Terra”.²⁵

²² KANT *apud* QUEIROZ, Victor Santos. A dignidade da pessoa humana no pensamento de Kant. Da fundamentação da metafísica dos costumes à doutrina do direito. Uma reflexão crítica para os dias atuais. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 757, 31 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7069>>. Acesso em: 27 nov. 2012.

²³ DIAS, Edna Cardozo. Os direitos humanos devem ser extensivos aos primatas? *Com Ciência - Revista Eletrônica de Jornalismo Científico*. Publicado em 10/12/2007. Disponível em: <<http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=31&id=359>>. Acesso em: 22 fev. 2013.

²⁴ NUNES, Luiz Antônio Rizzato. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. São Paulo : Saraiva, 2002. p. 49-50.

²⁵ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. O papel dos direitos humanos na valorização do direito coletivo do trabalho. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 8, n. 157, 10 dez. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/4609>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

Para Comparato, o reconhecimento da dignidade da pessoa humana como característica singular de todo e qualquer ser humano, portador de um valor próprio, implica que “ninguém – nenhum indivíduo, gênero, etnia, classe social, grupo religioso ou nação – pode afirmar-se superior aos demais”. É a dignidade o elemento embaixador da igualdade radical entre os homens.²⁶

Dissertando sobre a dignidade da pessoa humana, aduz Maurício Delgado acerca da centralidade da ordem jurídica, política e social no ser humano:

[...] é conquista cultural recentíssima, atada ao desenvolvimento da Democracia na história dos últimos duzentos anos e efetivamente manifestada apenas a partir de meados do século XX. A noção de que o valor central das sociedades é a pessoa humana, *em sua singeleza e independentemente de sua riqueza ou status social*, é um dos avanços jurídicos mais notáveis na história juspolítica da humanidade. É disso que trata o princípio da dignidade da pessoa humana [...]²⁷

Os direitos humanos fundamentais só podem ser compreendidos em seu fluir histórico, pois modificam-se com o decurso do tempo. Consoante ressaltado por Bobbio, os direitos humanos “são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas”.²⁸ Justamente por isso, os direitos humanos têm uma eficácia diferenciada.

Na abalizada lição de Canotilho:

[...] os direitos do homem são válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espacio-temporalmente. [...] os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta.²⁹

Ainda segundo as palavras de Sarlet:

[...] a história dos direitos fundamentais é também uma história que desemboca no surgimento do moderno Estado Constitucional, cuja essência e razão de ser residem justamente no reconhecimento e na proteção da dignidade humana e dos direitos fundamentais do homem.³⁰

²⁶ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 1.

²⁷ DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2004. p. 40.

²⁸ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Regina Lyra. Nova edição. 4. tiragem. São Paulo: Campus/Elsevier, 2004. p. 25.

²⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1993a. p. 391.

³⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 42.

Neste sentido Queiroz atribui o princípio da dignidade humana ao pensamento de Immanuel Kant, pelo fato de este reconhecer que “[...] ao homem não se pode atribuir valor – assim entendido como preço –, justamente na medida em que deve ser considerado como um fim em si mesmo e em função da sua autonomia enquanto ser racional”.³¹

Segundo o próprio Kant,³² a lei universal refuta a utilização do homem como meio para outro fim que não seja ele mesmo: “Todos os seres racionais estão, pois, submetidos a essa lei que ordena que cada um deles jamais se trate a si mesmo ou aos outros simplesmente como meios, mas sempre simultaneamente como fins em si”.

Nesta direção o princípio da dignidade da pessoa humana configura-se em um dos fundamentos da República Federativa do Brasil de 1988 e em um dos princípios estruturantes do sistema jurídico pátrio, previsto no art. 1º da Constituição da República.

Alexandre de Moraes tece importantes considerações acerca do princípio da dignidade da pessoa humana, como se vê, *in verbis*:

[...] a dignidade da pessoa humana: concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual. A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.³³

A Constituição Mexicana de 1917 tratou da dignidade da pessoa humana em seu artigo 25, afirmando que:

Artigo 25. Cabe ao Estado a direção do desenvolvimento nacional para garantir que seja integral, que fortaleça a soberania da Nação e seu regime democrático e que, mediante o fomento do crescimento econômico e do emprego, além de uma justa distribuição de riqueza, se permita o pleno

³¹ QUEIROZ, Victor Santos. A dignidade da pessoa humana no pensamento de Kant. Da fundamentação da metafísica dos costumes à doutrina do direito. Uma reflexão crítica para os dias atuais. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 757, 31 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7069>>. Acesso em: 27 fev. 2013.

³² KANT *apud* QUEIROZ, *op. cit.*

³³ MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 5. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2005. p. 128.

exercício da liberdade e dignidade dos indivíduos, grupos e classes sociais. (tradução nossa)³⁴

Porém a Constituição Alemã de Weimar, de 1919, foi a que primeiro contemplou a dignidade da pessoa humana como direito fundamental, ao estabelecer, expressamente, em seu artigo 1º, nº 1, que “a dignidade humana é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todos os poderes Estatais”.³⁵

A Declaração Universal dos Direitos Humanos somente foi adotada e proclamada na Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, estabelecendo de forma geral que a dignidade é fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo e que todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos, sendo dotadas de razão e consciência, devendo agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.

Ainda sobre o conceito de dignidade da pessoa humana:

Apesar de a dignidade da pessoa humana ser conceito sujeito a múltiplas interpretações, há certo consenso, na doutrina. Acerca de tratar-se de princípio de direito fundamental, o qual determina interpretações sobre os direitos da pessoa, revelando um *minimum jurídico* invulnerável que todo estatuto político deve assegurar.³⁶

A Declaração de Viena, de 1993, trouxe a confirmação de que as pessoas com deficiência seriam incluídas no âmbito da proteção proporcionada pela Carta Internacional dos Direitos Humanos.

Deste modo, João Baptista Herkenhoff, sob uma vertente jusnaturalista, expõe que:

Por direitos humanos ou direitos do homem são, modernamente, entendidos aqueles direitos fundamentais que o homem possui pelo fato de ser homem, por sua própria natureza humana, pela dignidade que a ela é inerente. São direitos que não resultam de uma concessão da sociedade política. Pelo

³⁴ No original: “Artículo 25. Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.” (MÉXICO. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 5 de febrero de 1917*. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/sp/mex/sp_mex-int-text-const.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2013.)

³⁵ ALEMANHA. *Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, de 23 de maio de 1949*. Deutscher Bundestag. Tradução de Aachen Assis Mendonça. Revisão jurídica de Bonn Urbano Carvelli. Atualiz. jan. 2011. Disponível em: <http://www.brasil.diplo.de/contentblob/3160404/Daten/1330556/Gundgesetz_pt.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2013.

³⁶ DIMOULIS, Dimitri (Coord). *Dicionário Brasileiro de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. x.

contrário, são direitos que a sociedade política tem o dever de consagrar e garantir.³⁷

Neste contexto, os direitos humanos passam a ser entendidos como todos aqueles intrínsecos à pessoa, enquanto passível de direitos e deveres.

Contudo, Sarlet diverge traçando uma distinção entre os termos "direitos do homem", concebidos no sentido de direitos naturais ainda não positivados; "direitos humanos", os quais estariam positivados na esfera do direito internacional³⁸ e "direitos fundamentais", estes, reconhecidos ou outorgados e protegidos pelo direito constitucional interno de cada Estado.

Comungando dessa mesma linha de entendimento, Luño, citado por Alberto Nogueira, faz menção à chamada "concreção positiva", onde o termo "direitos humanos" revela-se com contornos mais amplos, pois neste contexto entende que:

[...] nem todo direito humano é um direito fundamental, enquanto não for reconhecido por um ordenamento jurídico positivo: mas ao inverso, não é possível admitir um direito fundamental que não consista na positivação de um direito humano.³⁹

Apesar dos diversos entendimentos sobre a abrangência dos direitos fundamentais, a doutrina majoritária optou pela expressão "direitos humanos" somente aqueles positivados em nível internacional, uma vez que, dessa forma, possuem maior âmbito de abrangência e proteção conforme a Declaração de Viena.⁴⁰

Nesse sentido, Piovesan informa que os importantes avanços enunciados pela Declaração Universal dos Direitos do Homem foram reiterados na Conferência

³⁷ HERKENHOFF, João Baptista. *Curso de Direitos Humanos: Gênese dos Direitos Humanos*. São Paulo: Acadêmica, 1994. v. 1. p. 30.

³⁸ Sarlet pondera que "a expressão 'direitos humanos' guardaria relação com os documentos de Direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional)" (SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 36.)

³⁹ Luño (1995, p. 521) *apud* NOGUEIRA, Alberto. *A reconstrução dos direitos humanos na Tributação*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 457.

⁴⁰ "Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos de forma global, justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase. Embora particularidades nacionais e regionais devam ser levadas em consideração, assim como diversos contextos históricos, culturais e religiosos, é dever dos Estados promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, sejam quais forem seus sistemas políticos, econômicos e culturais." (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração e Programa de Ação de Viena – 1993*. Conferência Mundial sobre Direitos Humanos. Viena, 14-25 de junho de 1993. Disponível em: <<http://styx.nied.unicamp.br/todosnos/documentos-internacionais/doc-declaracao-e-programa-de-acao-de-viena-1993>>. Acesso em: 15 fev. 2013.)

Mundial de Viena de 1993. Destarte, a crença de que a proteção dos direitos humanos não deveria se reduzir ao domínio reservado do Estado implicou não apenas o processo de flexibilização do antigo conceito de soberania, como também a ideia de que o indivíduo deve ter direitos protegidos na esfera internacional, na condição de sujeito de direito e não de mero objeto.⁴¹

Isso significa que a dignidade da pessoa humana é fundamento da vida em sociedade, sendo este o princípio que rege todo o embasamento do ordenamento jurídico brasileiro. Por este motivo é que Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery afirmam que:

Esse princípio não é apenas uma arma de argumentação, ou uma tábua de salvação para a complementação de interpretações possíveis de normas postas. Ele é a razão de ser do Direito. Ele se bastaria sozinho para estruturar o sistema jurídico.⁴²

Neste contexto, Ingo Sarlet define a dignidade da pessoa humana como:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.⁴³

O autor afirma que Kant constrói sua concepção de dignidade da pessoa humana a partir da natureza racional do ser humano e sinaliza que a autonomia da vontade, compreendida como a capacidade de determinar a si mesmo e agir em conformidade com a representação de certas leis, é um atributo apenas encontrado nos seres racionais, constituindo-se no fundamento da dignidade da natureza humana.⁴⁴

Ainda segundo Kant, a qualidade peculiar e insubstituível da pessoa humana, se encontra acima de todas as outras, conforme expõe abaixo:

⁴¹ PIOVESAN *apud* DALLASTA, Viviane Ceolin. A situação das pessoas portadoras de deficiência física. Cotejo entre os instrumentos teóricos existentes e as limitações impostas por uma infraestrutura urbana inadequada e excludente. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 1108, 14 jul. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8632>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

⁴² NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 118.

⁴³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 73.

⁴⁴ *Idem, ibidem*, 40.

[...] no reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem preço, pode pôr-se em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, ela tem dignidade.⁴⁵

O reconhecimento e a garantia de direitos de liberdade - e dos direitos fundamentais de um modo geral -, por sua vez constituem uma das principais exigências da dignidade da pessoa humana. Portanto, a dignidade da pessoa humana se revela como uma barreira absoluta e intransponível, isto é, um limite inclusive para os atores estatais. Protege, assim, a individualidade e autonomia da pessoa contra qualquer tipo de interferência por parte do Estado e de terceiros, de tal sorte a assegurar o papel do ser humano como sujeito de direitos.⁴⁶

3.4 O conceito da expressão direitos fundamentais

A expressão direitos humanos pode ser atribuída aos valores ou direitos inatos e imanentes à pessoa humana. São direitos pertencentes à essência ou à natureza da pessoa humana, inerentes à sua vontade ou à vontade alheia. Os direitos humanos são eternos, inalienáveis, imprescritíveis e indispensáveis à constituição da natureza da pessoa humana, pelo simples fato de existirem no mundo fático do direito.

Ensina José Afonso da Silva, que:

[...] os direitos fundamentais do homem constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas.⁴⁷

Segundo este autor, não basta, porém, a liberdade formalmente reconhecida, pois a dignidade da pessoa humana, como fundamento do Estado Democrático de Direito, reclama condições mínimas de existência, existência digna conforme os ditames da justiça social como fim da ordem econômica.

⁴⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 41.

⁴⁶ *Idem, ibidem*, p. 59.

⁴⁷ SILVA, José Afonso da. *Direito Constitucional Positivo*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 178.

A dignidade da pessoa humana pode ser atribuída a uma conquista da razão ética e jurídica da humanidade, inerente a todas as pessoas, como fruto da reação de todos os povos contra as atrocidades cometidas pelo homem contra o próprio homem, que marcaram a experiência do homem na Terra. As experiências bestiais do passado, que culminaram em verdadeiros atentados à pessoa humana, geraram a consciência de que se devia proteger, preservar, a dignidade da pessoa humana, a qualquer custo. É somente entendendo as violações praticadas contra a dignidade humana, que podemos tentar defini-la.⁴⁸

A Constituição da Alemanha Ocidental do pós-guerra, palco de enorme desrespeito ao ser humano na 2ª Guerra Mundial, por meio da experiência nazista, traz estampado no seu artigo de introdução que "a dignidade da pessoa humana é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público".⁴⁹

Celso Antonio Pacheco Fiorillo informa que a Carta Magna de 1988 estipula um piso vital mínimo, como garantia da real dignidade da pessoa humana no meio social. Para esse autor, esse piso mínimo é composto pelos direitos sociais previstos no art. 6º, que por sua vez está atrelado ao *caput* do art. 225, normas essas que garantem como direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma da Constituição, assim como direito ao meio ambiente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida.⁵⁰

Posicionando-se de forma diversa, defende a tese de que os direitos sociais estampados no art. 6º da Carta Magna podem ser definidos como cláusulas pétreas, insuscetíveis de retirada ou de eliminação do texto constitucional, colocando-se ao lado dos demais direitos enunciados no art. 60, § 4º da CR/88, sob o preceito da teoria do não retrocesso social de J. J. Canotilho.⁵¹

Para Rizzato Nunes, existem autores que entendem que é a isonomia a principal garantia constitucional. Contudo, no atual Diploma Constitucional, para ele,

⁴⁸ SILVA, José Afonso da. *Poder Constituinte e Poder Popular*. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 149.

⁴⁹ Art. 1º da Constituição Federal da Alemanha. (ALEMANHA. *Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, de 23 de maio de 1949*. Deutscher Bundestag. Tradução de Aachen Assis Mendonça. Revisão jurídica de Bonn Urbano Carvelli. Atualiz. jan. 2011. p. 18. Disponível em: <http://www.brasil.diplo.de/contentblob/3160404/Daten/1330556/Gundgesetz_pt.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2013.)

⁵⁰ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. O Direito de Antena em face do Direito Ambiental no Brasil. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 48, ss. *apud* SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Direitos humanos e meio ambiente do trabalho. Título executivo constitucional. Tutela jurisdicional. *Direito Nacional*. Disponível em: <<http://www.nacionaldedireito.com.br/doutrina/512/direitos-humanos-e-meio-ambiente-do-trabalho-titulo-executivo-constitucional-tutela-jurisdicional>>. Acesso em: 22 nov. 2012.

⁵¹ CANOTILHO, J. J. *apud* SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Direitos humanos e meio ambiente do trabalho. Título executivo constitucional. Tutela jurisdicional. *Direito Nacional*. Disponível em: <<http://www.nacionaldedireito.com.br/doutrina/512/direitos-humanos-e-meio-ambiente-do-trabalho-titulo-executivo-constitucional-tutela-jurisdicional>>. Acesso em: 22 nov. 2012.

o principal direito fundamental constitucionalmente garantido é o da dignidade da pessoa humana. É ela, a dignidade, o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço de guarda dos direitos individuais. A isonomia serve, é verdade, para gerar equilíbrio real, porém, visando concretizar o direito à dignidade. É a dignidade que dá a direção, o comando a ser considerado primeiramente pelo intérprete.⁵²

Segundo Enoque Ribeiro dos Santos, o fundamento da dignidade humana pode ser encarado como o princípio nuclear para a hermenêutica de todos os direitos e garantias conferidos às pessoas, de acordo com o texto constitucional.

Santos destaca que os direitos humanos fundamentais, conjuntamente com as garantias que lhe são inerentes, se contrapõem à ingerência do Estado nas esferas individuais e coletivas e a eventuais atos arbitrários perpetrados por quaisquer instituições que detenham poder econômico, social ou político. O reconhecimento e a consagração da dignidade humana assume nos dias de hoje projeção mundial, com concordância expressa por parte da maioria dos Estados, seja em nível constitucional, infraconstitucional, seja em nível consuetudinário ou mesmo por meio de tratados e convenções internacionais.

A aplicação desses direitos assume na maioria dos países status de norma constitucional em relação aos demais direitos previstos no ordenamento jurídico, apresentando dentre suas características mais importantes, as que passamos a enumerar: imprescritibilidade, irrenunciabilidade, inviolabilidade, inalienabilidade, universalidade, efetividade, interdependência e complementariedade.⁵³

⁵² NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. O princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 45. *apud* SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Direitos humanos e meio ambiente do trabalho. Título executivo constitucional. Tutela jurisdicional. *Direito Nacional*. Disponível em: <<http://www.nacionaldedireito.com.br/doutrina/512/direitos-humanos-e-meio-ambiente-do-trabalho-titulo-executivo-constitucional-tutela-jurisdicional>>. Acesso em: 22 nov. 2012.

⁵³ SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Direitos humanos e meio ambiente do trabalho. Título executivo constitucional. Tutela jurisdicional. *Direito Nacional*. Disponível em: <<http://www.nacionaldedireito.com.br/doutrina/512/direitos-humanos-e-meio-ambiente-do-trabalho-titulo-executivo-constitucional-tutela-jurisdicional>>. Acesso em: 22 nov. 2012.

4 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NO QUE TANGE À PROTEÇÃO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Historicamente as pessoas com deficiência receberam inúmeras formas de tratamento, desde a total exclusão social, adotada por um modelo social ideologicamente violento e intransigente, até as mais diversas e recentes propostas de inclusão. Os comportamentos e percepções quanto às pessoas deficientes variavam conforme o entendimento de cada momento histórico.

O culto ao mito da perfeição física e mental sempre esteve subjacente à filosofia de aceitação social. Contudo, com o advento da Revolução Industrial, uma legião de deficientes surgiu devido às condições inadequadas de trabalho da época, que provocaram mutilações, lesões sensoriais e doenças mentais.

A Revolução Francesa, no século XVI, trouxe a mudança de ótica da sociedade, passando-se a encarar a deficiência do ponto de vista tratável. É nesta época que o surgem os hospitais psiquiátricos, confinamentos em asilos e conventos.

Os séculos XVII e XVIII apresentam avanços no campo do conhecimento filosófico, médico e educacional, ocupando-se com a necessidade de preparo da mão de obra para a produção. Como já exposto no capítulo anterior, surgem as primeiras iniciativas de ensino de comunicação para pessoas surdas; instituições para cuidar e tratar de pessoas com deficiência mental; Louis Braille cria o código Braille para as pessoas cegas; desenvolvem-se os inventos de ajuda, tais como cadeiras de rodas, bengalas, muletas, próteses, dentre outros instrumentos de apoio.¹

Contudo somente a partir da segunda metade do século XX houve uma real evolução acerca dos direitos fundamentais do deficiente físico conduzindo a uma melhor aceitação e inserção no meio social.

Segundo Norberto Bobbio, o desenvolvimento dos direitos do homem passou por três fases: num primeiro momento afirmaram-se os direitos de liberdade, isto é, todos aqueles direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar para o indivíduo, ou para os grupos particulares, uma esfera de liberdade em relação ao

¹ SILVA, Otto Marques da. *A epopéia ignorada – A pessoa deficiente na história do mundo de ontem e de hoje*. São Paulo: CEDAS, 1986.

Estado; num segundo momento, foram propugnados os políticos, os quais - concebendo a liberdade não apenas negativamente, como não impedimento, mas positivamente, como autonomia - tiveram como consequência a participação cada vez mais ampla, generalizada e frequente dos membros de uma comunidade no poder político (ou liberdade no Estado); finalmente, foram proclamados os direitos sociais, que expressam o amadurecimento de novas exigências – pode-se mesmo dizer, de novos valores - como os do bem-estar e da igualdade não apenas formal, e que poderíamos chamar de liberdade através ou por meio do Estado.²

De acordo com Celso D. de Albuquerque Mello, o tema direitos humanos é a grande ideologia do momento, sendo que a própria expressão "direitos humanos" é recente, somente tendo penetrado no cotidiano da sociedade em 1945, através da Carta da Organização das Nações Unidas (ONU).

Segundo Mello, na década de 90, os estados integrantes da Comunidade Europeia passaram a exigir uma série de condições que deviam ser atendidas pelos Estados surgidos do desmoronamento da URSS e Iugoslávia. Entre essas condições estão a garantia dos direitos das minorias e grupos étnicos e os princípios da Ata de Helsinki (1975), sendo que nesta última figura o respeito aos direitos do homem e às liberdades fundamentais; nestes incluídas a liberdade de pensamento, de consciência, de religião ou de convicção.³

Neste cenário, o maior direito passa a ser, adotando a terminologia de Hannah Arendt, o direito a ter direitos, ou seja, o direito a ser sujeito de direitos.⁴

Nesta linha de pensamento, desenvolvida por J. J. Gomes Canotilho, encontra-se implícito o princípio do não retrocesso social. Para o autor:

[...] a idéia da proibição de retrocesso social também tem sido designada como proibição de contra-revolução social ou da evolução reacionária. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais econômicos (ex: direitos dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo.⁵

² BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 33.

³ MELLO, Celso D. Albuquerque. *Direitos Humanos e Conflitos Armados*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 2.

⁴ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Cia das Letras, 1988. p. 26.

⁵ Para o autor, "a "proibição do retrocesso social" nada pode fazer contra as recessões e crises econômicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limita a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da proteção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa

4.1 Os significativos avanços, sob o prisma dos direitos fundamentais e da normatização no âmbito mundial

Em 1955, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) edita a Recomendação n. 99, tratando da adaptação e readaptação profissional dos inválidos. Inicia-se então um movimento de integração social dos deficientes físicos, o qual resultará na lavratura da Carta Social Europeia (1961), em especial da Declaração dos Direitos da Pessoa Deficiente.

Em pleno século XX, passados os períodos após as duas Grandes Guerras e a Guerra do Vietnã, com evolução importante no que diz respeito à reabilitação dos mutilados e sua integração social; na década de 70 a sociedade mundial se reordena e as Nações Unidas proclama a *Declaração dos Deficientes Mentais*, contribuindo para que se iniciasse o processo de alteração da ótica de exclusão da pessoa com deficiência mental, aproximando-os dos demais seres humanos ao se referir, por exemplo, que:

7. Sempre que as pessoas deficientes mentais não possam, devido à gravidade da sua deficiência, exercer efectivamente todos os seus direitos ou caso se torne necessário restringir ou negar alguns destes direitos ou todos eles, o procedimento utilizado para tal restrição ou negação de direitos deverá conter salvaguardas jurídicas adequadas contra todas as formas de abuso. Este procedimento deverá basear-se numa avaliação da capacidade social da pessoa deficiente mental efectuada por peritos qualificados e deverá ser sujeito a revisão periódica e ser susceptível de recurso para autoridades superiores.⁶

No mês de janeiro de 1978, a ONU realiza, em Marília, Filipinas, a II Conferência Internacional sobre Legislação relativa às “Pessoas Portadoras de Deficiência”.

Em 1980, a Organização Mundial da Saúde publica a Classificação Internacional de Impedimentos, Deficiências e Incapacidades - CIDID (International Classification of Impairments, Disabilities and Handicaps - ICIDH), demonstrando que as três possibilidades – impedimento, deficiência e incapacidade – existem

humana”. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 326.)

⁶ Parágrafo 7º da Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes Mentais. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes Mentais. Proclamada pela resolução 2856 (XXVI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 20 de dezembro de 1971. Gabinete de Documentação de Direito Comparado. Disponível em: <http://direitoshumanos.gddc.pt/3_7/IIIPAG3_7_5.htm>. Acesso em: 18 dez 2012.)

simultaneamente em cada pessoa com deficiência, esclarecendo que tais restrições não retiram o valor da mesma, tampouco o poder de tomar decisões nem de assumir o controle de suas vidas e terem responsabilidades.

A ONU consagra 1981 como o Ano Internacional das Pessoas Deficientes (ONU, Resolução n. 34/154, 1979), adotando como tema principal a participação plena e igualdade, possibilitando com isso o crescimento do movimento social das pessoas com deficiência em todo o mundo dando rumo às reivindicações de igualdade de oportunidades. Os reflexos dos trabalhos desenvolvidos nesse período estão documentados no “Programa Mundial de Ação das Nações Unidas para os Portadores de Deficiência”.

No ano seguinte, em 3 de dezembro de 1982, as Nações Unidas aprovam o Programa de Ação Mundial para as Pessoas com Deficiência (ONU, Resolução n. 37/52 - World Programme of Action Concerning Disabled Persons), com o objetivo de promover medidas eficazes para a prevenção da deficiência e para a reabilitação e a realização dos objetivos de igualdade e de participação plena das pessoas com deficiências na vida social e no desenvolvimento, atribuindo o meio como fator determinante do efeito de uma deficiência ou de uma incapacidade sobre a vida cotidiana da pessoa. Ao mesmo tempo, indica as diretrizes a serem seguidas para a plena realização dos aspectos fundamentais da vida, inclusive a vida familiar, da educação, do trabalho, da habitação, da segurança econômica e pessoal, da participação em grupos sociais e políticos, das atividades religiosas, dos relacionamentos afetivos e sexuais, do acesso às instalações públicas, da liberdade de movimentação e do estilo geral da vida diária.

No âmbito da Organização Internacional do Trabalho, em 1983, adota-se a Convenção n. 159 (ratificada em 1991 por 39 países),⁷ concernente à reabilitação profissional e emprego de pessoas deficientes, ratificada pelo Brasil e publicada no Decreto Legislativo n. 129, de 22/05/1991, considerando que a finalidade da reabilitação profissional é a de permitir que a pessoa deficiente obtenha e conserve um emprego e progrida no mesmo, e que se promova, assim, a integração ou a reintegração dessa pessoa na sociedade. Para a execução do Programa de Ação

⁷ O texto da Convenção OIT n. 159 foi aprovado no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 129, de 1991. (BRASIL. *Decreto n. 129, de 22 de maio de 1991*. Promulga a Convenção n. 159, da Organização Internacional do Trabalho - OIT, sobre Reabilitação Profissional e Emprego de Pessoas Deficientes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0129.htm>. Acesso em: 08 fev. 2013.)

Mundial, aprova-se o decênio de 1982 a 1992 como a Década das Nações Unidas para as Pessoas com Deficiência (ONU, Resolução n. 37/53 - United Nations Decade of Disabled Persons).

Desde então inúmeros documentos e convenções passaram a tratar do tema e despertar nas pessoas com deficiência, bem como nos organismos de defesa desse segmento e de políticas públicas, uma reivindicação maior de seu papel de cidadão, para que passasse a haver uma igualdade de condições com os demais.

Seguindo essa linha de raciocínio, serão apresentados a seguir os principais instrumentos Internacionais de proteção aos portadores de deficiência física.

A **Declaração Universal dos Direitos do Homem** foi proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, de 1948, através da Resolução n. 217 A (III), e estatui em seus artigos I e II:

Artigo I - Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.

Artigo II – Toda pessoa tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidas nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.⁸

Toda a Declaração está permeada por noções principiológicas que fundamentam a temática do respeito, tolerância, tratamento igualitário e digno. Afirma, ainda, que a igualdade e a liberdade são indissociáveis, consolidando, dessa forma, natureza indivisível e interdependente dos direitos nela previstos e, sobretudo, seu caráter universal.

Seu texto buscou valorar os direitos humanos como paradigma e referencial ético para reger a ordem internacional, constituindo o fundamento de todos os documentos subsequentes na seara dos direitos humanos. Entretanto, apesar dos notáveis avanços alcançados desde a sua proclamação, esta Declaração constitui apenas mero avanço no caminho da maioria das pessoas.

⁸ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos do Homem. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Ministério da Justiça. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

A **Declaração Americana dos Direitos e Deveres do homem**,⁹ assim como a anterior, configura-se uma carta de princípios, a qual deve ser observada na íntegra. Foi instituída no continente americano, pela Organização dos Estados Americanos (OEA), a fim de reiterar a adesão, e fortalecer o disposto na Declaração Universal dos Direitos do Homem.

O **Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos**, adotado pela Resolução n. 2.200 A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de dezembro de 1966, e ratificado pelo Brasil, em 24 de janeiro de 1992, também repudia a discriminação, dispondo, em seu artigo 26, que:

Artigo 26. Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei. A este respeito, a lei deve proibir todas as discriminações e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra toda a espécie de discriminação, nomeadamente por motivos de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou de qualquer outra opinião, de origem nacional ou social, de propriedade, de nascimento ou de qualquer outra situação.¹⁰

A **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**,¹¹, de 1969, conhecida como "Pacto de San José da Costa Rica", enumera, no Capítulo II, os direitos civis e políticos, dentre eles: o direito à liberdade pessoal, a proteção da honra e da dignidade e a igualdade perante a lei.

Já a **Declaração dos Direitos das Pessoas com Deficiência**, adotada pela ONU em 2006 e aberta à assinatura em 2007, é resultado de um longo processo de trabalhos da entidade para substituir a visão do deficiente como objeto de caridade e de tratamento médico por uma visão do deficiente como sujeito de direitos. Assim é

⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Aprovada na IX Conferência Internacional Americana, Bogotá, 1948. *Comissão Interamericana de Direitos Humanos*. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

¹⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. Adotado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela resolução 2200A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de dezembro de 1966. *Gabinete de Documentação e Direito Comparado*. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

¹¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) (Pacto San José da Costa Rica). Adotada e aberta à assinatura na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em San José de Costa Rica, em 22.11.1969. Ratificada pelo Brasil em 25 de setembro de 1992. *Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

que seu texto dispõe sobre a terminologia aplicável, os direitos, a acessibilidade e a proteção e autonomia do deficiente.¹²

O Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, conhecido como "Protocolo de San Salvador", atinge o cerne da questão, ao proclamar em seu Artigo 18 a "Proteção dos deficientes", estatuinto, *in verbis*:

Toda pessoa afetada por diminuição de suas capacidades físicas e mentais tem direito a receber atenção especial, a fim de alcançar o máximo desenvolvimento de sua personalidade. Os Estados Partes comprometem-se a adotar as medidas necessárias para esse fim e, especialmente, a:

- a) Executar programas específicos destinados a proporcionar aos deficientes os recursos e o ambiente necessário para alcançar esse objetivo, inclusive programas trabalhistas adequados a suas possibilidades e que deverão ser livremente aceitos por eles ou, se for o caso, por seus representantes legais;
- b) Proporcionar formação especial às famílias dos deficientes, a fim de ajudá-los a resolver os problemas de convivência e convertê-los em elementos atuantes no desenvolvimento físico, mental e emocional destes;
- c) Incluir, de maneira prioritária, em seus planos de desenvolvimento urbano a consideração de soluções para os requisitos específicos decorrentes das necessidades deste grupo;
- d) Promover a formação de organizações sociais nas quais os deficientes possam desenvolver uma vida plena.¹³

A Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, aprovada pela Assembleia Geral da OEA, em 1999, define, em seu art. I, n. 2, alínea "a", a discriminação como "toda diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência [...], que tenha o efeito ou propósito de impedir ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício por parte das pessoas portadoras de deficiência de seus direitos humanos e suas liberdades fundamentais".¹⁴

A Declaração de Salamanca, de junho de 1994, compromete-se com a educação para todos e reconhecendo a necessidade e a urgência de se providenciar

¹² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. New York, 2006. Disponível em: <<http://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-s.pdf>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

¹³ Adotado e aberto à assinatura no XVIII Período Ordinário de Sessões da Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos – OEA –, em San Salvador, El Salvador, em 17 de novembro de 1988. Ratificado pelo Brasil em 21 de agosto de 1996. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/A-52.htm>>. Acesso em: 18 nov. 2012.)

¹⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Pessoas Portadoras de Deficiência*. Aprovada pela Assembleia Geral do XXIX Período Ordinário de Sessões, em 6 de junho de 1999, Guatemala. MEC – Ministério da Educação. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/guatemala.pdf>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

educação para as crianças, jovens e adultos com necessidades educacionais especiais dentro do sistema regular de ensino. Recomenda aos governos e organizações que preservem o direito fundamental à educação de toda criança, devendo-lhe ser dada a oportunidade de atingir e manter o nível adequado de aprendizagem, resguardadas as suas características, interesses, habilidades e necessidades de aprendizagem. Afirma que as escolas regulares que possuam orientação inclusiva constituam os meios mais eficazes de combater atitudes discriminatórias, criando-se comunidades acolhedoras e construindo uma sociedade inclusiva.

A **Carta para o Terceiro Milênio da Reabilitação Internacional**, de 9 de setembro de 1999, além de propor a criação de políticas que respeitem a dignidade das pessoas com deficiência, exige que programas internacionais de assistência ao desenvolvimento econômico e social contenham padrões mínimos de acessibilidade em todos os projetos de infraestrutura, inclusive de tecnologia e comunicações, a fim de assegurarem que as pessoas com deficiência sejam plenamente incluídas na vida de suas comunidades.

Na **Declaração de Washington**, de 25 de setembro de 1999, os Estados signatários se comprometem a promover uma ampla divulgação da legislação sobre os direitos das pessoas portadoras de deficiência e incentivar políticas públicas voltadas ao fomento da vida independente, através da educação inclusiva, comunicação, moradia acessível e disponível, transporte, cuidados com saúde, meio ambiente sem barreiras e tecnologia assistida em cada país.

A **Declaração de Montreal**, de 5 de junho de 2001, apela aos governos, empregadores e trabalhadores bem como à sociedade civil para que se comprometam e desenvolvam o desenho inclusivo em todos os ambientes, produtos e serviços, porquanto aumentam a eficiência, reduzem a sobreposição, resultam em economia financeira e contribuem para o desenvolvimento do capital cultural, econômico e social.

A **Declaração de Madri**, de 23 de março de 2002, declara que as pessoas com deficiência constituem um grupo diverso que exige políticas que respeitam esta diversidade. Propõe que os direitos focalizem a família, as mulheres com deficiência, o emprego, os empregadores, os sindicatos, as organizações de pessoas com deficiência, a mídia, o sistema educacional e esclarece que a não discriminação e a ação afirmativa resultam em inclusão social.

A **Declaração de Sapporo**, de 18 de outubro de 2002, além de temas como paz, direitos humanos, diversidade, bioética; insta os governos a tratar de educação inclusiva, desenvolvimento, conscientização do público, conhecimento e poder social.

A **Declaração de Caracas**, de 18 de outubro de 2002, constitui a rede iberoamericana de organizações não governamentais de pessoas com deficiência e suas famílias como uma instância de promoção, organização e coordenação de ações em defesa dos direitos humanos e liberdades fundamentais das pessoas com deficiência e suas famílias.

A definição e a caracterização de deficiência dispostas no artigo 3º do Decreto n. 3.298/99, que regulamentou a Lei n. 7.853/89, contém a ótica da CIDID (OMS, 1989). Constituem elementos de definição esclarecedores: a *deficiência* transitória ou permanente deve ser entendida como sendo a perda ou anormalidade de estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica; a *incapacidade* é a restrição que resulta da deficiência, ou seja, que impede ou limita a locomoção, a comunicação, o ouvir, o ver; o *impedimento* é a situação de desvantagem em que fica a pessoa que tem deficiência em decorrência de condições desfavoráveis dos ambientes externos.

Feitas as apresentações de declarações, pactos e convenções dos quais o Brasil é signatário,¹⁵ faz-se conveniente introduzir algumas considerações sobre o que vem a ser cada espécie dessas e como essas se incorporam no ordenamento jurídico pátrio.

Nas palavras de Alexandre de Moraes, a incorporação ocorre em três fases: a primeira consiste na celebração do tratado, convenção e qualquer outro ato internacional, cuja competência é privativa do Presidente da República (art. 84, inc. VIII, da CR/88); a segunda diz respeito à promulgação e à publicação pelo Presidente do Senado Federal de um decreto legislativo, devidamente autorizado pelo Congresso Nacional, o qual é competente para resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais (art. 49, inc. I, da CR/88); por fim, a terceira fase refere-se à edição de um decreto do Presidente da República, promulgando o ato ou tratado internacional ratificado pelo Congresso Nacional. É neste terceiro

¹⁵ Ressalta-se que a norma internacional contida em um ato ou tratado do qual o Brasil seja signatário por si só não o dota de qualquer vigência e eficácia no Direito interno.

momento que a norma inserida pelo ato ou tratado internacional adquire executoriedade interna.¹⁶

Outras importantes declarações internacionais se seguiram às já mencionadas conclamando governos e a sociedade mundial a construir uma sociedade inclusiva, livre de preconceitos e estigmas, para servir como parâmetro para a evolução e fundamentação das legislações que assegurem direitos, conceitos e as atitudes em relação às pessoas com deficiência, a saber.

É importante também salientar que as normas previstas nos tratados ocupam no ordenamento jurídico interno *status* de lei nacional máxima, por força do advento da Emenda Constitucional n. 45, de 08 de dezembro de 2004, a qual inseriu o § 3º ao art. 5º da CR/88. A referida emenda alterou relevantemente a questão, determinando que, quando os acordos versarem sobre matéria inerente a direitos humanos e forem aprovados por ambas as Casas do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, equivalerão, no ordenamento jurídico brasileiro, às Emendas Constitucionais.¹⁷ Por esse motivo, tais tratados internacionais ingressam no ordenamento jurídico pátrio com o *status* de lei nacional máxima.

Embasado nessas normas e em especial no Protocolo de San Salvador, acima mencionado, é que se basearam os fundamentos norteadores da legislação brasileira em relação à arquitetura e planejamento urbano. Surgem aqui as premissas no que tange à devida e necessária atenção às necessidades especiais dos deficientes físicos e, sobretudo, a fim de proporcionar seu bem-estar e inserção no convívio social, priorizando sua independência e sobretudo salvaguardando a dignidade humana.

4.2 Evolução normativa nacional aplicável

Após esse breve relato sobre a fundamentação e positivação dos direitos fundamentais que permeiam a dignidade dos deficientes físicos, em âmbito

¹⁶ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 569.

¹⁷ Ainda não se teve notícia acerca dessa forma de incorporação na prática. Ressalte-se que, antes da EC n. 45/2004, as normas previstas nos atos, tratados, convenções ou pactos internacionais ingressavam, indistintamente, como normas infraconstitucionais.

internacional, pretende-se agora lançar uma narrativa sobre a legislação nacional, surgida com base na legislação internacional, vez que o Brasil ratificou as convenções e pactos acima mencionados.

4.2.1 Teoria do mínimo

Sobre o tema, John Rawls defende dois princípios fundamentais de justiça para favorecer os indivíduos, quais sejam: 1) cada pessoa deve ter o direito igual ao mais extenso sistema de liberdades básicas que seja compatível com um sistema de liberdades idêntico para as outras; e 2) as desigualdades econômicas e sociais devem ser distribuídas de forma que, simultaneamente, a) proporcionem a maior expectativa de benefícios aos menos favorecidos e b) estejam ligadas a funções e a posições abertas a todos em posição de igualdade eqüitativa de oportunidades.¹⁸

A teoria do mínimo existencial, criada por Rawls, é representada pelos princípios de igualdade e de oportunidades como um conjunto de condições mínimas, com o pressuposto não apenas do princípio da diferença, mas também no princípio da liberdade, uma vez que a carência daquele mínimo existencial inviabiliza a utilização pelo homem das liberdades que a ordem jurídica lhe assegura. No Brasil, essa teoria foi desenvolvida por Ricardo Lobo Teixeira, que entende o mínimo existencial como o "conjunto imprescindível de condições iniciais para o exercício da liberdade".¹⁹

Segundo Celso Antonio Pacheco Fiorillo,²⁰ a Constituição Federal de 1988 determina um piso vital mínimo como garantia da real dignidade da pessoa humana no meio social. Para esse autor, para começar a respeitar a dignidade da pessoa humana, tem-se de assegurar concretamente os direitos sociais previstos no art. 6º

¹⁸ RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Trad. Carlos Pinto Correia. Lisboa: Editorial Presença, 1993. p. 166.

¹⁹ O autor distingue o mínimo existencial, a parcela mínima das condições materiais sem a qual o homem não sobrevive, dos direitos econômicos e sociais. Aquele, em sua concepção, é direito pré-constitucional, decorrendo do direito básico de liberdade, tem validade *erga omnes* e é diretamente sindicável. Os direitos econômicos e sociais, por outro lado, se fundamentam não na idéia de liberdade, mas de justiça social, e dependem da concessão do legislador. (TORRES, Ricardo Lobo. *Direitos Humanos e a Tributação*. Imunidades e Isonomia. Rio de Janeiro: Renovar, 1995. p. 135.)

²⁰ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *O Direito de Antena em face do Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 47.

da Carta Magna, atrelado ao *caput* do art. 225, normas essas que garantem como direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma da Constituição, assim como direito ao meio ambiente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida.²¹

4.2.2 Legislação nacional anterior à Constituição de 1988

Um dos primeiros passos do legislador brasileiro no campo da interpretação do princípio da igualdade e de oportunidade de trabalho de deficientes e não deficientes, foi o Decreto n. 38724, de 30/01/1956, que reestruturou a orientação técnico-pedagógica do Instituto Benjamin Constant. Seu art. 1º, inc. I, segundo Guilherme José Purvin de Figueiredo, prescrevia a instituição e a orientação de uma campanha que levasse o público a:

[...] defrontar os deficitários visuais sem embaraços, sem constrangimento e sem demonstração de comiseração, mas como simples seres humanos portadores de um *déficit*, que podem levar uma existência digna, trabalhar eficientemente, encontrar em atividade remunerada meios de subsistência, identificar-se com os interesses da sociedade, contribuir para a prosperidade e o bem comum e participar também da alegria de viver.²²

A partir daí surge a Emenda n. 01 à Constituição de 1967, com a expressão “educação dos excepcionais”, sendo considerada esta a primeira menção à pessoa com deficiência no Direito Brasileiro. Posteriormente, a Emenda n. 12, à mesma Constituição de 1967, estabeleceu que as pessoas com deficiência teriam assegurada a melhoria de sua condição social e econômica, especialmente mediante: educação especial e gratuita; assistência, reabilitação e reinserção na vida econômica e social do País; proibição de discriminação, inclusive quanto à admissão ao trabalho ou ao serviço público e a salários; possibilidade de acesso a edifícios e logradouros públicos.

²¹ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *O Direito de Antena em face do Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 48 e ss.

²² CHAVES *apud* FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *Direito da Pessoa Portadora de Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 55.

Em seguida, a Lei n. 5.692, de 11/08/1971, tratou de diretrizes e bases para o ensino de primeiro e segundo graus, estabelecendo em seu art. 9º que os deficientes físicos ou mentais, bem como os superdotados, deveriam receber tratamento especial, de acordo com as normas fixadas pelas autoridades administrativas competentes.

Em 1973, o Decreto n. 72.425 cria o Centro Nacional de Educação Especial (CENESP), destinado a promover a expansão e a melhoria do atendimento aos excepcionais. Estas medidas contudo, tiveram pouca consequência prática, levando Antonio Chaves a se manifestar no seguintes termos:

Por melhores que sejam as intenções, não vão além de primeiros tímidos passos, no sentido de reparar a grande desigualdade estabelecida, é verdade, pela natureza, mas contra a qual iniciativa mais pertinente precisa ser tomada.²³

O tema adquire *status* constitucional com a Emenda n. 12, de 17/10/1978, *verbis*:

É assegurado aos deficientes a melhoria de sua condição social e econômica, especialmente mediante:
 I – educação especial e gratuita;
 II – assistência, reabilitação e reinserção na vida econômica e social do País;
 III- proibição de discriminação, inclusive quanto à admissão ao trabalho ou ao serviço público e salários;
 IV – possibilidade de acesso a edifícios e logradouros públicos.²⁴

A justificação da Emenda, de autoria do Deputado Thales Ramalho, salientava que, em quase todos os países, crescia a consciência de que as pessoas com deficiência portadoras de deficiência têm iguais direitos aos demais membros da comunidade. E concluía:

Que o deficiente no Brasil tenha, inscritos na Constituição os seus direitos de ir e vir, de andar pelas ruas e de entrar e sair dos edifícios que os homens construíram sem atentar que existem milhões de patrícios seus que não podem, na suas cadeiras de roda, com seus aparelhos ortopédicos, com suas muletas, ou sem a luz dos olhos, vencer as escadarias, as escadas rolantes, as imensas barreiras que encontram, a cada passo, até para subir uma simples calçada de qualquer rua.²⁵

²³ CHAVES, Antonio *apud* FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. Direito da Pessoa Portadora de Deficiência. São Paulo. Ed; Max Limonad, 1997. p. 56.

²⁴ BRASIL. *Emenda Constitucional n. 12, de 17 de outubro de 1978*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc12-78.htm>. Acesso em: 28 nov. 2012.

²⁵ Diário do Congresso Nacional, Sessão Conjunta. 24/8/1978, p.11415-1416. In: FIGUEIREDO, *op. cit.*, p. 57.

4.2.3 O advento da Constituição de 1988

Embora fossem várias as inovações normativas em relação à pessoa portadora de deficiência, somente a Constituição Federal de 1988 introduziu mudanças relevantes, que não só trouxeram referência “aos portadores de deficiência” como também conferiram proteção a diversos direitos sociais. A Constituição Federal de 1988 assegurou à pessoa portadora de deficiência proteção no mercado de trabalho; reserva de vagas em concursos públicos; assistência social; educação; dignidade humana e cidadania. Desde a sua promulgação, surgiram várias normas infraconstitucionais e internacionais elaboradas no sentido de buscar a efetividade dos direitos fundamentais com a finalidade de não apenas integrar as pessoas com deficiência, mas, num moderno conceito, incluí-las, tanto quanto possível, no convívio social, tendo como escopo o assegurado no Título I - Dos Princípios Fundamentais, o direito à dignidade humana, vejamos:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III – a dignidade da pessoa humana;

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I- Construir uma sociedade livre justa e solidária;

II- Garantir o desenvolvimento nacional;

III- Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV- Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 4º. A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

[...]

II- prevalência dos direitos humanos; [...]

VIII- repúdio ao terrorismo e ao racismo;

IX- cooperação entre os povos para o progresso da humanidade; [...]

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade nos termos seguintes:

[...]

III- ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante; [...]

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; [...]

XXXII- o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; [...]
 XLI- a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;
 XLII – a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei; [...]²⁶

Com o intuito de assegurar o princípio da dignidade humana, da não discriminação e do tratamento sem distinção de qualquer natureza; fez-se necessário introduzir no rol dos direitos fundamentais os direitos sociais, de que trata o Título II dos Direitos e das Garantias Fundamentais, Capítulo II, Dos Direitos Sociais:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Artigo com redação determinada pela Emenda Constitucional nº 64/2010).²⁷

Estando destinados a toda e qualquer pessoa, os direitos e garantias fundamentais incluem as pessoas com deficiência.

Apesar de o texto constitucional usar a expressão “pessoa portadora de necessidades especiais”, e não a expressão “pessoa com deficiência”, como adotada nos dias de hoje; o que realmente importa é a primazia quanto à pessoa humana. Desta forma, sendo a Constituição Federal norma absoluta em termo de direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana, e, como garantia indisponível dos direitos sociais, tendo como escopo a igualdade de todas as pessoas perante a lei; fica evidente o acolhimento das pessoas com deficiência pela norma constitucional, mesmo que não sejam mencionadas no capítulo dos direitos sociais.

Já nos artigos destinados ao trabalho, assistência social, educação e saúde, o texto constitucional faz referência expressa ao termo “pessoa portadora de deficiência”.

No que se refere ao trabalho:

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]

²⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 5 de outubro de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

²⁷ *Idem, ibidem*.

XXXI – proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do **trabalhador portador de deficiência**.²⁸ (grifos nossos)

Quanto à organização do Estado:

*Capítulo II
Da União*

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: [...]

II – cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das **pessoas portadas de deficiência**;

Art. 24. Compete à União, Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: [...]

XIV – proteção e integração social das **pessoas portadoras de deficiência**;

*Capítulo VII
Da administração pública
Seção I
Disposições gerais*

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes a União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

VIII – a lei preservará percentual dos cargos e empregos públicos para as **pessoas portadoras de deficiência** e definirá os critérios de sua admissão;

*Seção II
Dos servidores públicos*

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Incluídas suas autarquias fundações, é assegurado regime de previdência de caráter constitutivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. [...]

§ 4º - é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, aos casos de servidores: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

I – **portadores de deficiência**; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)²⁹ (grifos nossos)

No que se refere à ordem social: seguridade social, assistência social, educação, saúde, deveres da família, da sociedade e do Estado, a Constituição dispõe em seu Título VIII, Capítulo II:

²⁸ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 5 de outubro de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

²⁹ *Idem, ibidem*.

Da assistência social

Art. 203. A Assistência Social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

IV – a habilitação e reabilitação das **pessoas portadoras de deficiência** e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V – a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência** e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Capítulo III

Da educação, da cultura e do desporto

Seção I

Da educação

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: [...]

III- Atendimento educacional especializado aos **portadores de deficiência**, preferencialmente na rede regular de ensino.

Capítulo VII

Da família, da criança, do adolescente e do idoso

Art. 227. É dever da família, da sociedade, e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo os seguintes preceitos: [...]

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os **portadores de deficiência física, sensorial ou mental**, bem como de integração social do adolescente **portador de deficiência**, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

§ 2º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às **pessoas portadoras de deficiência**.³⁰
(grifos nossos)

E finalmente, no que se refere à acessibilidade, o Título IX trata das disposições constitucionais gerais:

Art. 244. A lei disporá sobre a adaptação dos logradouros, dos edifícios de uso público e dos veículos de transporte coletivo atualmente existentes a fim de garantir acesso adequado às **pessoas portadoras de deficiência** conforme o disposto no art. 227, § 2º.³¹ (grifos nossos)

³⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 5 de outubro de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

³¹ *Idem, ibidem*.

É importante frisar que o direito de ir e vir encontra-se assegurado no artigo 5º, inciso XV, que dispõe:

Art. 5º. [...]

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens, e como vimos acima há previsão constitucional para a eliminação de obstáculos arquitetônicos para o acesso aos bens e serviços coletivos à parcela da população que se encontrem em situações temporárias ou permanentes, total ou parcial no exercício de sua mobilidade, independente de deficiência ou não.³²

O referido direito de ir e vir é uma garantia constitucional, como direito fundamental, e destinado a todas as pessoas, conforme exposto acima. E por força desse dispositivo, surgiram leis específicas de cunho infraconstitucional, conforme veremos a diante no capítulo específico sobre acessibilidade.

4.2.4 Legislação infraconstitucional

A farta legislação infraconstitucional tem o condão de regular o mandado constitucional e no caso em tela, possui como objetivo garantir as direitos fundamentais e o princípio da dignidade humana por meio de legislação específica que verse sobre: redução das desigualdades sociais; saúde; trabalho; lazer; previdência e assistência social; educação e lazer, cultura e desportos e acessibilidade das pessoas com deficiência.

Uma das leis mais importantes no tocante à redução das desigualdades é a Lei n. 7.853, de 24/10/89, que define a Política Nacional de Integração da Pessoa Portadora de Deficiência.

Regulamentada pelo Decreto n. 3.298/99, a Lei dispõe sobre a política nacional para a integração das pessoas portadoras de deficiência e sua integração social, que, através do CORDE, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes e institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas. Destacam-se os parágrafos 1º e 2º do art. 1º:

³² BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 5 de outubro de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

Art. 1º. [...]

§ 1º Na aplicação e interpretação desta Lei, serão considerados os valores básicos da igualdade de tratamento e oportunidade, da justiça social, do respeito à dignidade da pessoa humana, do bem-estar, e outros, indicados na Constituição ou justificados pelos princípios gerais de direito.

§ 2º As normas desta Lei visam garantir às pessoas portadoras de deficiência as ações governamentais necessárias ao seu cumprimento e das demais disposições constitucionais e legais que lhes concernem, afastadas as discriminações e os preconceitos de qualquer espécie, e entendida a matéria como obrigação nacional a cargo do Poder Público e da sociedade.³³

Estabelece a Lei n. 7.853/89 que a Administração Pública Federal conferirá aos assuntos relativos às pessoas portadoras de deficiência tratamento prioritário e apropriado, no qual estejam compreendidos planos, programas e projetos sujeitos a prazos diferenciados.

A Lei n. 8.069, de 13/07/1990, Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) tratou de assegurar ao adolescente com deficiência o mínimo de proteção quanto ao trabalho, de forma a garantir treinamento e colocação no mercado de trabalho e também o incentivo à criação de oficinas abrigadas.³⁴

No que se refere a concursos públicos, a reserva de mercado no setor público, já prevista na Constituição Federal, foi reafirmada pelo § 2º do art. 5º da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que assegura à pessoa com deficiência, o direito de se inscrever em concurso público para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a deficiência de que são portadoras; neste caso a reserva é de até 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas.³⁵

Da mesma forma que foi instituído o percentual de cotas nos concursos públicos, na iniciativa privada também houve interferência a fim de se promover o equilíbrio em prol da pessoa deficiente, sendo que a Lei n. 8.213/91 instituiu em seu

³³ BRASIL. *Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989*. Alterada pela Medida Provisória n. 437, de 29 de julho de 2008. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (CORDE), institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1989/7853.htm>>. Acesso em: 08 dez. 2012.

³⁴ BRASIL. *Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990*. ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/33/1990/8069.htm>>. Acesso em: 08 dez. 2012.

³⁵ BRASIL. *Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

art. 93 o sistema de cotas para a contratação de funcionários com deficiência em empresas privadas, de acordo com o percentual exigido na norma.³⁶

Baseado no princípio da igualdade, o Decreto n. 4.228, que instituiu as denominadas ações afirmativas, possibilitou uma maior inserção da pessoa com deficiência e de outras minorias no meio social.³⁷

A Lei n. 9.394/96, regulamentada pelo Decreto n. 2.208/97, estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, sendo a primeira lei a referir-se não mais ao deficiente, e sim à pessoa portadora de necessidades especiais (vide art. 58, *caput*).³⁸

O Decreto Legislativo n. 198, de 13/06/2001, com a aprovação do texto da Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as pessoas Portadoras de Deficiência, é também mais uma forma de promover a isonomia social em relação à pessoa portadora de deficiência.³⁹

A língua brasileira de sinais, denominada Libras, direcionada à comunicação das comunidades de pessoas surdas, é considerada, junto com a língua portuguesa, língua oficial do Brasil, e está prevista na Lei n. 10.436/02.⁴⁰

Já o Decreto n. 5.296/2004, que regulamenta as Leis n. 10.048, de 8 de novembro de 2000, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, confere prioridade de atendimento às pessoas que especifica e estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade.⁴¹

³⁶ BRASIL. *Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991*. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm. Acesso em: 18 nov. 2012.

³⁷ BRASIL. *Decreto n. 4.228, de 13 de maio de 2002*. Institui, no âmbito da Administração Pública Federal, o Programa Nacional de Ações Afirmativas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4228.htm. Acesso em: 28 fev. 2013.

³⁸ BRASIL. *Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996*. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm. Acesso em: 28 dez. 2012.

³⁹ BRASIL. *Decreto Legislativo n. 198, de 13 de junho de 2001*. Aprova o texto da Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, concluída em 7 de junho de 1999, por ocasião do XXIX Período Ordinário de Sessões da Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos, realizado no período de 6 a 8 de junho de 1999, na cidade de Guatemala. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=220267&norma=232948>. Acesso em: 28 dez. 2012.

⁴⁰ BRASIL. *Lei n. 10.436, de 24 de abril de 2002*. Dispõe sobre a Língua Brasileira de Sinais – Libras e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10436.htm. Acesso em: 28 dez. 2012.

⁴¹ BRASIL. *Decreto n. 5.296, de 2 de dezembro de 2004*. Regulamenta as Leis n^{as} 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras

No plano da incorporação de tratados internacionais sobre direitos humanos, o Brasil, através do Ministério da Educação, ratificou a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (ONU/2006), por meio dos Decretos Legislativos n. 186/2008⁴² e 6.949/2009,⁴³ implementando a política de inclusão escolar, preconizando a garantia do direito ao acesso à educação inclusiva em todos os níveis.

De acordo com o exposto, em prol da pessoa com deficiência, foram editadas inúmeras legislações, decretos, etc., todos com o intuito de oferecer maior proteção e isonomia à pessoa portadora de deficiência. Dentre este rol normativo, pode-se citar os "Princípios para a Proteção de Pessoas Acometidas de Transtorno Mental e para a Melhoria da Assistência à Saúde Mental", da Organização das Nações Unidas, de 17/12/91, e Resoluções do Conselho Federal de Medicina (CFM) como será visto a seguir.

4.2.5 A pessoa com deficiência e as incapacidades do Código Civil

As pessoas com deficiência sofriam uma série de limitações à prática dos atos civis e eram enquadradas dentre as causas de incapacidade desde o CCB/1916, sendo consideradas absolutamente ou relativamente incapazes.

O atual Código Civil brasileiro, de 2002, não normatiza especificamente os direitos dos deficientes, no entanto os institutos relacionados à capacidade da pessoa natural repercutem diretamente nos deficientes.

De acordo com o art. 1º do CC/02, toda pessoa é capaz de direitos e deveres, não havendo, portanto, nenhum tipo de discriminação. Ressalta-se, porém, que a

providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm>. Acesso em: 18 ago. 2012.

⁴² BRASIL. *Decreto Legislativo n. 186, de 2008*. Aprova o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Congresso/DLG/DLG-186-2008.htm>. Acesso em: 22 nov. 2012.

⁴³ BRASIL. *Decreto Legislativo n. 6.949, de 25 de agosto de 2009*. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 18 dez. 2012.

capacidade se desenvolve com o correr da vida, assim determinadas condições próprias do ser humano podem oferecer-lhe restrições.

A capacidade vem do latim *capere*, isto é, “agarrar”, “prender”, “tomar nas mãos”. *Capax* é aquele que tem esta aptidão; *capacitas*, nos dizeres de Maria Helena Diniz.⁴⁴

O art. 3º do Código Civil atualmente vigente, de 2002, em seu inciso II, apresenta alterações em relação ao Código Civil anteriormente vigente, de 1916, no que tange aos deficientes mentais. A expressão constante do código anterior – “loucos de todo gênero” – foi abandonada, pois, segundo a doutrina, promovia uma série de confusões devido ao conteúdo demasiado amplo que possuía.⁴⁵ Ressalte-se que o artigo em questão deve ser apreciado em conjunto com o art. 4º, incisos II e III, o qual trata dos relativamente incapazes.

O atual Código Civil, Lei n. 10.406/02, traz inovações sobre o tema interdição, embora ainda utilize termos desprovidos de técnica, como, por exemplo, “excepcionais”.

A interdição deve ser promovida: pelos pais ou tutores; pelo cônjuge, ou por qualquer parente; ou pelo Ministério Público, que só promoverá interdição em caso de doença mental grave; na ausência ou incapacidade de pais, tutores, cônjuge ou parentes. Nos casos em que a interdição for promovida pelo Ministério Público, o juiz nomeará defensor ao suposto incapaz; nos demais casos, o Ministério Público será o defensor.

A importância dos dispositivos acima citados para os portadores de necessidades especiais diz respeito à questão da interdição. Esta é processo judicial através do qual o considerado incapaz estará privado do exercício de determinados atos jurídicos e sujeito ao instituto da curatela.

A curatela é “o encargo público cometido, por lei, a alguém para reger e defender uma pessoa e administrar os bens de maiores incapazes, que, por si sós, não estão em condições de fazê-lo, em razão de enfermidade ou deficiência mental”.⁴⁶

⁴⁴ DINIZ, Maria Helena *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade*. São Paulo: LTr, 2006. p. 228.

⁴⁵ MALHEIROS, Antonio Carlos; CASABONA, Marcial Barreto. Da Curatela. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito de Família e o Novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey e IBDFAM, 2002. p. 284.

⁴⁶ DINIZ, Maria Helena. *Código Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 1.149.

O Código Civil atual, em seu artigo 1.767, define quem, em razão de sua incapacidade, está sujeito à curatela:

Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela:

I - Os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil;

II - O que, por outra causa duradoura, não puderem exprimir a sua vontade;

III - Os deficientes mentais, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos;

IV - Os excepcionais sem completo desenvolvimento mental;

V - Os pródigos.⁴⁷

Este instituto corresponde ao art. 446 do Código Civil de 1916, o qual repetia a expressão, "loucos de todo gênero" constante da parte geral, anteriormente comentada.

No que se refere ao processo de interdição, o artigo 1.771, do atual Código Civil, versa sobre o pronunciamento da interdição. Para não infringir os direitos das pessoas com deficiência, sugere-se que a decisão judicial sobre o processo de interdição de pessoas com deficiência esteja pautada em laudo de equipe técnica multiprofissional, tendo como base para emissão de impressão diagnóstica o Decreto n. 5.296/04 (caracterização das deficiências), bem como o Código Internacional de Doenças em vigor (atualmente CID 10) e o Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais em vigor (atualmente DSM IV).⁴⁸

Neste contexto, destaca-se a Resolução CFM n. 1.598/00,⁴⁹ a qual normatiza o atendimento médico a pacientes portadores de transtorno mental. A referida resolução tem o condão de preservar a dignidade do paciente psiquiátrico, para que, quando da necessidade de internação do mesmo, não seja submetido a condições degradantes, nem a possíveis abusos.

Tal Resolução dispõe em seu art. 15 em quais circunstâncias poderão ocorrer internações ou intervenções psiquiátricas, quais sejam: voluntária, involuntária, compulsória por motivo clínico e por ordem judicial, após processo regular.

⁴⁷ BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 nov. 2012.

⁴⁸ JÖNCK, Iracema Aparecida Fuck; MAFRA, Momyk. *Interdição da pessoa com deficiência: Interdição Parcial ou Total*. Disponível em: <http://www.fcee.sc.gov.br/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=449>. Acesso em: 24 fev. 2012.

⁴⁹ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. *Resolução CFM n. 1.598/2000, de 9 de agosto de 2000*. Normatiza o atendimento médico a pacientes portadores de transtorno mental. Disponível em: <http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/cfm/2000/1598_2000.htm>. Acesso em: 08 out. 2012.

Desta forma o ato da interdição será baseado na decisão judicial em que o juiz for assistido por especialistas e examinar pessoalmente o arguido de incapacidade.

O Código Civil brasileiro declara que são pessoas passíveis de interdição total:

Art. 3º.- São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:
I - os menores de dezesseis anos;
II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática destes atos;
III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.⁵⁰

Determina, também, que todos os atos da pessoa interditada (interdição total) devem ser praticados pelo curador, que substitui todas as manifestações de vontade do indivíduo.⁵¹

As pessoas com deficiência sensorial (visual e auditiva) e/ou múltiplas (art. 1.780) poderão ser interditadas, desde que não sejam capazes de validamente expressar sua vontade em vista de causas duradouras, como, por exemplo, a surdo-cegueira, nos casos em que a pessoa não possua comunicação para expressar sua vontade, conforme o art. 4º do atual código Civil:

Art. 4º. São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:
I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;
II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;
III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;
IV - os pródigos.
Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial.⁵²

Nos casos de interdição parcial, o juiz definirá os limites da curatela, sendo o curador responsável pela prática de todos os atos do indivíduo, dentro dos limites em que for decretada sua incapacidade. Pode o curador, entre outros atos,

⁵⁰ BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 24 fev. 2013.

⁵¹ JÖNCK, Iracema Aparecida Fuck; MAFRA, Momyk. *Interdição da pessoa com deficiência: Interdição Parcial ou Total*. Disponível em: <http://www.fcee.sc.gov.br/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=449>. Acesso em: 24 fev. 2012.

⁵² BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 24 fev. 2013.

emprestar, transigir, dar quitação, alienar, hipotecar, demandar ou ser demandado em juízo, e praticar, em geral, os atos que não sejam de mera administração.

4.2.6 Pessoas com deficiência física - Curatela administrativa especial

O art. 1.780 do CCB/02 prevê uma modalidade de curatela para os enfermos ou portadores de deficiência física, uma novidade, já que se refere a curatela especial, por não se tratar de incapaz.

Com fulcro na política de proteção ao deficiente instituída pela Constituição Federal, a curatela difere do mandato (art. 653 e ss, CC) pela forma da aquisição dos poderes de administração. Na curatela, os poderes e seus limites são deferidos por sentença; já na curatela especial é modalidade de jurisdição voluntária (deve ser requerida ao Judiciário), vez que o contrato de mandato decorre de ato de vontade do outorgante, que poderá ser realizado por contrato particular ou público.

A curatela extingue-se quando cessa a limitação física do curatelado; enquanto o contrato de mandato é revogável, a qualquer tempo. Ressalva-se que há em ambos os casos a possibilidade de substituição do representante. Na curatela tal substituição é requerida ao Juízo, já no contrato de mandato se opera por revogação ou substabelecimento, dirigidas ao cartório.⁵³

A proteção instituída pela curatela prevista no art. 1.780 do CCB/02 impõe uma maior proteção, capaz de atender de forma mais eficiente e mais abrangente ao portador de necessidades especiais, nos moldes da política de proteção a ele conferida.

⁵³ HEVELANE. *O que diferencia a curatela prevista no art. 1780 do Código Civil do contrato de mandato?* Disponível em: <<http://decisaolegal.wordpress.com/2010/08/08/o-que-diferencia-a-curatela-prevista-no-art-1780-do-codigo-civil-do-contrato-de-mandato/>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

5 CONCEITO DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA

5.1 As terminologias imputadas às pessoas com deficiência ao longo da história

As expressões usadas para referenciar as pessoas com deficiência foram inúmeras e variaram ao longo da história e conforme o momento histórico. Tais expressões ou denominações surgiram nas formas mais cruéis e pejorativas na fase da eliminação, só alcançando expressões mais brandas e humanas no decorrer da história, evoluindo de acordo com as fases, desde a eliminação, passando pelo assistencialismo, integração e atualmente, inclusão da pessoa com deficiência.

As definições usadas para indicar e caracterizar os deficientes na fase da eliminação, na maioria das vezes, os tratavam como coisas ou animais ou quase pessoas. Na Grécia eram chamados de monstros, bestiais, doentes, disformes,¹ de anomalias, ou degenerados,² também de indivíduos inferiores,³ de pragas. Em Esparta, eram chamados de quase-humanos,⁴ e, ainda segundo Lutiana Lorenz, ao longo da história romana em diante, de cretino, louco, aleijado, demente, amente, cego, surdo, manco, coxo, parálítico, inválido, de mongoloides (numa referência à regressão à raça mongol).⁵

Lorenz observa que em Portugal e em alguns países de língua latina as pessoas com deficiência foram denominadas “minusválidos”,⁶ ou seja, menos válidos, em negação total de suas “eficiências desconhecidas”,⁷ ou descapacitados,⁸ o que não deixa de ser também uma semântica bastante pejorativa.

¹ PLATÃO. As Leis *apud* LORENZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade*. São Paulo: LTr, 2006. p. 194.

² PLATÃO. Platon – Obras Completas *apud* LORENZ, op. cit. p. 194.

³ PLATÃO. A República *apud* LORENZ, op. cit., loc. cit.

⁴ PESSOTI, Isaías. Deficiência mental *apud* LORENZ, op. cit., loc. cit.

⁵ LORENZ, op. cit., loc. cit.

⁶ Neste sentido, cf ESPANHA. Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. *Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos*. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1982-9983>>. Acesso em: 13 dez. 2012.

⁷ Expressão usada pelo líder africano Shafik Abu Thair. (BATISTA *apud* LORENZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 194.)

Ainda segundo Lorentz, na fase do assistencialismo, essas expressões, apesar de serem ainda usadas, foram pouco a pouco sendo substituídas por outras: Síndrome de Down, cadeirante, crianças, anjo,⁹ miserável, coitado, pobre de Deus, protegido, inocente de Deus, assistido etc.

Outras terminologias surgiram na fase da integração. A palavra “inserção” possui origem etimológica no latim *insertione*,¹⁰ que significa “inserir”, “por em”, “introduzir”, intercalar. A palavra “integração” etimologicamente vem do latim *integrare*,¹¹ que por sua vez advém do verbo “entregar” e significa “reparar”, “repor em bom estado”, “restituir ao estado primitivo”, “repor”.

Nas palavras de Lorentz, essas novas semânticas indicam uma evolução no tratamento das pessoas portadoras de deficiência, embora ainda impliquem o estigma de que é necessário primeiro “consertar” essas pessoas, para só depois admiti-las no convívio social.¹²

Na fase da inclusão, foi adotada a terminologia “pessoa portadora de deficiência” (PPD), contudo a Convenção Internacional n. 159, da OIT, de 1983, ratificada pelo Brasil em 28 de agosto de 1989, pelo Decreto Legislativo n. 51, fazia referência ao deficiente como “pessoa deficiente”.

O termo “inclusão” vem do latim *inclusionem*,¹³ que etimologicamente significa “ato de prender”, “prisão”, e também pertence à família da palavra “clave” ou “chave”, ou seja, “por a pessoa dentro da chave”, “encerrar”, “encaixar”, “fechar alguém ou qualquer coisa”. Assim, Lorentz entende que o termo “inclusão” tem o sentido de tirar alguém de um espaço para colocá-lo em outro, que estava trancado à chave, fazendo alteração a uma determinada situação.

A Constituição Federal de 1988 usa o termo “pessoa portadora de deficiência”, como disposição semântica e também normativa, quando se refere a pessoa deficiente, como nos arts. 7º, inc. XXXI, e 37, inc. VIII.

⁸ Lei n. 25.698, de 3.1.2003, que através do art. 25 substituiu o termo menos válido para descapacitado, bem como o Real Decreto n. 200/2004 e n. 290/2004, na Espanha também refere à *descapacidad*. (LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade*. São Paulo: LTr, 2006. p. 195.)

⁹ Assevera Lacan que não é raro situar as pessoas com deficiência no lugar de anjos, e muitas vezes utilizar esse mesmo significante para nomeá-las, principalmente para crianças pequenas que possuem alguma deficiência. (LACAN *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade*. São Paulo: LTr, 2006. p. 195.)

¹⁰ MACHADO, José Pedro. Dicionário etimológico. v. I, *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade*. São Paulo: LTr, 2006. p. 196.

¹¹ *Idem, ibidem, loc. cit.*

¹² LORENTZ, *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 196.

¹³ MACHADO, *op. cit.*, p. 196.

A palavra deficiente vem do latim *deficientia*,¹⁴ que significa “esgotamento”, “enfraquecimento,” que advém do verbo, *deficere*, que quer dizer “separar-se”, “destacar-se”, “fazer falta”, “faltar”.

Em de 9 de setembro de 1975, a Assembleia Geral das Nações Unidas, por meio da Declaração dos Direitos das Pessoas Portadoras de Deficiências (ONU, Resolução n. 30/84, 1975), introduziu o termo “pessoa portadora de deficiência” para identificar o indivíduo que sofre de algum tipo de deficiência e para que sirva de base e referência ou para o apoio e proteção de direitos destas pessoas.

Com o intuito de romper com a imagem negativa que excluiu, inferiorizou e “coisificou” os deficientes durante séculos, estes se organizaram como movimento social ao final da década de 1970 e início da década de 1980, por influência do Ano Internacional das Pessoas Deficientes (AIPD). A inclusão do substantivo “pessoa” tornou-se um marco histórico para enfatizar a pessoa, o ser humano que constitui o deficiente.

Devido às fortes influências em nível mundial e da atuação corajosa do movimento nacional de pessoas com deficiência,¹⁵ a designação *pessoa portadora de deficiência* foi introduzida na Constituição da República de 1988 e em importantes leis. Tais leis, embora nem sempre eficazes quanto ao conteúdo, foram editadas dispendo sobre os direitos das pessoas portadoras de deficiência.¹⁶

A Convenção Interamericana para Eliminação de todas as formas de Discriminação contra as Pessoas com Deficiência (Convenção de Guatemala), de 08 de junho de 1999, promulgada pelo Brasil em 08 de outubro de 2001, através do Decreto n. 3.956, usou o termo “deficiente” nos seus arts. 1º e 2º para definir pessoas com deficiência. Como já mencionado, esse termo também foi empregado na Constituição Federal de 1988, ao se referir ao trabalhador em seu art. 7º, inc. XXXI; em outros artigos (art. 37, inc. VIII e art. 203, inc. V), a Constituição fez uso do termo “pessoa portadora de deficiência”, empregando também o termo “pessoas com deficiência”, no art. 24, inc. XIV, e no art. 222, §2º e art. 224.

¹⁴ MACHADO, José Pedro. Dicionário etimológico. v. I *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade*. São Paulo: LTr, 2006. p. 196.

¹⁵ Recomenda-se a leitura do capítulo “História dos Movimentos de Pessoas com Deficiência”, de Romeu Kazumi Sasaki, na obra “Vida Independente – História, movimento, filosofia e fundamentos. Reabilitação, emprego e terminologia”, julho 2003. SASSAKI, Romeu Kazumi. Como chamar as pessoas que têm deficiência. In: SASSAKI, R.K. *Vida independente; História, movimento, liderança, conceito, filosofia e fundamentos*. São Paulo: RNR, 2003, p. 12-16. Acesso: 23 fev. 2013.

¹⁶ Refere-se às Leis n. 7.853, de 24/10/89; 8.112, de 11/12/90; 8.213, de 24/7/91 e 8.742, de 7/12/93.

A Constituição Federal foi elaborada num momento histórico em que palavras de conotação muito negativas eram frequentemente utilizadas (ex.: surdo-mudo, aleijado, retardado, débil mental, etc.) Buscou-se então, naquele momento uma padronização. E uma padronização que retirasse o foco de atenção da deficiência e passasse para a pessoa. Decidiu-se por “pessoa com deficiência”. Todavia, o foco acabou ficando no portador, não chegou à pessoa. À medida que as ideias e ideais foram evoluindo verificou-se que a palavra portador foi sim, um avanço à época, mas ainda era preciso melhorar.¹⁷

A Declaração dos Direitos das Pessoas Portadoras de Deficiências (ONU, Resolução n. 30/84, 1975) tornou-se o pano de fundo para a Emenda Constitucional n. 12/78, que passou a utilizar o termo *deficiente*, consagrando-lhe a melhoria de sua condição social e econômica pelo processo de assistência e reabilitação, objetivando sua futura integração social, proibindo a discriminação, inclusive na admissão ao trabalho, serviços e salários.¹⁸

Segundo Maria Aparecida Gugel, devido ao forte preconceito sobre as potencialidades das pessoas com deficiência, há dúvidas quanto à forma de designá-las, sem causar constrangimentos mútuos. Sabe-se que o bom uso das palavras reflete os avanços de uma sociedade, a mudança de seus hábitos e a ruptura com os preconceitos. Baseando-se, assim, em múltiplos fóruns de discussão junto aos movimentos sociais de pessoas com deficiência, propõe-se a utilização das seguintes designações: *pessoa com deficiência; pessoa que tem deficiência física, auditiva (pessoa surda), visual (pessoa cega) ou mental*.¹⁹

Gugel ainda alerta para o uso equivocado do termo “pessoa portadora de necessidades especiais”, argumentando que esse termo é próprio para a área da educação, tendo sido introduzido pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação, que designa não somente as pessoas com deficiência, mas os superdotados, obesos, idosos, autistas, pessoas com distúrbios de atenção, emocionais e outros.

“Pessoa com deficiência” passou a ser a expressão adotada contemporaneamente para designar esse grupo social.

¹⁷ FÂVERO, Eugênia Augusta Gonzaga. Direitos das pessoas *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 197.

¹⁸ GUGEL, Maria Aparecida. *Pessoas com Deficiência e o Direito ao Concurso Público: reserva de cargos e empregos públicos, administração pública direta e indireta*. Goiânia: Ed. UCG, 2006. p. 46. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/pcd-direito-concurso-publico.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012. p. 27.

¹⁹ MANUAL DE MÍDIA LEGAL. *Jornalistas e publicitários mais qualificados para abordar o tema inclusão de pessoas com deficiência*. Volumes 1, 2 e 3. Rio de Janeiro: WVA, 2002.

5.2 Conceituação ou enquadramento na legislação como sendo pessoa com deficiência

Pode-se definir e considerar como “pessoas com deficiência” aquelas que se enquadram nos critérios definidos na Convenção da OIT n. 159, de 1993, ratificada pelo Brasil pelo Decreto Legislativo n. 51, de 28 de agosto de 1989, que conceitua em seu art. 1º, n. 1:

Artigo 1

1. Para efeito desta Convenção, entende-se por "pessoa deficiente" todas as pessoas cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo fiquem substancialmente reduzidas devido a uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente comprovada.²⁰

Foi esta a primeira norma brasileira a definir o que seja deficiência. É no Decreto n. 3.298/99 (atualmente substituído pelo Decreto n. 5.296, de 02 de dezembro de 2004), que se encontra uma clara definição de ‘deficiência’ e de ‘incapacidade’. Esta distinção pode ser verificada no art. 3º, incs. I e II:

Art. 3º. Para os efeitos deste Decreto, considera-se:

I - deficiência – toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano;

II - deficiência permanente – aquela que ocorreu ou se estabilizou durante um período de tempo suficiente para não permitir recuperação ou ter probabilidade de que se altere, apesar de novos tratamentos; e [...] ²¹

Quanto ao que seja considerado incapacidade, o inc. III do mesmo artigo informa:

Art. 3º. [...]

III - incapacidade – uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamento, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa com deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função atividade a ser exercida.²²

²⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Convenção 159 da OIT sobre Reabilitação Profissional e Emprego de Pessoas Deficientes*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/deficiente/lex64.htm>>. Acesso em: 23 fev. 2013

²¹ BRASIL. *Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999*. Regulamenta a Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

²² *Idem, ibidem*.

Desta forma, Lutiana Lorentz deduz que a incapacidade é um tipo de agudização da própria deficiência: todo incapaz será uma pessoa com deficiência; mas nem toda pessoa com deficiência será uma pessoa incapaz.

De acordo com o art. 4º do Decreto n. 3.298/99, alterado pelo art. 70 do Decreto n. 5.296, de 2 de dezembro de 2004, que regulamentou as chamadas Leis de Acessibilidade,²³ atualmente entende-se por deficiente o integrante das seguintes categorias:

Art. 4º É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias:

I - deficiência física - alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)²⁴

São listadas por este decreto as seguintes formas de comprometimento da função física:

- Paraplegia – perda total das funções motoras dos membros inferiores.
- Paraparesia – perda parcial das funções motoras dos membros inferiores.
- Monoplegia - perda total das funções motoras de um só membro inferior ou superior.
- Monoparesia - perda parcial das funções motoras de um só membro inferior ou superior.
- Tetraplegia - perda total das funções motoras dos membros inferiores e superiores.
- Tetraparesia - perda parcial das funções motoras dos membros inferiores e superiores.
- Triplegia - perda total das funções motoras em três membros. Triparesia - perda parcial das funções motoras em três membros.

²³ Leis de Acessibilidade: Lei nº 10.048, de 8/11/2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que específica, e Lei nº 10.098, de 19/12/2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida.

²⁴ BRASIL. *Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999*. Regulamenta a Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

- Hemiplegia - perda total das funções motoras de um hemisfério do corpo.
- Hemiparesia - perda parcial das funções motoras de um hemisfério do corpo.
- Amputação - perda total ou parcial de um determinado membro ou segmento de membro.
- Paralisia Cerebral - lesão de uma ou mais áreas do sistema nervoso central, tendo como conseqüência alterações psicomotoras, podendo ou não causar deficiência mental.²⁵

Outra categoria definida pelo Decreto n. 3.298/99 era a deficiência auditiva, com a seguinte redação:

II - Deficiência Auditiva

Segundo o Art. 4º no Decreto No 3.298, é considerado como deficiência auditiva: "(...) perda parcial ou total das possibilidades auditivas sonoras, variando de graus e níveis na forma seguinte:

- a) de 25 a 40 decibéis (dB) - surdez leve;
- b) de 41 a 55 dB - surdez moderada;
- c) de 56 a 70 dB - surdez acentuada;
- d) de 71 a 90 dB - surdez severa;
- e) acima de 91 dB - surdez profunda;
- f) anacusia".²⁶

Ressalte-se que as legislações anteriores ao Decreto n. 5.296 eram insuficientes para definir quem era realmente deficiente auditivo.

Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes conclui em minuciosa análise o antigo critério estabelecido no Decreto n. 3.298/99, afirmando que tal norma possuía apenas caráter regulatório. Não definia com exatidão quem era de fato deficiente, deixando uma ampla margem para os indivíduos que apresentavam apenas desvios mínimos de audição, sendo insuficiente a avaliação da perda auditiva com fundamento somente no valor de intensidade sonora em decibéis. Desta forma, para a autora:

²⁵ GUGEL, Maria Aparecida; CASAGRANDE, Cássio Luis; ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar; COLLO, Janilda Guimarães de Lima; LORENTZ, Lutiana Nacur; MARTINS, João Batista César. Manual de Procedimentos visando à inserção da pessoa portadora de deficiência e do beneficiário reabilitado no trabalho. 2. ed. Brasília-DF: Procuradoria Geral do Trabalho, nov. 2002.

²⁶ BRASIL. *Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999*. Regulamenta a Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

[...] ainda que o conceito de incapacidade para fins de concessão de benefício previdenciário seja diferente do conceito de incapacidade para fins de proteção da pessoa com deficiência, o conceito de *redução da capacidade auditiva* é independente do de incapacidade.²⁷

Ainda para Cristiane Maria Abalqueiro Lopes, devem ser considerados os parâmetros do regulamento previdenciário contido no Decreto n. 3.048/99. Este determina que se proceda à média aritmética do audiograma, adotadas as tabelas de Davis & Silvermann e, observadas as frequências de 500, 1.000, 2.000 e 3.000 Hertz.

Ciente da problemática envolvendo os parâmetros de definição para determinação ou não da deficiência auditiva, o Conselho Nacional de Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência (CONADE) sugeriu a alteração do Decreto n. 3.298/99 nesse particular, de forma a melhor mensurar a deficiência auditiva, bem como a deficiência visual.²⁸

Em relação à deficiência visual, a definição apresentada pelo Código Internacional de Doenças (CID) enfatiza os efeitos da limitação visual sobre a habilidade crítica da leitura, dispondo que a diminuição da resposta visual pode ser leve, moderada, severa, profunda (o que compõem o grupo de visão subnormal ou baixa visão) e ausência total da resposta visual (cegueira).²⁹

O Decreto n. 3.298/99 conceitua deficiência visual como “acuidade visual igual ou menor que 20/200 no melhor olho, após a melhor correção, ou campo visual inferior a 20º (tabela de Snellen), ou ocorrência simultânea de ambas as situações”.³⁰ Já o Decreto n. 5.296/04, a conceitua como:

²⁷ MARTINS FILHO *apud* GUGEL, Maria Aparecida. *Pessoas com Deficiência e o Direito ao Concurso Público: reserva de cargos e empregos públicos, administração pública direta e indireta*. Goiânia: Ed. UCG, 2006. p. 46. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/pcd-direito-concurso-publico.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

²⁸ Resolução nº 011/02; Considerando a aprovação da conclusão, de forma unânime, do CONADE na XXVII Reunião Ordinária, realizada em 8 de outubro de 2003 (BRASIL. CONADE. *Resolução CONADE n. 017, de 08 de outubro de 2003*. Nova redação da caracterização das deficiências auditiva e visual para o art. 4º, do Decreto 3.298/99. Disponível em: <<http://www.mpdf.gov.br/sicorde/index.php/legislacao/1-direitos-basicos-competencia-politica-geral-e-assistencia-social/13-politicas-publicas-para-as-pessoas-portadoras-de-deficiencia/13-uniao/uniao-resolucoes/138-resolucao-conade-n-017-de-08-de-outubro-de-2003>>. Acesso em: 12 out. 2012.)

²⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Código Internacional de Doenças, CID 10*. Centro Colaborador da OMS para classificação de doenças em português. 10. rev.. São Paulo: Edusp, 1993. v. 1.

³⁰ BRASIL. *Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999*. Regulamenta a Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

Art. 5º. [...]

§ 1º. [...]

c) deficiência visual: cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60º; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores.³¹

Ressalte-se a inclusão das pessoas com baixa visão a partir da edição do Decreto n. 5.296/04. As pessoas com baixa visão são aquelas que, mesmo usando óculos comuns, lentes de contato, ou implantes de lentes intraoculares, não conseguem ter uma visão nítida. As pessoas com baixa visão podem ter sensibilidade ao contraste, percepção das cores e intolerância à luminosidade, dependendo da patologia causadora da perda visual.³²

De acordo com o CID – 10 (1993), os transtornos visuais e cegueira recebem o Código H-53, e a cegueira e a visão subnormal o Código H-54.³³

Em relação à deficiência mental, a definição e classificação da Associação Americana de Retardo Mental (AAMR) propõe um novo paradigma, considerando a expressão da interação entre a pessoa com funcionamento intelectual limitado e o seu ambiente. Desta forma define a deficiência mental como o funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e com limitações de duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como: comunicação; cuidado pessoal; habilidades sociais; utilização dos recursos da comunidade; saúde e segurança; habilidades acadêmicas; lazer e trabalho.³⁴

Os diferentes graus da deficiência mental (leve, moderada, severa ou profunda) e do autista obedecem à CID-10 e ao Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais DSM-IV- V.

Há também uma norma internacional mais recente, elaborada pela Organização Mundial da Saúde (OMS): a Classificação Internacional das

³¹ BRASIL. *Decreto n. 5.296, de 2 de dezembro de 2004*. Regulamenta as Leis nºs 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm>. Acesso em: 12 out. 2012.

³² BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. *Deficiência visual*. Disponível em: <http://portal.mte.gov.br/fisca_trab/deficiencia-visual.htm>. Acesso em: 20 dez. 2012.

³³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Código Internacional de Doenças, CID 10*. Centro Colaborador da OMS para classificação de doenças e português. Universidade de São Paulo. 10. rev. São Paulo: Edusp, 1993. v. 1.

³⁴ BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. *Deficiência mental*. Disponível em: <http://portal.mte.gov.br/fisca_trab/deficiencia-mental.htm>. Acesso em: 22 fev. 2013.

Funcionalidades, Incapacidades e Saúde (CIF). Publicada em 15 de novembro de 2001, a CIF descreve e avalia a saúde e a deficiência, adotando a nova concepção de ver em primeiro lugar a pessoa, e depois suas funcionalidades e capacidades, não mais privilegiando a doença, como a classificação determinada pelo CID-10, utilizada pela área médica.³⁵

Para avaliar o ‘funcionamento intelectual’, utiliza-se uma medição, em geral definindo-se pelo quociente de inteligência (QI ou equivalente), obtido mediante avaliação com um ou mais testes de inteligência padronizados de administração individual (por ex., Escalas Wechsler de Inteligência para Crianças — Revisada, Stanford-Binet, Bateria Kaufman de Avaliação para Crianças), além de diversas escalas usadas para medir o funcionamento ou comportamento adaptativo (por ex., Escalas de Comportamento Adaptativo de Vineland e Escala de Comportamento Adaptativo para o Retardo Mental da Associação Psiquiátrica Americana). Essas escalas em geral oferecem um escore clínico abreviado, que é um composto do desempenho em diversos domínios de habilidades adaptativas.³⁶

É importante acrescentar que o Brasil é o primeiro país do mundo a incluir no conceito de deficiência física a ostomia³⁷ como condição de deficiência física e reconhecê-la legalmente:

[Pessoa com ostomia] é aquela que precisou passar por uma intervenção cirúrgica para fazer no corpo uma abertura ou caminho alternativo de comunicação com o meio exterior, para a saída de fezes ou urina, assim como auxiliar na respiração ou na alimentação.

A cirurgia é feita para auxiliar a pessoa que tem um câncer, ou sofreu acidente, ou nasceu com problema, ou tem alguma doença (doenças inflamatórias intestinais e doença de Chagas).³⁸

Estoma é uma abertura criada na parede abdominal para a adaptação de bolsa de fezes e urina, proporcionando um novo caminho para suas saídas. Por analogia,

³⁵ OMS. *Classificação Internacional das Funcionalidades, Incapacidades e Saúde, de 15 de novembro de 2001*. Disponível em: <http://www.saude.pr.gov.br/arquivos/File/SPP_Arquivos/PessoascomDeficiencia/ClassificacaoInternacionaldeFuncionalidades.pdf>. Acesso 22 fev. 2013.

³⁶ Testes psicológicos aprovados pelo Conselho Federal de Psicologia.

³⁷ BRASIL. *Decreto n. 5.296, de 02 dezembro 2004*. Regulamenta as Leis nos 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

³⁸ BRASIL. Ministério da Saúde. *Atenção à saúde das pessoas ostomizadas*. p. 2. Disponível em: <http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/folder/atencao_saude_pessoas_ostomizadas.pdf>. Acesso em: 12 out. 2012.

a ostomia foi enquadrada na conceituação de deficiência física, uma vez que há comprometimento de função. As bolsas coletoras utilizadas por pessoas com ostomia são consideradas ajudas técnicas, ou seja, são elementos que permitem compensar uma limitação funcional de maneira a permitir às pessoas a superação de barreiras de mobilidade e possibilitar sua inclusão social (Decreto n. 3.298/99, art. 19, inc. IX).

Recentemente o Projeto de Lei n. 1.631/2011, que cria a Política Nacional para os Autistas,³⁹ surgido da pressão popular, foi transformado em lei, conferindo aos autistas os mesmos direitos de pessoas com deficiência, para todos os efeitos legais.

A Lei n. 12.764⁴⁰ foi sancionada no dia 27 de dezembro de 2012, pela presidente Dilma Rousseff, e regulamenta a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista. Esta lei está sendo vista por pais e especialistas como uma Carta Magna dos autistas no Brasil. A partir dela, as pessoas com Transtorno do Espectro Autista terão direito a tratamento multidisciplinar e diagnóstico precoce.

³⁹ O autismo, definido em 1943 pelo psiquiatra austríaco, Leo Kanner, é um transtorno que compromete a capacidade de comunicação e desenvolvimento de relações sociais do indivíduo, que passa a se comportar de modo compulsivo e ritualista. É diferente do retardo mental ou da lesão cerebral, embora algumas crianças com autismo também tenham essas patologias. Os especialistas ainda não sabem explicar a grave dificuldade de relacionamento dessas pessoas. (ROMÁRIO DEPUTADO FEDERAL. Aprovado projeto que garante a autistas os mesmos direitos de pessoas com deficiência. Publicado em 7 de janeiro de 2013. Disponível em: <http://www.romario.org/noticias/item/465-aprovado-projeto-que-garante-a-autistas-os-mesmos-direitos-de-pessoas-com-defici%C3%Aancia>. Acesso em: 13 jan. 2013.)

⁴⁰ BRASIL. *Lei n. 12.764, de 27 de dezembro de 2012*. Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista; e altera o § 3o do art. 98 da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12764.htm>. Acesso em: 13 jan. 2013.

6 BREVE RELATO DO MOVIMENTO POLÍTICO E NORMATIVO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL

Apesar de não ter havido no Brasil Colônia muitas instituições de internação, as práticas isoladas de exclusão da pessoa com deficiência eram comuns. Era a própria família quem confinava seus deficientes; somente nos casos de desordem pública estes eram recolhidos nas Santas Casas ou às prisões.

No século XIX tiveram início as primeiras ações para atender as pessoas com deficiência, quando o País dava seus primeiros passos após a independência, forjava sua condição de Nação e esboçava as linhas de sua identidade cultural. O contexto do Império (1822-1889), marcado pela sociedade aristocrática, elitista, rural, escravocrata e com limitada participação política, era pouco propício à assimilação das diferenças, principalmente as das pessoas com deficiência.¹

O Decreto n. 82, de 18 de julho de 1841, determinou a fundação do primeiro hospital destinado privativamente para o tratamento de alienados, o Hospício Dom Pedro II, vinculado à Santa Casa de Misericórdia, instalado no Rio de Janeiro.

As questões relativas às pessoas cegas e surdas surgiram no cenário político do Império em 1835, durante o Período Regencial, quando o conselheiro Cornélio Ferreira França, deputado da Assembleia Geral Legislativa, propôs que cada província tivesse um professor de primeiras letras para surdos e cegos.²

O Brasil vivia um conturbado período político nos seus primeiros 13 anos de independência. Então somente em 1850 o tema foi implantado no Brasil, sendo este Estado pioneiro na América Latina no atendimento às pessoas com deficiência, ao criar, em 1854, o Imperial Instituto dos Meninos Cegos (atual Instituto Benjamin Constant - IBC), e, em 1856, o Imperial Instituto dos Surdos-Mudos (hoje Instituto Nacional de Educação de Surdos - INES).³

¹ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.). *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 20 Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

² *Idem, ibidem*, p. 21.

³ *Idem, ibidem*, p. 24.

6.1 Primeiras iniciativas da sociedade civil na República

Com o advento da República muito pouco foi alterado no que se referia à pessoa com deficiência, apenas alguns institutos tiveram a denominação modificada, mas ainda com tímidas iniciativas, que nesta época se destinavam a apenas dois tipos de deficiência: a cegueira e a surdez.

Segundo Lanna Júnior, “a monografia sobre educação e tratamento médico pedagógico dos idiotas, do médico Carlos Eiras de 1900, é o primeiro trabalho científico sobre a deficiência intelectual no Brasil”.⁴ Após a metade do século XX, dois trabalhos científicos produzidos por psiquiatras tornaram-se referências: a tese *Introdução ao estudo da deficiência mental (oligofrenias)*, de Clóvis de Faria Alvim, publicada em 1958, e o livro *Deficiência mental*, de Stanislaw Krynski, publicado em 1969.⁵

Nesta época, a deficiência intelectual era denominada “idiotia”, e passou a ser tratada de maneira diferenciada em relação aos hospícios do século XIX. Com o passar do tempo, os “idiotas” receberam outras denominações, tais como oligofrênicos, cretinos, imbeciis, idiotas, débeis mentais, mongolóides, retardados, excepcionais e deficientes mentais.

A expressão “deficiência intelectual” somente foi introduzida oficialmente, em 1995, pela ONU, e consagrada, em 2004, no texto da Declaração de Montreal Sobre Deficiência Intelectual, indicando que há um déficit no funcionamento do intelecto, mas não da mente.”⁶

⁴ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.). *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 24. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

⁵ *Idem, ibidem, loc. cit.*

⁶ *Idem, ibidem, loc. cit.*

6.2 Os centros de reabilitação

Concentravam-se os grandes centros de reabilitação na Europa e na América do Norte, onde eram acolhidas na sua maioria, vítimas da Segunda Grande Guerra. Foi nesta época que surgiram organizações similares em todo o mundo. No o Brasil, onde a principal causa da deficiência física não era a guerra, não foi diferente, pois neste mesmo período, surgiram os primeiros centros brasileiros de reabilitação para atenderem as pessoas acometidas pelo grande surto de poliomielite.⁷

Lanna Júnior relata em sua obra que:

Somente da década de 1950, os estudantes de medicina e especialistas trouxeram da Europa e dos Estados Unidos os métodos e paradigmas do modelo de reabilitação do pós-guerra, cuja finalidade era proporcionar ao paciente o retorno à vida em sociedade.⁸

6.3 O movimento associativista dos cegos

O sistema Braille surgiu em 1829, e inaugurou “a era moderna” da história das pessoas cegas, promovendo uma verdadeira revolução no processo de ensino e aprendizagem dos cegos. Foi esse o grande marco da educação e profissionalização dos cegos. O método Braille configurou-se como a forma mais efetiva de escrita e leitura para pessoas cegas. Mas infelizmente, embora as instituições especializadas em educação de cegos se alastrassem pelo mundo, tal método por si só não lhes garantiu integração na sociedade.⁹

Em 1979, criou-se a Coalizão Pró-Federação Nacional de Entidades de Pessoas Deficientes; então, pela primeira vez, organizações de diferentes Estados e tipos de deficiência se reuniram para traçar estratégias de luta por direitos. Nas palavras de Lia Crespo:

⁷ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.). *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 25. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

⁸ *Idem, ibidem, loc. cit.*

⁹ *Idem, ibidem, p. 28.*

Sustento que o movimento começou no final de 1979 e começo de 1980, quando novas organizações e novos grupos informais foram criados com o objetivo expresso de mudar a realidade existente, a partir da mobilização e conscientização não apenas das próprias pessoas deficientes, mas, também, da sociedade como um todo.¹⁰

Através de uma carta aberta à população, o Núcleo de Integração de Deficientes (NID), expôs uma das principais bandeiras do movimento, a busca pela igualdade:

Não reivindicamos privilégios, apenas meios para que possamos exercer os direitos comuns a todos os seres humanos. Como pode uma pessoa deficiente exercer o seu direito de voto se ela é impedida de fazê-lo porque sua seção possui escadas? Como pode uma pessoa deficiente exercer o seu direito de utilizar o transporte coletivo se os degraus do ônibus são altos demais?¹¹

6.4 O Ano Internacional das Pessoas Deficientes

O de 1983 foi declarado o Ano Internacional das Pessoas Deficientes (AIPD), embora o início de todo o processo tenha ocorrido em 1976, quando a ONU o proclamou, durante a 31ª sessão da Assembleia Geral, sob o tema “Participação Plena”.¹² A ONU já vinha tomando uma série de decisões em prol das pessoas com deficiência, desde 1971, contudo somente declarou os Direitos das Pessoas Deficientes em 1975. O principais objetivos do AIPD em relação às pessoas com deficiência eram:

[...] ajudar no ajustamento físico e psicossocial na sociedade; promover esforços, nacional e internacionalmente, para possibilitar o trabalho compatível e a plena integração à sociedade; encorajar projetos de estudo e pesquisa visando à integração às atividades da vida diária, aos transportes e aos edifícios públicos; educar e informar o público sobre os direitos de participar e contribuir em vários aspectos da vida social, econômica e política.¹³

¹⁰ CRESPO, Lia. *apud* LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.) *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 28. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

¹¹ LANNA JÚNIOR, *op. cit.*, p. 37.

¹² *Idem, ibidem*, p. 41.

¹³ *Idem, ibidem, loc. cit.*

A Comissão Nacional do AIPD foi instalada no Brasil por meio dos Decretos n. 84.919 e n. 85.123, respectivamente, de 15 de julho e 10 de setembro de 1980. Instituída no Ministério da Educação e Cultura, a Comissão Nacional do AIPD formada por representantes do Poder Executivo e de entidades não governamentais de reabilitação e educação de pessoas com deficiência. A referida comissão ,também tinha como membros pessoas interessadas na prevenção de acidentes de trabalho, trânsito e domésticos. Mas, não havia na Comissão nenhuma vaga para entidades formadas por pessoas com deficiência, o que foi motivo de grande insatisfação por parte do movimento.

Apesar de a imprensa ter amplamente divulgado os eventos do Ano Internacional das Pessoas Deficientes, utilizou-se de terminologias inapropriadas, não por com intuito de ofende-las, mas tão somente por puro despreparo no trato das pessoas com deficiência. Então, iniciaram-se campanhas contra as expressões utilizadas pela imprensa, tais como “retardado mental”, a generalização do termo “paralítico” e da expressão “deficiente físico” para qualquer tipo de deficiência etc. Tais campanhas, também, a designação “pessoa deficiente”, pois viam que a utilização unicamente da palavra “deficiente” era uma forma de coisificação.¹⁴ Até mesmo a tradução do *International Year of Disabled Persons*, que foi redigido pela própria ONU, foi bastante discutida. É comum encontrar em jornais da época traduções como: Ano Internacional do Deficiente Físico ou Ano do Deficiente.

No Brasil, as pessoas com deficiência ganharam destaque nos meios de comunicação e na área acadêmica. Suas reivindicações por direitos e suas mobilizações se fizeram notar como nunca antes na história.

Bieler, em texto escrito em 1994, reflete sobre esse momento do movimento das pessoas com deficiência no Brasil:

A partir de 1984, portanto, foi configurado, no Brasil, um movimento organizado, estruturado, separado por áreas de deficiências e que tentou se articular num Conselho Brasileiro de Pessoas Portadoras de Deficiência, unindo todas essas representações, mas que, infelizmente, não se conseguiu colocar em funcionamento. O mesmo processo que aconteceu no Brasil ocorreu no mundo todo, a partir do Ano Internacional.¹⁵

¹⁴ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.) *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 44. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

¹⁵ BIELER, Rosângela Berman *apud* LANNA JÚNIOR, *op. cit.*, *loc. cit.*

6.5 O Movimento de Vida Independente

Surgiu no final da década de 1980 uma representação do Movimento de Vida Independente (MVI) no Brasil. Criado nos Estados Unidos na década de 70, esse movimento se espalhou pelo mundo e foi trazido para o nosso país por um grupo de militantes brasileiros. “O MVI é um movimento de inclusão social cujos princípios foram ditados pelas próprias pessoas com deficiências que não aceitavam ficar à margem da sociedade e à mercê das instituições, especialistas e familiares, que decidiam tudo por elas.”¹⁶ O MIV buscou encorajar o desenvolvimento individual das pessoas com deficiência, induzindo -as a adquirir autonomia no cotidiano, bem como se responsabilizem por suas escolhas e assumir as consequências destas, a fim de tornarem-se sujeito de direitos e deveres.

Em 28 de maio de 2000, foi criado o Conselho Nacional dos Centros de Vida Independente do Brasil (CVI-Brasil), durante o III Encontro Nacional de Vida Independente, realizado em Belo Horizonte (MG). Esse conselho é uma entidade nacional que congrega os Centros de Vida Independente de todo país, tendo como missão representar, articular e apoiar essas entidades, visando ao desenvolvimento da filosofia e serviços de Vida Independente sob o paradigma da inclusão social.¹⁷

A partir do século XXI, novas organizações, federações e associações foram sendo criadas e novos temas foram sendo incorporados à luta dos direitos das pessoas com deficiência, como a questão das pessoas ostomizadas e com nanismo, situações que passam a ser consideradas como deficiências pelo Decreto n. 5.296/04 (Decreto da Acessibilidade).¹⁸

¹⁶ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.) *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 60. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

¹⁷ *Idem, ibidem*, p. 61.

¹⁸ BRASIL. *Decreto n. 5.296, de 2 de dezembro de 2004*. Regulamenta as Leis nºs 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

6.6 O Movimento das Pessoas com Deficiência e a Assembleia Nacional Constituinte

Com o fim da ditadura militar, surgiu uma grande expectativa no Brasil em relação à criação de um sistema democrático de governo. Neste entido criou-se a Assembleia Nacional Constituinte (ANC), essencial para o movimento das pessoas com deficiência, em virtude da grande expectativa de uma nova Constituição.

Todas as esperanças foram depositadas na nova Carta Magna. O movimento das pessoas com deficiência também participou desse processo, na busca pela inserção de suas demandas no texto constitucional.

A Emenda Constitucional n. 26, de 27 de novembro de 1985, atribuiu poderes constituintes aos membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal e determinou sua reunião, unicameralmente, em Assembleia Nacional Constituinte (ANC), a partir de 1º de fevereiro de 1987. Um anteprojeto de Constituição foi elaborado pela Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, criada pelo Poder Executivo em 1986 e que ficou conhecida como “Comissão Afonso Arinos”, por ser dirigida pelo jurista e ex-deputado federal Afonso Arinos de Melo Franco.”¹⁹

Até esse momento da história, em termos constitucionais, a única referência aos direitos das pessoas com deficiência era a Emenda n. 12, de 1978, conhecida como “Emenda Thales Ramalho”, que no seu artigo único define:

É assegurado aos deficientes a melhoria de sua condição social e econômica especialmente mediante: I. educação especial e gratuita; II. assistência, reabilitação e reinserção na vida econômica e social do país; III. proibição de discriminação, inclusive quanto a admissão ao trabalho ou ao serviço público e a salários; IV. possibilidade de acesso a edifícios e logradouros públicos.²⁰

Os debates no âmbito nacional sobre a nova Constituição tiveram início já em 1986, mesmo antes da instalação da ANC.

¹⁹ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.) *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 62. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

²⁰ BRASIL. *Emenda Constitucional n. 12, de 17 de outubro de 1978*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc12-78.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

Naquela época não existia CORDE ou qualquer outro órgão gestor da política da pessoa com deficiência. Segundo Paulo Roberto Guimarães, “Durante a Constituinte, não existia nada; tínhamos que começar do zero. Nessa época, quem elaborava a política do governo para pessoas com deficiência era o Ministério da Educação e o da Cultura”,²¹ e o trabalho da Educação ainda era muito voltado às associações filantrópicas e assistenciais.

Uma das principais reivindicações das pessoas com deficiência discutida nos encontros era que o texto constitucional não consolidasse a tutela, e, sim, a autonomia. Nesse sentido, os argumentos do Movimento não eram consentâneos ao anteprojeto de Constituição elaborado pela Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, que tinha um capítulo intitulado “Tutelas Especiais”, específico para as pessoas com deficiência e com necessidades de tutelas especiais. O movimento não queria as tutelas especiais, mas, sim, direitos iguais garantidos juntamente com os de todas as pessoas.²² A separação, na visão do movimento, era discriminatória. Desde o início da década de 1980, a principal demanda do movimento era a igualdade de direitos, e, nesse sentido, reivindicavam que os dispositivos constitucionais voltados para as pessoas com deficiência deveriam integrar os capítulos dirigidos a todos os cidadãos. O movimento vislumbrava, portanto, que o tema deficiência fosse transversal no texto constitucional.

Somente em 2010, o Decreto n. 7.256 aprovou a Estrutura Regimental da Secretaria de Direitos Humanos e criou a Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência.²³ A nova Secretaria é o órgão da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH/PR) responsável pela articulação e coordenação das políticas públicas voltadas para as pessoas com deficiência.

²¹ GUIMARÃES, Paulo Roberto *apud* LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.) *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 64. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

²² *Idem, ibidem*, p. 65.

²³ BRASIL. *Decreto n. 7.256, de 4 de agosto de 2010*. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo Dos Cargos em Comissão e das Gratificações de Representação da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, Dispõe Sobre o Remanejamento de Cargos em Comissão do Grupo-direção e Assessoramento Superiores - Das, e dá Outras Providências. Disponível em: <http://www.sedh.gov.br/aut_centro/decreto%207.256-2010.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2012.

O ano 2004 foi declarado Ano Ibero-americano das Pessoas com Deficiência pelos países participantes da XIII Cúpula Ibero-americana, realizada na Cidade de Santa Cruz de La Sierra, na Bolívia, nos dias 14 e 15 de novembro de 2003.²⁴ Momento em que o Brasil tornou-se um dos países responsáveis pela divulgação e implementação de ações promotoras da igualdade de oportunidades para as pessoas com deficiência tanto no âmbito do Governo Federal, como nos Estados e Municípios.

Em junho de 2006, a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA), reunida em São Domingo, na República Dominicana, aprovou a Declaração do Decênio das Américas das Pessoas com Deficiência (2006-2016) e criou um grupo de trabalho para elaborar um Programa de Ação.²⁵ Os Estados-membros comprometeram-se a adotar gradualmente e em prazo de tempo razoável as medidas administrativas, legislativas e judiciais, bem como as políticas públicas necessárias, para a efetiva aplicação do Programa de Ação na ordem jurídica interna.

Foi firmado um compromisso entre os Estados, os quais se comprometeram a apresentar avanços significativos na construção de uma sociedade inclusiva, solidária e baseada no reconhecimento do exercício pleno e igualitário dos Direitos Humanos e liberdades fundamentais até o ano de 2016.²⁶

6.7 A participação do Brasil na elaboração da Convenção da ONU

Em dezembro de 2005, o Instituto Paradigma e a CORDE realizaram o seminário Os Direitos Humanos e as Pessoas com Deficiência na ONU: os desafios da construção da Convenção Internacional,²⁷ que contou com a participação de quase 200 pessoas de todo o país, representantes da sociedade civil e do governo.

²⁴ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.) *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 83-84. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

²⁵ *Idem, ibidem*, p. 84.

²⁶ *Idem, ibidem*, p. 86.

²⁷ *Idem, ibidem*, p. 91.

Em retrospectiva, a participação do Governo brasileiro no processo de elaboração da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência foi encabeçada pela Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, por intermédio da Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência (na época, CORDE) e do CONADE. Ao sancionar o Decreto n. 6.949, de 25 de agosto de 2009, o Presidente da República completou o processo da ratificação dos direitos de 14,5% da população brasileira, de acordo com o Censo IBGE, 2000.²⁸

6.8 Avanços no marco legal

Entre 2003 e 2010, a então Coordenadoria Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (CORDE) atuou na elaboração e acompanhamento de normas legais e projetos de lei, através da participação e proposta de audiências públicas, além da elaboração de pareceres técnicos.

Foram elaboradas centenas de pareceres sobre os projetos de lei nestes 8 anos, além de diversas audiências públicas no Congresso e, pelo menos, três consultas públicas – no caso dos Decretos n. 5.296/04, 5.626/05 e 5.904/06.²⁹ Ainda no campo legislativo, a CORDE antes, e a SNPD atualmente, acompanham as iniciativas dos parlamentares dialogando com relatores com vistas ao melhor texto que atenda às questões de interesse do grupo das pessoas com deficiência.

Destaques na legislação, ano a ano: 2004:

Estabelecidas normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade arquitetônica e urbanística, de transportes, na informação e comunicação e ajudas técnicas – resultado de debates, propostas, sistematizações e consultas públicas (coordenação SDH) 2005: a Língua Brasileira de Sinais (Libras), meio legal de comunicação e expressão, é incluída como disciplina curricular; simultaneamente, é prevista e certificada a formação de professores e instrutores e garantida a formação do tradutor e intérprete de Libras – Língua Portuguesa; dados do Censo Educação

²⁸ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.) *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 91. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

²⁹ *Idem, ibidem*, p. 98-99.

Superior/2008 (INEP/MEC) demonstram que a disciplina de Libras foi ofertada em 7.614 cursos superiores; foram formados também 2.401 docentes para o ensino da Libras e já existe um total de 2.725 intérpretes à disposição de alunos surdos ou com deficiência auditiva (coordenação MEC) 2006: Garantido à pessoa com deficiência visual usuária de cão-guia o direito de ingressar e permanecer com o animal em todos os locais públicos ou privados de uso coletivo (coordenação SDH) 2007: Regulamentada a concessão de pensão especial às pessoas atingidas pela hanseníase que foram submetidas a isolamento e internação compulsórios; o Brasil é o primeiro país do ocidente a reconhecer essa ação como violação de Direitos Humanos; foi instituída a Comissão Interministerial de Avaliação dos requerimentos de indenização; 4.389 pessoas já foram beneficiadas com a pensão, de dezembro de 2007 a dezembro de 2009 (coordenação SDH) 2008: Ratificados os textos da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo. A Convenção, que cuida dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais dos cidadãos com deficiência, passa a ser o primeiro tratado internacional de direitos humanos ratificado com equivalência constitucional, nos termos da Emenda Constitucional 45/2004 (coordenação SDH). 2009 – Decreto nº 6.980: A Subsecretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência sucede a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência – CORDE. Com a estrutura maior e com o novo status, o órgão gestor federal de coordenação e articulação das ações de promoção, defesa e garantia de direitos humanos desse conjunto de 24,5 milhões de brasileiros tem mais alcance, interlocução e capacidade de dar respostas às novas demandas do segmento. 2010: Estabelecidas normas para o pagamento da indenização por dano moral às pessoas que adquiriram deficiência física decorrente do uso da Talidomida. A assinatura do Decreto contou com o apoio do Poder Legislativo e foi resultado de uma grande articulação política da assessoria parlamentar da Casa Civil e da Secretaria de Direitos Humanos (SDH/PR). O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) ficará responsável pela operacionalização do pagamento da indenização.³⁰

O Decreto n. 5.296, sancionado no dia 2 de dezembro de 2004, pelo Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, regulamentou as Leis federais n. 10.048 e 10.098, que tratam da acessibilidade para pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida no Brasil.³¹ O referido decreto era uma demanda histórica dos movimentos sociais ligados à pessoa deficiente e era aguardado desde o ano 2000.

O atendimento prioritário às pessoas com deficiência e a acessibilidade em sistemas de transporte esta previsto na Lei n. 10.048, de 8 de novembro de 2000.³²

No que se refere à acessibilidade ao meio físico (edifícios, vias públicas, mobiliário e equipamentos urbanos etc), aos sistemas de transporte, de comunicação e informação e às ajudas técnicas é regulado pela Lei n. 10.098.³³

³⁰ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.) *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 100. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

³¹ *Idem, ibidem*, p. 100-101.

³² *Idem, ibidem*, p. 100.

Denominado Decreto do Cão-guia, a Decreto n. 5.904, de 21 de setembro 2006,³⁴ regulamentado pela Lei n. 11.126, de 27 de junho de 2005, dispõe sobre o direito da pessoa com deficiência visual de ingressar e permanecer em ambientes de uso coletivo acompanhada de cão-guia.³⁵

Nas palavras do então presidente da República na ocasião da assinatura do Decreto: “Estamos garantindo o direito humano e constitucional de ir e vir dessas pessoas”.³⁶ Discursou também que o Decreto simbolizava uma “síntese da evolução humanística de nosso país”. “O Brasil tem avançado para uma sociedade mais inclusiva com o apoio dos movimentos sociais”,³⁷ afirmou.

³³ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.) *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 100. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

³⁴ BRASIL. *Decreto n. 5.904, de 21 de setembro de 2006*. Regulamenta a Lei nº 11.126, de 27 de junho de 2005, que dispõe sobre o direito da pessoa com deficiência visual de ingressar e permanecer em ambientes de uso coletivo acompanhada de cão-guia e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/Decreto/D5904.htm. Acesso em: 28 dez. 2012.

³⁵ BRASIL. *Lei n. 11.126, de 27 de junho de 2005*. Dispõe sobre o direito do portador de deficiência visual de ingressar e permanecer em ambientes de uso coletivo acompanhada de cão-guia. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/Lei/L11126.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

³⁶ LANNA JÚNIOR, *op. cit.*, p. 101.

³⁷ *Idem, ibidem*, p. 101.

7 O PRINCÍPIO DA IGUALDADE

A igualdade é sem dúvida a mola mestra de uma democracia, apresentando-se, desta forma, como pedra de toque do Estado Democrático. São normas embasadoras e informativas de toda a ordem constitucional, ou, como explicita Ingo Wolfgang Sarlet, são o núcleo essencial da Constituição material.¹

A busca do arquê² era a base de toda estrutura da filosofia grega, o princípio originário, busca nas raízes ou no desvelamento, as origens; assim o princípio é tido como marco inicial.

A gênese etimológica do termo princípio vem do latim *principiu*,³ derivado da palavra “*primário*”, que por sua vez deriva da palavra primeiro. Desta forma, etimologicamente “princípio” significa começo, a origem dos fundamentos.

Neste sentido Maurício Godinho Delgado conceitua o princípio jurídico como sendo:

[...] proposição elementar e fundamental que serve de base a uma ordem de conhecimentos [...]” e, nesta dimensão, como “[...] proposição lógica fundamental sobre a qual se apóia o raciocínio.⁴

Lutiana Lorentz busca demonstrar que o próprio conceito de igualdade também é cambiante,⁵ podendo tal semântica ser considerada uma “palavra viajante”.⁶ Neste sentido, Cármen Lúcia Antunes Rocha destaca o caráter de variação de direitos face às alterações ou aos fundamentos históricos cambiantes.⁷

Segundo Norberto Bobbio, os princípios são as normas gerais de um sistema;⁸ mas no entendimento de Hans Kelsen isso não é possível, já que o

¹ SARLET *apud* DOMINGOS, Sérgio. Conflito de princípios e o princípio da proporcionalidade. *Rev. Fund. Esc. Super. Minist. Público Dist. Fed. Territ.*, Brasília, a. 9, v. 18, p. 189, jul./dez. 2001. Disponível em: <http://www.escolamp.org.br/arquivos/18_09.pdf>. Acesso em: 21 dez. 2012.

² **Arquê** - (Do gr. arkhê, princípio). Quando os gregos procuravam o princípio de todas as coisas, buscavam a arquê, a primeira causa. Daí o termo ser usado na Filosofia para indicar de onde as coisas principiam, têm origem. (ARQUÊ. Videeditorial. Disponível em: <<http://www.videeditorial.com.br/o-que-e/a-b/arque.html>>. Acesso em: 12 jan. 2013.)

³ MACHADO, José Pedro. Dicionário Etimológico *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 21.

⁴ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho *apud* LORENTZ, *op. cit.*, p. 21.

⁵ LORENTZ, *op. cit.*, p. 21.

⁶ CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 21.

⁷ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Constituição e constitucionalidade *apud* LORENTZ, *op. cit.*, p. 21.

⁸ BOBBIO, Norberto *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 21.

sistema jurídico é dinâmico.⁹ A generalização não é causa, mas no máximo consequência de um princípio.

Bobbio discorre sobre o assunto e chega à conclusão de que o homem a que se referia a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 não é o homem comum, pobre e excluído, mas, sim, o homem burguês:

O homem de que falava a Declaração era, na verdade, o burguês; os direitos tutelados pela Declaração eram os direitos do burguês, do homem (explicava Marx) egoísta, do homem separado dos outros homens e da comunidade, do homem enquanto mônada isolada e fechada em si mesma.¹⁰

Desta forma, Bobbio assevera que o texto da referida declaração, de que todos os homens são iguais, não é o bastante para gerar um tratamento isonômico ou igualitário de fato. A mera previsão legal de igualdade, ou igualdade formal, típica do Estado liberal, não enseja uma igualdade isonômica.

A autora Leila Pinheiro Bellintani entende que o princípio da igualdade passou por três fases distintas:

Num primeiro momento, aparece basicamente confundido com o princípio da prevalência da lei. Posteriormente, urge como uma proibição do arbítrio ou vedação de discriminações. Finalmente, num terceiro momento, mais atual, conjuga as concepções anteriores e lhes adiciona o sentido de igualdade por meio da própria lei.¹¹

Num primeiro momento da prevalência da lei, tem-se uma lei única com a ideia de que todos são iguais perante a lei, independentemente das diferenças entre os seres humanos, sendo que tais diferenças não interferem na aplicação da norma.

No segundo momento, passa-se à proibição de determinadas condutas consideradas preconceituosas e discriminadoras, tais como as legislações que impõem penas aos atos de racismo.

Já na terceira fase, entende-se que a aplicação da norma da igualdade tem de se basear no preceito de que os iguais devem ser tratados como iguais e os desiguais como desiguais, como forma de estabelecer um patamar de isonomia entre todos.

⁹ Kelsen, Hans *apud* Lorentz, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 21.

¹⁰ Bobbio, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 99.

¹¹ Bellintani, Leila Pinheiro. *Ação afirmativa e os princípios de Direito – A questão das quotas raciais para ingresso no ensino superior no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 10.

Contudo, para se atingir este último conceito de igualdade, é necessário, anteriormente, assegurar a igualdade legal entre todos os seres humanos e punir as condutas discriminatórias, para só então implementar a igualdade isonômica de forma a proporcionar uma evolução do princípio da igualdade.

Apenas tentando contextualizar historicamente, a superação do Estado nacional-absolutista pelo Estado liberal-individualista trouxe consigo uma concepção “formal” de igualdade, que sob a influência do chamado Estado social, incorporou uma dimensão “material” e “universalista” da igualdade, ampliada ainda mais para o ideal de igualdade “substancial” e “objetiva” no Estado Democrático Social de Direito.¹²

José Carlos Evangelista de Araújo destaca a diferença específica entre o objetivo de igualdade material do Estado Social e o objetivo de igualdade no Estado Democrático Social de Direito:

Um dos elementos característicos do Estado Social, que começou a ter reconhecimento em âmbito constitucional nas primeiras décadas do século XX, residiu exatamente no estabelecimento de um paradigma assentado no oferecimento de prestações positivas, de natureza material, como serviços de educação e saúde, auxílio à moradia, seguridade social, etc., e de caráter universal – ‘princípio da universalidade’.

Em contrapartida, o Estado Democrático Social de Direito caracteriza-se pela promoção de uma série de intervenções legislativas e administrativas com o objetivo de auxiliar ‘grupos sociais específicos’ – ‘princípio da seletividade’ – a obterem igualdade de condições para poderem competir por posições de maior prestígio e remuneração com outros grupos sociais historicamente favorecidos.¹³

Num enfoque constitucional, as concepções de igualdade sofreram inúmeras variações, ainda que fossem meramente sinônimos de legalidade e que não tivessem atingido a dimensão de isonomia¹⁴ ou isotopia, pois em certas Constituições brasileiras anteriores à de 1988 grande parte da população era destituída da qualidade de sujeitos de direitos ou cidadãos. Desta forma, as noções de igualdade sob o enfoque da isonomia, isegoria¹⁵ ou isocrítica,¹⁶ não chegavam sequer a serem cogitadas.

¹² ARAÚJO, José Carlos Evangelista de. *Ações afirmativas e Estado Democrático de Direito*. São Paulo: LTr, 2009. p. 16.

¹³ *Idem, ibidem*, p. 21.

¹⁴ Liga-se às noções de generalidade, de abstenção da lei e à necessidade de sua obediência obrigatória para a sociedade, ao Executivo, ao Legislativo, ao Judiciário, etc. (LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 37.)

¹⁵ Liga-se ao direito de votar e ser votado (repelindo votos censitários, a exclusão de determinadas categorias de elegibilidade, etc.), além da participação em igualdade de condições nos processos judiciais e administrativos. (LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 37.)

Na concepção do Ministro Marco Aurélio Mendes de Faria Mello,¹⁷ esta noção de igualdade remetia o legislador ordinário à equidade, num perigoso patamar de realismo jurídico.

7.1 Igualdade na Constituição Federal de 1988

A República Federativa do Brasil, constituída num modelo de Estado Democrático de Direito, possui como um dos seus maiores fundamentos a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, CR/88).

A dignidade da pessoa humana incorporou-se ao comando constitucional como valor jurídico e moral, tendo o Estado a obrigação de preservá-la.

A manutenção necessária à dignidade humana reside no princípio da igualdade, levando o Estado a lançar mão de normas em prol da igualdade utilizando-se do artifício do tratamento diferenciado (*caput* do art. 5º, CR/88), como forma de efetivar a isonomia constitucional e promover a igualdade entre os cidadãos.

Faz-se fundamental a dicotomia entre o princípio da igualdade e as normas de tratamento diferenciado conferido a certos grupos menos favorecidos ou a certas minorias. Com base nesse princípio é que as pessoas com deficiência recebem tratamento diferenciado. Esse tratamento encontra-se evidenciado, entre outros direitos de ordem social, na reserva de cargos e empregos públicos para pessoas com deficiência, prevista no art. 37, inc. VIII, da Constituição Federal de 1988, aliado a outros dois importantes comandos voltados à administração pública: o da acessibilidade a cargos e empregos públicos e a investidura por concurso público (art. 37, inc. I e II).

Também dispõe o art. 5º, ainda na seara dos direitos e deveres individuais e coletivos, logo no *caput*, que ‘todos são iguais perante a lei’, sem distinção de qualquer natureza, garantindo aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País

¹⁶ É a possibilidade de participação nos devidos processos legislativo, judiciário e administrativo através da perspectiva da crítica aberta às partes, com aplicação da ampla defesa. (LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 37.)

¹⁷ MELLO, Marco Aurélio Mendes de Faria. *Óptica Constitucional apud LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo, LTr, 2006. p. 26.

a inviolabilidade do ‘direito’ à vida, à liberdade, ‘à igualdade’, à segurança e à propriedade.

A igualdade constitucional é um valor de ordem superior que indica que não haverá qualquer tipo de discriminação, seja qual for a condição do indivíduo.

Essa igualdade formal “perante” a lei, segundo a lição de José Afonso da Silva, “opõe-se ao princípio da igualdade ‘na’ lei pois, aquela corresponde à obrigação de aplicar as normas jurídicas gerais aos casos concretos, na conformidade com o que elas estabelecem, mesmo se delas resultar uma discriminação, o que caracteriza a isonomia puramente formal, enquanto a igual ‘na’ lei exige que, nas normas jurídicas, não haja distinções que não sejam autorizadas pela própria constituição. Enfim, segundo essa doutrina, a igualdade ‘perante’ a lei seria uma exigência feita a todos aqueles que aplicam as normas jurídicas gerais aos casos concretos, ao passo que a igualdade ‘na’ é uma exigência dirigida tanto àqueles que criam as normas jurídicas gerais como àqueles que as aplicam aos casos concretos.”¹⁸

O ‘direito à igualdade’ aspira a um valor maior, assegurado pelo Estado para uma sociedade caracterizada como no Preâmbulo da Constituição: fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida com a ordem interna e internacional a amenizar as desigualdades de fato através da norma.

Contudo é somente na Constituição de 1988 que a igualdade surge como direito fundamental entre os direitos à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade (*caput* do art. 5º).

Observa-se que nas Constituições anteriores o princípio da igualdade detinha o cunho meramente de igualdade formal, perante a lei. Veja-se como esse princípio foi disposto nas diversas Cartas do Brasil.

Na Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824:

Art. 179 [...]

XIII A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará em proporção dos merecimentos de cada um.¹⁹

Na Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891:

¹⁸ SILVA, José Afonso da *apud* GUGEL, Maria Aparecida. *Pessoas com Deficiência e o Direito ao Concurso Público: reserva de cargos e empregos públicos, administração pública direta e indireta*. Goiânia: Ed. UCG, 2006. p. 46. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/pcd-direito-concurso-publico.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

¹⁹ BRASIL. *Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

Art. 72 [...]

§ 2º - Todos são iguais perante a lei. A República não admite privilégio de nascimento, desconhece foros de nobreza, extingue as ordens honoríficas existentes e todas as suas prerrogativas e regalias, bem como os títulos nobiliarchicos e de conselho.²⁰

Na Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934:

Art. 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
1) Todos são iguais perante a lei. Não haverá privilégios, nem distinções, por motivo de nascimento, sexo, raça, profissões próprias ou dos pais, classe social, riqueza, crenças religiosas ou idéias políticas.²¹

Na Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937:

Art. 122 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
1º Todos são iguais perante a lei.²²

Na Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946:

Art. 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
§ 1º Todos são iguais perante a lei.²³

Na Constituição do Brasil, de 24 de janeiro de 1967:

Art. 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
§ 1º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção, de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. O preconceito de raça será punido pela lei.²⁴

²⁰ BRASIL. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao91.htm>. Acesso em: 08 nov .2012.

²¹ BRASIL. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

²² BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

²³ BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao46.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

²⁴ BRASIL. *Constituição do Brasil, de 24 de janeiro de 1967*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao67.htm#art152%24>. Acesso em: 08 nov .2012.

A Constituição da República Federativa do Brasil, de 17 de outubro de 1969, promulgada como Emenda Constitucional n. 1 à Constituição do Brasil de 1967, na verdade teve seu texto constitucional reelaborado, porém, em relação ao princípio da igualdade, manteve praticamente a mesma redação da Constituição anterior:

Art. 153. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 1º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. Será punido pela lei o preconceito de raça.²⁵

O princípio da igualdade, baseado na herança aristotélica, trata igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades:

Nas palavras de Bastos, “o cerne do problema remanesce irresolvido, qual seja, saber quem são os iguais e quem os desiguais. A igualdade e a desigualdade não residem intrinsecamente nas coisas, situações e pessoas, porquanto, em última análise, todos os entes se diferem entre si, por mínimo que seja. O que acontece é que certas diferenças são tidas por relevantes, segundo o critério que se tome como *descrimen*”.²⁶

Neste sentido, a isonomia como elemento discriminador da finalidade da norma encontra justificativa para constitucionalizar discriminações em determinados grupos sociais.

Segundo Celso Antonio Bandeira de Melo, o conteúdo jurídico do princípio da igualdade envolve discriminações legais de pessoas, coisas, fatos e situações, já que se admite existirem traços diferenciais entre eles. Portanto, a correlação lógica entre o *descrimen* e a equiparação pretendida justificaria a discriminação positiva em favor de grupos, já que estão contidas na própria ordem constitucional do Estado brasileiro.²⁷

Também assevera J. J. Gomes Canotilho que situações concretas de desigualdade que exigem tratamento diferenciado e permitem discriminações positivas devem ter conexão “[...] por um lado, com uma política de ‘justiça social’ e

²⁵ BRASIL. *Emenda Constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

²⁶ BASTOS, Celso Ribeiro *apud* GUGEL, Maria Aparecida. *Pessoas com Deficiência e o Direito ao Concurso Público: reserva de cargos e empregos públicos, administração pública direta e indireta*. Goiânia: Ed. UCG, 2006. p. 48. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/pcd-direito-concurso-publico.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

²⁷ MELO, Celso Antonio Bandeira de *apud* GUGEL, *op. cit., loc. cit.*

com a concretização das disposições constitucionais tendentes à efetivação dos direitos econômicos, sociais e culturais [...]”²⁸

Fica nítida a evolução alcançada pela Constituição Federal de 1988, se se observar que a Constituição de 1934, além de consagrar a ordem social no Brasil, dava, de forma contida, tratamento especial aos ‘desvalidos’, incumbindo à União, aos Estados e aos Municípios, nos termos das leis respectivas, assegurar amparo aos deficientes, contudo ainda na seara do “amparo” e da “assistência”:

A Constituição de 1934 assim dispunha:

Art 138 - Incumbe à União, aos Estados e aos Municípios, nos termos das leis respectivas:

- a) assegurar amparo aos desvalidos, criando serviços especializados e animando os serviços sociais, cuja orientação procurarão coordenar;
- b) estimular a educação eugênica;
- c) amparar a maternidade e a infância;
- d) socorrer as famílias de prole numerosa;
- e) proteger a juventude contra toda exploração, bem como contra o abandono físico, moral e intelectual;
- f) adotar medidas legislativas e administrativas tendentes a restringir a moralidade e a morbidade infantis; e de higiene social, que impeçam a propagação das doenças transmissíveis;
- g) cuidar da higiene mental e incentivar a luta contra os venenos sociais.²⁹

A Constituição de 1937 e a Constituição de 1967 inovam ao conferir proteção específica às pessoas com deficiência mental, proporcionando-lhes maior dignidade. Através da Emenda Constitucional n. 12, o Estado assegurou a melhoria de sua condição econômica e social, mediante educação especial, assistência, reabilitação; proibindo a discriminação no acesso ao trabalho e salários e também no acesso a edifícios e logradouros públicos.

O texto constitucional de 1967, em seu art. 150, § 1º, previu a garantia previdenciária, tal qual a Constituição de 1946. Contudo o maior avanço em relação à proteção específica das pessoas portadoras de deficiência surgiu em 17 de outubro de 1978, através da Emenda Constitucional n. 12, quando as omissões das Constituições de até então foram verdadeiramente supridas, da seguinte forma:

²⁸ CANOTILHO, J. J. Gomes *apud* GUGEL, Maria Aparecida. *Pessoas com Deficiência e o Direito ao Concurso Público: reserva de cargos e empregos públicos, administração pública direta e indireta*. Goiânia: Ed. UCG, 2006. p. 48. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/pcd-direito-concurso-publico.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

²⁹ BRASIL. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm>. Acesso em: 12 dez. 2012.

Artigo único. É assegurada aos deficientes a melhoria de sua condição social e econômica especialmente mediante:

I- educação especial e gratuita;

II- assistência, reabilitação e reinserção na vida econômica e social do País;

III – proibição de discriminação, inclusive quanto à admissão ao trabalho ou ao serviço público e a salários;

IV- possibilidades de acesso a edifícios e logradouros públicos.³⁰

Veja-se a ampliação da proteção conferida pela EC n. 12 em relação à Constituição de 1937:

Art. 175. A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos poderes públicos.

§ 4º Lei especial sobre a assistência à maternidade, à infância e à adolescência e sobre a educação de excepcionais.³¹

Já a Constituição de 1988 trouxe a previsão de uma série de direitos sociais, a saber: educação, saúde, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e, assistência aos desamparados, inseridos nos fatores de inclusão social e pleno exercício da cidadania. No tocante aos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, proíbe qualquer discriminação quanto a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência (art. 7º, inc. XXXI).

Desta forma, na nova Constituição foram incluídos vários princípios de tratamento diferenciado para pessoas com deficiência, tais como:

- a garantia de habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência com a necessária promoção de sua integração à vida comunitária e integração ao mercado de trabalho, independentemente de contribuição à seguridade social (art. 203, inc. IV);
- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal àqueles que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família (art. 203, inc. V);
- atendimento educacional especializado às crianças e aos adolescentes, preferencialmente na rede regular de ensino (art. 208, inc. III);
- a proteção à criança e ao adolescente portador de deficiência, com a criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de

³⁰ BRASIL. *Emenda Constitucional n. 12, de 17 de outubro de 1978*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc12-78.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

³¹ BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm>. Acesso em: 21 out. 2012.

integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos (art. 227, § 1º, inc. II);

- a adaptação dos logradouros, dos edifícios de uso público e dos veículos de transporte coletivo de maneira a garantir o acesso adequado dos adolescentes e pessoas portadoras de deficiência (art. 227, § 2º, e art. 244).

7.2 A competência normativa do direito à igualdade

A Constituição Federal de 1988 estabelece a competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para legislar sobre os cuidados da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência (art. 23, inc. II). É concorrente a competência da União, dos Estados e do Distrito Federal para legislar sobre a proteção e integração das pessoas portadoras de deficiência (art. 24, inc. XIV). Assim, na ausência de normas gerais de competência da União, a Constituição permite ao legislador estadual legislar de acordo com as peculiaridades inerentes à pessoa com deficiência (art. 24, §§1º e 3º).

Os Municípios também podem, de forma suplementar à legislação federal e estadual (art. 30, inc. II), legislar sobre a integração da pessoa com deficiência, desde que dentro dos parâmetros constitucionais.

A leitura correta da norma constitucional da igualdade, segundo Luís Otávio Linhares Barroso, não veda o estabelecimento de situações de desigualdade jurídica e, às vezes, até as impõe, mesmo porque a própria Constituição expressamente permitiu tratamento diferenciado a várias pessoas com base em diversos critérios, como, por exemplo: nacionalidade, sexo, idade (crianças e adolescentes), pessoas portadoras de deficiência, qualidade da parte, etc. (arts; 100 e 109, CR/88).³²

³² BARROSO, Luís Otávio Linhares (Coord.). *Discriminação apud LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 31.

Observa-se que a própria Constituição estabelece tratamento diferenciado a certos grupos sociais, com o intuito de evitar a discriminação que possam sofrer em razão de sua situação. Tal como a reserva de cargos públicos para pessoas com deficiência (art. 37, inc. VIII), também estabelece tratamento diferenciado às pequenas empresas (art. 170, inc. IX) e oferece certas garantias às mulheres no âmbito do Direito ao Trabalho (art. 7º, inc. XX).

Norberto Bobbio, observa que os direitos humanos sempre foram históricos, relativos e que sempre que surge um novo direito; um direito antigo é suprimido ou de alguma forma é reduzido. Assim, não se pode afirmar um novo direito em favor de uma categoria de pessoas sem suprimir algum velho direito, do qual se beneficiam outras categorias de pessoas: o reconhecimento do direito de não ser escravizado implica a eliminação do direito de possuir escravos; o reconhecimento do direito de não ser torturado implica a supressão do direito de torturar. Nesses casos a escolha é fácil, mas, na maioria dos casos, a escolha é duvidosa e exige ser motivada. Isso depende do fato de que tanto o direito que se afirma quanto aquele que é negado têm boas razões: na Itália, por exemplo, pede-se a abolição da censura prévia dos espetáculos cinematográficos.³³

Segundo Ruy Barbosa, a regra da igualdade não consiste senão em aquinhoar desigualmente os desiguais, na medida em que se desigalam. Para o jurista, tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real.

De mesma importância são os princípios da assistência social e da promoção da integração de pessoas com deficiência à vida comunitária (art. 203, inc. IV), bem como os da livre locomoção (art. 5º, inc. XV) e do atendimento aos ditames da ordem econômica (art. 170, inc. VII).

São os fundamentos inerentes ao princípio da igualdade que permitem, ao legislador, criar leis capazes de assegurar a igualdade entre os desiguais.

De acordo com o pensamento de Celso Antônio Bandeira de Mello, (a quebra da legalidade deve ser embasada na correlação lógica entre fator de *discrímen* e a desequiparação procedida), para o caso específico dos portadores de deficiência, pode-se dizer que é possível a quebra da igualdade formal geral para os direitos do grupo das pessoas portadoras de deficiência, se, e somente se, “a situação

³³ BOBBIO, Norberto. A era dos direitos *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006. p. 38.

logicamente o autorize”. Nesse passo, parece lógico afirmar que “a pessoa portadora de deficiência tem direito a um tratamento especial dos serviços de saúde ou à criação de uma escola especial ou, ainda, a um local de trabalho protegido”, porque essas situações apresentam justificativas que autorizam a quebra da igualdade.³⁴

No contraponto (aplicação inversa), o princípio da legalidade será aplicado para impedir que a deficiência sirva de fundamento para a quebra da isonomia “sem logicidade para tal *discrímen*”. Por exemplo: uma pessoa portadora de deficiência de locomoção não pode ser impedida de participar de um concurso público pelo simples fato de ser deficiente. O veto só se justificará se existir correlação lógica entre o cargo pretendido e a deficiência,³⁵

É razoável, portanto, que diante de indivíduos diferentes possam existir regulações diferentes. Significa dizer que a “igualdade de tratamento” deve ser quebrada quando, “diante de uma determinada situação, o rompimento da igualdade for a única forma possível de efetivamente assegurar a igualdade”.³⁶

Nas palavras de Eliana Franco Neme, a proteção à dignidade da pessoa humana se viabiliza pelo tratamento isonômico a ser dado pelo direito a todos os indivíduos e pela ruptura desse padrão quando essa for a única forma de garantir a igualdade e a dignidade humana. Desse modo, “a preservação do direito à igualdade é o que está implícito no direito à inclusão da pessoa portadora de deficiência”.³⁷

Dessa forma Valéria Cristina Gomes Ribeiro entende que:

[...] a garantia do direito à inclusão, e, em última análise, do direito à igualdade dos portadores de deficiência, é essencial para a proteção do seu direito à democracia, direito este que, sendo de quarta geração, compendia o futuro da cidadania e o porvir da liberdade dessas mesmas pessoas, criando e mantendo os pressupostos elementares de uma vida em liberdade e na dignidade humana.³⁸

³⁴ MELO, Celso Antonio Bandeira de *apud* SILVA, Luzia Gomes da. *Portadores de deficiência, igualdade e inclusão social*. Princípio: a Dignidade da Pessoa Humana. *Âmbito Jurídico*. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11413>.

Acesso em: 29 dez. 2012.

³⁵ ARAUJO, Luiz Alberto David *apud* SILVA, L., *op. cit.*

³⁶ SILVA, L., *op. cit.*

³⁷ NEME, Eliana Franco *apud* SILVA, L., *op. cit.*

³⁸ RIBEIRO, Valéria Cristina Gomes *apud* SILVA, L., *op. cit.*

7.3 As desigualdades e o tratamento constitucional conferido à pessoa com deficiência

É objetivo fundamental da República a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, inc. III).

Os chamados grupos vulneráveis, também constituídos pelos deficientes físicos, recebeu do constituinte de 1988 ampla tutela jurídica, com inúmeros dispositivos constitucionais que tratam dos seus direitos à dignidade rumo à igualdade substancial, expressos no art. 7º, inc. XXXI; art. 203, inc. III, IV e V; art. 208, inc. III; art. 227, inc. II e § 2º; art. 224, entre outros.

Com a igualdade adotada pela CR/88, a Constituição cidadã, o Brasil consagrou o entendimento da corrente realista, para quem a igualdade constitui dar tratamento igual aos iguais, e tratamento desigual aos desiguais, na medida de sua desigualdade, igualando-os em oportunidades, conforme a definição inicialmente utilizada por Aristóteles e posteriormente retomada por Karl Marx.

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, o conteúdo jurídico do princípio da igualdade envolve discriminações legais de pessoas, coisas, fatos e situações, já que se admite existir traços diferenciais entre eles. Sendo assim, justifica-se uma equiparação por via da ação afirmativa ou discriminação positiva pelos Poderes Públicos nas causas da pessoa com deficiência ou em favor das minorias como forma de efetivar sua proteção e promoção de suas potencialidades.³⁹

Por constituírem um grupo vulnerável, os deficientes, além de suas limitações físicas/psicológicas, são alvo de um círculo vicioso que permeia suas vidas: por terem menos acesso à educação, são menos qualificados e, por isso, preteridos no mercado de trabalho, perpetuando sua situação de pobreza. Flávia Piovesan indica que:

Organismos internacionais estimam haver no mundo aproximadamente 650 milhões de pessoas com deficiência, o que corresponde a 10% da população mundial. Na América Latina e no Caribe, estima-se que sejam ao menos 50 milhões de pessoas, 82% das quais vivendo na pobreza.⁴⁰

³⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. 17. tiragem. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 45.

⁴⁰ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 223.

De acordo com informações da ONU, os deficientes são a maior minoria do mundo, e cerca de 80% dessas pessoas vivem em países em desenvolvimento. Entre as pessoas mais pobres do mundo, 20% têm algum tipo de deficiência. Mulheres e meninas com deficiência são particularmente vulneráveis a abusos. Pessoas com deficiência são mais propensas a serem vítimas de violência ou estupro, e têm menor probabilidade de obter ajuda da polícia, a proteção jurídica ou cuidados preventivos. Cerca de 30% dos meninos ou meninas de rua têm algum tipo de deficiência, e, nos países em desenvolvimento, 90% das crianças com deficiência não frequentam a escola.⁴¹

Ainda de acordo com informações da ONU, no mundo desenvolvido, um levantamento realizado nos Estados Unidos em 2004 descobriu que apenas 35% das pessoas economicamente ativas portadoras de deficiência estão em atividade de fato – em comparação com 78% das pessoas sem deficiência. Em um estudo realizado em 2003 pela Universidade de Rutgers (EUA), um terço dos empregadores entrevistados disseram que acreditam que pessoas com deficiência não podem efetivamente realizar as tarefas do trabalho exigido. O segundo motivo mais comum para a não contratação de pessoas com deficiência foi o medo do custo de instalações especiais.⁴²

As necessidades e os direitos das pessoas com deficiência têm sido uma prioridade na agenda das Nações Unidas durante pelo menos três décadas. Mais recentemente, após anos de esforços, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência,⁴³ juntamente com seu Protocolo Facultativo, foi adotada em 2006 e entrou em vigor em 3 de maio de 2008.

No Brasil, segundo o Censo 2010 divulgado pelo IBGE,⁴⁴ 45,6 milhões de pessoas declararam ter ao menos um tipo de deficiência, o que corresponde a

⁴¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. A ONU e as pessoas com deficiência. *ONUBR*. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-e-as-pessoas-com-deficiencia/>>. Acesso em: 15 fev. 2013.

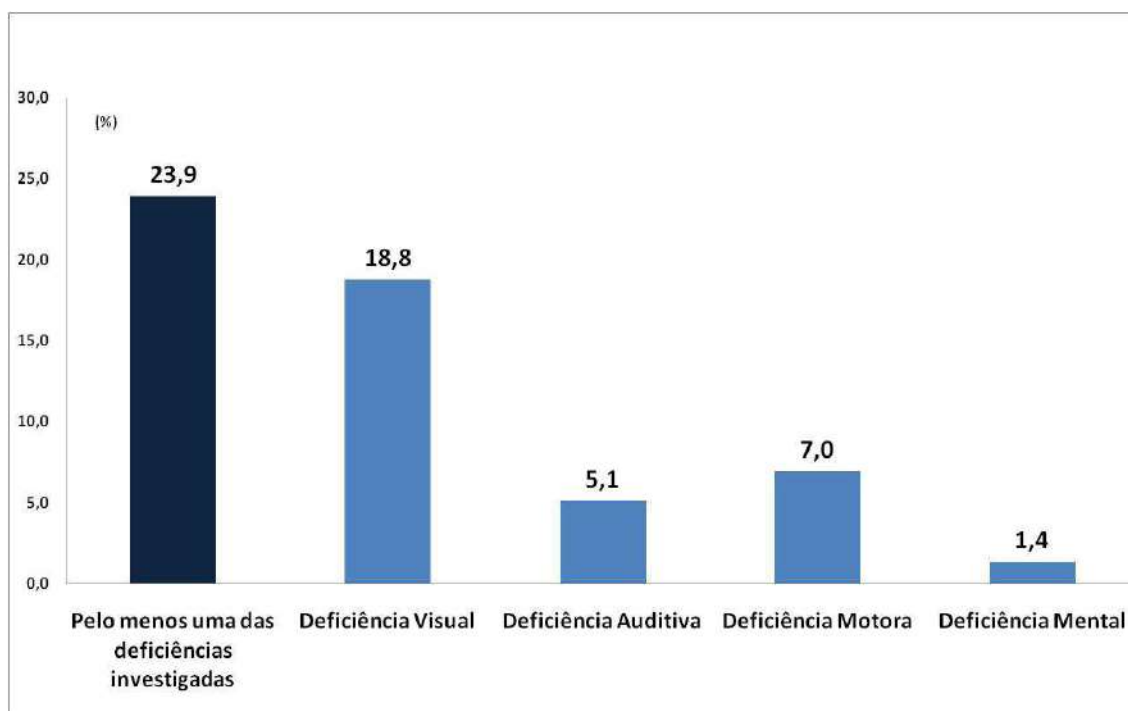
⁴² Ainda de acordo com informações da ONU, no mundo desenvolvido, um levantamento realizado nos Estados Unidos em 2004 descobriu que apenas 35% das pessoas economicamente ativas portadoras de deficiência estão em atividade de fato – em comparação com 78% das pessoas sem deficiência.

⁴³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. New York, 2006. Disponível em: <<http://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-s.pdf>>. Acesso em: 27 dez. 2012.

⁴⁴ BRASIL. IBGE. *Censo Demográfico 2010: características gerais da população, religião e pessoas com deficiência*. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. Disponível em: <ftp://ftp.ibge.gov.br/Censos/Censo_Demografico_2010/Caracteristicas_Gerais_Religiao_Deficiencia/caracteristicas_religiao_deficiencia.pdf>. Acesso em: 27 dez. 2012.

23,9% da população brasileira. A maior parte delas vive em áreas urbanas - 38.473.702, ante 7.132.347 nas áreas rurais. E mostra ainda que são muitas as desigualdades em relação aos sem deficiência. A deficiência visual foi a mais apontada, atingindo 18,8% da população. Em seguida vêm as deficiências motora (7%), auditiva (5,1%) e mental ou intelectual (1,4%).

Percentual da população com deficiência, segundo o tipo de deficiência investigada - Brasil, 2010



FONTE: IBGE, Censo Demográfico 2010

Sobre a escolaridade das pessoas que possuem deficiência, o Censo 2010 apontou que a taxa de alfabetização da população com 15 anos ou mais é de 81,7% - mais baixa do que a observada na população total na mesma faixa etária, que é de 90,6%. A Região Nordeste tem a menor taxa de alfabetização entre os que declararam alguma deficiência (69,7%) e também a maior diferença em comparação com a taxa da população total (81,4%).

Este último censo evidenciou que há diferença significativa no nível de escolaridade entre pessoas com deficiência e a população geral - 61,1% da população com 15 anos ou mais com deficiência não têm instrução ou têm apenas o fundamental incompleto. Esse percentual cai 38,2% para as pessoas sem deficiência.

Segundo esse mesmo censo, no mercado de trabalho também há diferenças importantes. Dos 44 milhões de deficientes que estão em idade ativa, 53,8% estão desocupados ou fora do mercado de trabalho. A população ocupada com pelo menos uma das deficiências investigadas representava 23,6% (20,3 milhões) do total de ocupados (86,3 milhões) - 40,2% tinham a carteira de trabalho assinada; na população geral, esse índice é de 49,2%.⁴⁵

Apontou também que o percentual de trabalhadores com deficiência que trabalha por conta própria (27,4%) e sem carteira assinada (22,5%) também é maior do que o registrado no total da população, de 20,8% e 20,6%, respectivamente.⁴⁶

Com base nessas estatísticas, observa-se que as pessoas com deficiência constituem grupo bastante expressivo, contudo ainda bastante vulnerável, seja pelas condições sociais, seja pelas condições de acessibilidade ou até mesmo pelo estigma e pelo preconceito que os assombram há séculos. Foi por essas razões que recebeu especial atenção do constituinte de 1988, a fim de que suas limitações não fossem consideradas obstáculos ao gozo de seus direitos de cidadania.

O “direito à igualdade” é uma tratativa desigual, dado aos desiguais vítimas de uma “discriminação”, no sentido de conferir igualdade de oportunidades, em busca de um real direito isonômico. O tratamento diferenciado entre os desiguais gera a “discriminação positiva” em favor de grupos minoritários ou, no caso em tela, das pessoas com deficiência, em perfeita harmonia com os direitos fundamentais estabelecidos na Constituição, para assim viabilizar a ‘igualdade de fato’.

⁴⁵ LEAL, Luciana Nunes; THOMÉ, Clarissa. Brasil tem 45,6 milhões de deficientes. *Estadão*. Publicado em 29 de junho de 2012. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/geral,brasil-tem-456-milhoes-de-deficientes,893424,0.htm>>. Acesso em: 27 dez. 2012.

⁴⁶ *Idem, ibidem*.

8 AÇÕES AFIRMATIVAS: A BASE DA IGUALDADE PARA AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Como já visto nos capítulos anteriores, a mobilização dos grupos discriminados e as lutas antidiscriminatórias sacramentaram aos poucos uma incorporação institucional de inclusão social. A princípio a norma aniquila, exclui, ignora os deficientes; num outro momento o Direito proíbe a discriminação desses indivíduos, e posteriormente, com a finalidade de operacionalizar medidas que supram desvantagens históricas desse grupo minoritário e por séculos excluídos, a norma passa a discriminá-los positivamente. Desta forma as ações afirmativas ou discriminações positivas surgem neste terceiro momento, aspirando a condições igualitárias ou a meritocracia dos desiguais.¹

Segundo Joaquim Barbosa Gomes, as ações afirmativas surgiram da pressão organizada dos grupos minoritários, que evidenciou as injustiças e impulsionou o estímulo a políticas públicas compensatórias de acesso à educação e ao mercado de trabalho. Frente à inoperância das normas e ao aumento da pressão dos grupos discriminados, adotaram-se cotas rígidas, obrigatórias incluindo escolas, mercado de trabalho e em outros setores da vida social.²

Primeiramente as ações afirmativas tiveram seu berço nos Estados Unidos da América, mas foram implantadas no Brasil e em diversos países europeus, asiáticos e africanos.

Desde então houve uma significativa mudança na postura dos Estados, que passaram a implantar medidas a fim de afirmar e tutelar os direitos desses grupos minoritários, passando a exercer uma posição ativa em prol do bem-estar de todos, em detrimento de uma histórica neutralidade em questões sociais.

¹ LORENTZ, Lutiana Nacur. A luta do Direito contra a discriminação no trabalho. *Revista LTr*, v. 65, n. 05, p. 519-531, maio 2001.

² GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade – O Direito como Instrumento de Transformação Social. A Experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 35-38.

8.1 Definições de ação afirmativa

São várias as definições de ações afirmativas, a terminologia adotada no Brasil é ação afirmativa; no Direito norte-americano, ação positiva; e na Europa, discriminação positiva.

Para Maria Aparecida Gugel, “ação afirmativa é, portanto, a adoção de medidas legais e de políticas públicas que objetivam eliminar as diversas formas e tipos de discriminação que limitam oportunidades de determinados grupos sociais”.³

Cármem Lúcia Antunes Rocha afirma ser a ação afirmativa:

[...] uma fórmula jurídica para se provocar uma efetiva equalização social, política, econômica e segundo o Direito, tal como assegurado formal e materialmente no sistema constitucional democrático. A ação afirmativa é então, uma forma jurídica para se superar o isolamento ou a diminuição social a que se acham sujeitas minorias.⁴

Nas palavras de Sidney Madruga:

[...] a discriminação positiva não tem apenas o escopo de prevenir a discriminação, na medida em que, possui duplo caráter, qual seja o reparatório (corrigir injustiças praticadas no passado) e o distributivo (melhor repartir, no presente, a igualdade de oportunidades), direcionadas, principalmente, para as áreas da educação, da saúde e do emprego.⁵

Consoante a nova premissa de equidade, é que o Estado deve agir positivamente com a finalidade de assegurar às minorias e a certos grupos subjulgados condições adequadas para que estes exerçam seus direitos em igualdade de oportunidades com os demais. Desta forma a ideia de igualdade passa a ser superada por um ideal de igualdade isonômica constitucional.

Em nenhum Estado Democrático até a década de 60 e em quase nenhum até esta última década do século XX se cuidou de promover a igualação e vencerem-se os preconceitos por comportamentos estatais e particulares obrigatórios pelos quais se superassem todas as formas de desigualação injusta. Os negros, os pobres, os marginalizados pela raça, pelo sexo, por opção religiosa, por condições econômicas inferiores, por deficiências físicas ou psíquicas, por idade, etc. continuam em estado de desalento

³ GUGEL, Maria Aparecida. *Pessoas Com Deficiência e o Direito ao Concurso Público*: reserva de cargos e empregos públicos, administração pública direta e indireta. Goiânia: Ed. UCG, 2006. p. 57. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/pcd-direito-concurso-publico.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

⁴ ROCHA, Cármem Lúcia de Antunes. *Ação Afirmativa*: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 88.

⁵ MADRUGA, Sidney Pessoa. *Discriminação positiva*: ações afirmativas e a realidade brasileira. Brasília: Brasília Jurídica, 2005. p. 59.

jurídico em grande parte no mundo. Inobstante a garantia constitucional da dignidade humana igual para todos, da liberdade igual para todos, não são poucos os homens e mulheres que continuam sem ter acesso às iguais oportunidades mínimas de trabalho, de participação política, de cidadania criativa e comprometida, deixados que são à margem da convivência social, da experiência democrática na sociedade política. [...] Sem oportunidades sociais, econômicas e políticas iguais, a competição – pedra de toque da sociedade industrial capitalista – e, principalmente, a convivência são sempre realizadas em bases e com resultados desiguais. [...] concluiu-se, então, que proibir a discriminação não era bastante para se ter a efetividade do princípio da igualdade jurídica.⁶

As definições de ação afirmativa, segundo Lutiana Lorentz:

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 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 sua igualdade substancial pode ser realizado em termos econômicos, políticos, culturais, laborais, educacionais, e outros sendo que em qualquer destes casos deve haver também a meta final e maior promoção da pluralidade, a diversidade de representações sociais econômicas e da igualdade de oportunidades. Assim a justificação teórica destas ações se dá nas bases da teoria construtivista e também na da representação da pluralidade social 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, tributários, isenções fiscais e tributárias, quotas de trabalho, cotas em universidades, oportunidades especiais de trabalho, de acessibilidade e outras.⁷

Lorentz expõe em sua obra que não concorda com algumas definições de ações afirmativas que preconizam ser possível e consentâneo com o Estado Democrático de Direito a adoção de ações afirmativas pelo Poder Judiciário (pelo Ministério Público ou associações, etc.), via procedimentos administrativos etc., sem que as mesmas já estejam com proêmio constitucional. Isso porque a autora comunga do pensamento de Rosemiro Pereira Leal no sentido de que a isonomia ou o “piso de igualdade mínima” para incluídos e para excluídos seja o ponto de partida para o conhecimento cognitivo, ou igual tempo de argumentação processual de direitos a serem alegados ou preteridos pelas minorias e diferentes. Após o

⁶ ROCHA, Cármen Lúcia de Antunes. *Ação Afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 284-285.

⁷ LORENTZ, Lutiana Nancur, *A norma da igualdade e o trabalho das pessoas portadoras de deficiência*. LTr, 2006. p. 356-357.

cumprimento dos direitos fundamentais da Constituição Federal, o que resta são desníveis patrimoniais e de personalidade (identidade).

Nas palavras de Rosemiro Leal, não é entretanto o Judiciário nem a decorrente visão realista que devem estabelecer a isonomia por ações afirmativas, porque estas escolhas já foram feitas por opção constitucional, assim expõe:

A detetivesca ação afirmativa, se analisada na concepção democrática de direito, é um hediondo artifício absolutório da omissão pública, porque se procura inócua e retoricamente afirmar num judiciário salvacionista, o que já está fundamentado acertado e decidido pelo legislador constituinte. Uma sociedade que procurasse desenvolver ações afirmativas para garantir direitos à diferença a desigualdades estruturais estaria ainda, jurisprudencialmente, tribalizada por decisões não processuais (como a brasileira, a americana e outras) e dependente da boa-vontade cívica de seus operadores jurídicos para realizar seus projetos de justiça social. Direitos fundamentais, nessa atípica sociedade seriam, ou não, acolhido pelo desfile da jurisprudência jubilosa e casuística de ações afirmativas de uma república de eruditos que, louvando-se uma mística de elevada equidade e bom-senso, escolheria os que mereciam, ou não ter direitos fundamentais imediatamente reconhecidos.⁸

Desta forma, as ações afirmativas podem ser definidas como um conjunto de políticas públicas e privadas de caráter compulsório, facultativo ou voluntário, concebidas com vistas à discriminação racial, de gênero e de origem nacional, bem como para corrigir os efeitos presentes da discriminação praticada no passado, tendo por objetivo a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como a educação e o emprego.⁹

GOMES, explica que, as ações afirmativas além de buscar a concretização da igualdade de oportunidades, têm como meta induzir transformações de ordem cultural, pedagógica e psicológica, capazes de subtrair do imaginário coletivo a ideia de supremacia e de subordinação de um grupo em relação a outro. Assim objetivam não apenas combater a discriminação do presente, mas mitigar os efeitos da discriminação do passado que tendem a se perpetuar. Figura também como objetivo das políticas afirmativas a implantação de diversidade e de maior representatividade das minorias nos domínios da atividade pública e privada. Isso porque esses grupos geralmente não são representados ou são sub-representados em funções de mando e de prestígio no mercado de trabalho e em algumas atividades estatais. As políticas afirmativas visam, portanto, a coibir não somente as manifestações flagrantes de discriminação, mas também aquelas que se dão de forma velada, que possui fundo cultural, enraizada na sociedade.¹⁰

Este autor, também define as ações afirmativas como:

⁸ LEAL, R. *apud* LORENTZ, Lutiana Nancur, *A norma da igualdade e o trabalho das pessoas portadoras de deficiência*. LTr, 2006. p. 357-358.

⁹ GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. *Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade – O Direito como Instrumento de Transformação Social. A Experiência dos EUA. A experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 40.

¹⁰ *Idem, ibidem*, p. 44-48.

[...] as ações afirmativas podem ser definidas como um conjunto de políticas públicas e privadas de caráter compulsório, facultativo ou voluntário, concebidas com vistas ao combate à discriminação racial, de gênero e de origem nacional, bem como para corrigir os efeitos presentes da discriminação praticada no passado, tendo por objetivo a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como a educação e o emprego.¹¹

Leciona Cármen Lúcia Antunes Rocha que a “ação afirmativa é, então, uma forma jurídica para se superar o isolamento ou a diminuição social a que se acham sujeitas as minorias”.¹²

Pertinente o posicionamento de Eliana Franco Neme:

O necessário então, não é o princípio da igualdade, mas o princípio da diferença, que onde a determinação é a que a fim de tratar as pessoas igualmente, de proporcionar uma genuína igualdade de oportunidades, a sociedade dever dar mais atenção àqueles com menos dotes inatos e aos oriundos de posições sociais menos favoráveis.¹³

Desta forma o Direito se transforma em instrumento proativo, que induz o Estado a encaminhar seus cidadãos ora de forma coercitiva, noutras apenas indutivas, a se entenderem e se respeitarem. No âmbito de ação coercitiva estatal, tem-se no Código Penal (CP) a criminalização da conduta injuriosa discriminatória: art. 140, § 3º. A Lei n. 11.340/2006, que determinou a inclusão do § 11 no art. 129 do CP, e a Lei n. 9.455/1997, em seu art. 1º, § 4º, preveem causa de aumento de pena caso a vítima dessa modalidade de crime seja pessoa com deficiência. E o art. 8º da Lei n. 7.853/1989 tipifica várias condutas discriminatórias à pessoa com deficiência.

Contudo apenas as ações repressivas não são capazes de atingir a proteção geral dos bens jurídicos tutelados aos grupos vulneráveis desta forma; urge a necessidade de conjugá-las com ações afirmativas em razão do alcance das políticas públicas institucionalizadas.

O intuito das ações afirmativas é provisório, espera-se que suas medidas coercitivas ou facultativas de igualdade deixem de ser necessárias à medida que a convivência entre as pessoas, enriquecida pela diversidade, ensine, por si só, a

¹¹ GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. *Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade – O Direito como Instrumento de Transformação Social. A Experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 40.

¹² ROCHA, Cármen Lúcia de Antunes. *Ação Afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica*. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 88

¹³ NEME, Eliana Franco. *Ações Afirmativas e inclusão social*. Bauru: EDITE, 2005. p. 298.

tolerância e supra as distâncias sociais e dissolva os preconceitos e velhos estigmas.

Na lição de Joaquim Barbosa Gomes, segundo as palavras de Ricardo Tadeu da Fonseca, as políticas de ação afirmativa propiciam igualdade de oportunidades, mas oferecem condições permanentes, enquanto necessárias, para que essas oportunidades se concretizem.

Quando se trata desigualmente os desiguais, promove-se a igualdade daqueles que foram e são marginalizados por preconceitos fincados na sociedade. A ação afirmativa é, então, “uma forma jurídica para se superar o isolamento ou a diminuição social a que se acham sujeitas as minorias”.¹⁴

Lutiana Lorentz defende que as ações afirmativas também passam pelas teorias das bases jurídico-pluralistas e da dignidade humana ínsitas ao Estado Democrático de Direito. Isso porque, na linha de pensamento de Habermas,¹⁵ a inclusão de patamares mínimos de condições econômicas, históricas e políticas são pressupostos de aplicação de sua teoria.

Ainda segundo a autora, a inclusão é uma forma de preservação do pluralismo da própria sociedade contra sua possível homogeneização nefasta. Em suas palavras, o exemplo de ações afirmativas usadas como técnica de preservação do pluralismo social, como forma de agregação de diversos pontos de vista e de contribuições das mais diversas facetas é o das ações afirmativas americanas¹⁶ em suas universidades, cujo escopo explícito era a agregação de distintas, diversas, múltiplas formas de contribuições pessoais, de um corpo que não poderia ser homogêneo, mas necessariamente heterogêneo.¹⁷

Ainda sob o ponto de vista de Lutiana Lorentz, adotar uma postura de “uniformidade” do Estado Social seria desconsiderar as diferenças e especificidades deste grupo que necessita de atenção especial:

As ações afirmativas são, pois, discriminações lícitas que podem amparar/resgatar fatia considerável da sociedade que vê tolhida no direito fundamental de participação na vida pública e privada. Permitirmos acesso a cargos e empregos públicos e privados, mandados políticos; garantir-lhes

¹⁴ ROCHA, Cármen Lúcia de Antunes. *Ação Afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 286.

¹⁵ HABERMAS *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade*. São Paulo: LTr, 2006. p. 361.

¹⁶ DWORKIN *apud* LORENTZ, *op. cit.* p. 361.

¹⁷ LORENTZ, *op. cit.*, *loc. cit.*

acesso à saúde, à educação, à liberdade religiosa e de expressão compõe um substrato essencial de democracia atual.¹⁸

8.2 Classificação das ações afirmativas

Segundo Ricardo Tadeu Marques da Fonseca, a doutrina brasileira segue a trilha da construção jurisprudencial estadunidense, não só para conceituar como também para classificar as ações afirmativas. Ainda segundo ele, as ações afirmativas têm suas origens nas fontes formais, como critério de classificação, que implica a verificação do sujeito institucional editor da medida protetiva. Pode essa medida emanar de órgãos públicos, como o Poder Executivo, o Legislativo e o Judiciário; pode decorrer de órgãos privados, como empresas ou organizações não governamentais. Fonseca também aborda as ações afirmativas quanto ao critério da obrigatoriedade ou facultatividade destas medidas, bem como quanto à eleição dos grupos tutelados.¹⁹

Fonseca classifica as ações afirmativas da seguinte forma:

As ações afirmativas decorrentes do Estado

Há que se observar, inicialmente, a natureza de cada direito. Em países da *Common Law*, onde prevalece a jurisprudência como fonte formal do direito, vindo a lei em segundo plano, o Poder Executivo e o Judiciário comandam o processo inerente às ações afirmativas. O primeiro estabelece políticas públicas em relação à educação, aos cargos públicos, aos benefícios da previdência e assistência social, elegendo os grupos cuja necessidade de compensação deve ser atendida. O Poder Judiciário, por seu turno, diante da provocação do Ministério Público, de associações ou de indivíduos lesados, e adotando a teoria da antidiferenciação e da anti-subordinação, combinando, assim, a verificação da intenção discriminatória ou da discriminação direta com a própria teoria da anti-subordinação, em que prevalecem os aspectos objetivos em detrimento dos subjetivos, intencionais, determina a adoção de cotas para que se componha adequadamente o rol de participantes de empresas, escolas, ou qualquer outro. O Judiciário pode, inclusive, reparar ações discriminatórias que derivem da lei ou do Executivo, desde que se verifiquem efeitos discriminatórios indiretos, até mesmo não intencionais. A lei, no modelo da *common law*, indica parâmetros gerais que decorreram da jurisprudência reiterada, como que ratificando tal jurisprudência. É o que se deu, por exemplo, com o ADA – *The Americans with Disabilities Act* –, o Estatuto dos

¹⁸ SOUZA CRUZ *apud* LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade*. São Paulo: LTr, 2006. p. 362.

¹⁹ FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: o direito do trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, 2006. p. 197.

Direitos Civis e o DDA – *Disability Discrimination Act* – , o primeiro nos EUA e o último no Reino Unido.

Nos países da *Civil Law* , como se constatou, as ações afirmativas de ordem pública emanam, primordialmente, da lei. As constituições elegem critérios e princípios prioritários que se refletem na ação do Poder Legislativo, vindo a lei a estabelecer a eleição dos grupos protegidos e a forma da proteção. O Poder Judiciário apenas atua interpretando as leis, harmonizando - as à Constituição e, a partir delas, impondo condutas aos particulares.

As ações afirmativas na esfera privada

Em todo o mundo, vê-se crescente movimento do terceiro setor, assim entendido como o das organizações não-governamentais sem fins lucrativos, que refletem uma organização espontânea da sociedade civil, a qual se mobiliza em razão de motivação assistencial, religiosa, política e ideológica, a fim de patrocinar interesses que lhes digam respeito diretamente. Agrupam os movimentos que imprimem respostas até mesmo no âmbito público. A atuação da sociedade civil é, portanto, voluntária e se dissemina, muitas vezes, em empresas, clubes, escolas, partidos que espontaneamente adotam cláusulas regulamentares de ação afirmativa.

As ações afirmativas cogentes

Estas decorrem sempre do Estado, manifestando - se por meio de normas jurídicas ou decisões judiciais, e implicam a utilização de cotas ou a eleição de preferências na destinação de recursos públicos, cuja finalidade visa atender a grupos sociais específicos. Dirigem- se ao próprio Estado ou aos particulares e comumente exibem caráter provisório, perdurando até que os dados estatísticos reflitam a superação da discriminação que se propunha aplacar. É da natureza, portanto, dessas medidas o resgate histórico de danos perpetrados a grupos específicos, o caráter excepcional e transitório e a finalidade integrativa do quadro social inclusivo 225 .

As ações afirmativas facultativas

As ações afirmativas facultativas decorrem de medidas espontâneas ou estimuladas pelo Estado. Verifique - se, alhures, que os diversos ordenamentos jurídicos podem adotar estratégias distintas, como as cotas, no caso das obrigatórias, ou incentivos, por meio de renúncia fiscal ou desconto em tarifas públicas, para que os particulares, empresas, escolas, e outros, incluam grupos específicos. Há, também, aquelas iniciativas espontâneas, que independem de qualquer incentivo ou obrigatoriedade, mas que operam com o intuito de afirmar posições políticas no sentido de pressionar as instituições públicas. Assim, nada impede, por exemplo, que empresas adotem políticas específicas de contratação de grupos sociais notoriamente discriminados, sendo imprescindível observar se a conduta dos particulares não implicaria uma discriminação injustificada ou preconceituosa. Isso é facilmente observável em se considerando a realidade histórica de cada povo.²⁰

Pelo exposto, entende-se que o Estado deve agir positivamente com o fim de garantir aos grupos que por muito tempo foram subjugados condições para que exerçam seus direitos em igualdade de oportunidades com os demais, tendo em vista que a construção dos direitos humanos é fruto de uma história conflitiva do próprio ser humano, o que leva a um conceito de justiça equitativa.

²⁰ FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: o Direito do Trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, 2006. p. 197-200.

A abstração genérica da lei não trata a individualidade e a diversidade dos grupos, portanto somente a presença de um Estado ativo regulando e normatizando o direito dos desiguais é capaz de promover um equilíbrio social.

8.3 O conteúdo constitucional das ações afirmativas

Muito embora não esteja explícito no texto da Constituição Federal de 1988, a expressão “ação afirmativa” indica, em diversos de seus artigos, a mudança de postura do Estado no tocante à efetivação do princípio da igualdade.

No preâmbulo da Carta Constitucional de 1988 lê-se:

[...] assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.²¹

Ensina a Ministra do Supremo Tribunal Federal Cármen Lúcia Antunes Rocha:

[...] o preâmbulo traduz a preocupação de se 'instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, [...] a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos [...]

Já, então, vê-se que, pela positivação da ordem constitucional de 1988 reestruturando o Estado Brasileiro e organizando a República Federativa, [...]

Verifica-se, então, que não se repetiu apenas o mesmo modelo principiológico que adotaram constituintes anteriormente atuantes no país. Aqui se determina agora uma ação afirmativa: aquela pela qual se promova o bem de todos, sem preconceitos (de) quaisquer [...] formas de discriminação. Significa que se universaliza a igualdade e promove-se a igualação: somente com uma conduta ativa, positiva, afirmativa é que se pode ter a transformação social buscada como objetivo fundamental da República.²²

²¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 5 de outubro de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 nov. 2012.

²² ROCHA, Cármen Lúcia de Antunes. *Ação Afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 288-293.

O preâmbulo constitucional não possui caráter cogente, ou seja, não tem força normativa, contudo explicita os valores a serem buscados pela República Federativa do Brasil através da atuação estatal. Nesse sentido assevera a Ministra Cármen Lúcia, relatora no julgamento da ADI n. 2.649:

Devem ser postos em relevo os valores que norteiam a Constituição e que devem servir de orientação para a correta interpretação e aplicação das normas constitucionais e apreciação da subsunção, ou não, da Lei n. 8.899/94 a elas. Vale, assim, uma palavra, ainda que brevíssima, ao Preâmbulo da Constituição, no qual se contém a explicitação dos valores que dominam a obra constitucional de 1988 [...] Não apenas o Estado haverá de ser convocado para formular as políticas públicas que podem conduzir ao bem-estar, à igualdade e à justiça, mas a sociedade haverá de se organizar segundo aqueles valores, a fim de que se firme como uma comunidade fraterna, pluralista e sem preconceitos [...] E, referindo-se, expressamente, ao Preâmbulo da Constituição brasileira de 1988, escolia José Afonso da Silva que „O Estado Democrático de Direito destina-se a assegurar o exercício de determinados valores supremos. „Assegurar“, tem, no contexto, função de garantia dogmático-constitucional; não, porém, de garantia dos valores abstratamente considerados, mas do seu „exercício“. Este signo desempenha, aí, função pragmática, porque, com o objetivo de „assegurar“, tem o efeito imediato de prescrever ao Estado uma ação em favor da efetiva realização dos ditos valores em direção (função diretiva) de destinatários das normas constitucionais que dão a esses valores conteúdo específico“[...] Na esteira destes valores supremos explicitados no Preâmbulo da Constituição brasileira de 1988 é que se afirma, nas normas constitucionais vigentes, o princípio jurídico da solidariedade. (STF, ADI n. 2649, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/05/2008, DJe 17-10-2008, p. 34-63).

Tais valores com escopo de direitos fundamentais e cunho de igualdade substancial podem ser encontrados no art. 3º da CR/88, onde se encontram explicitados os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, *in verbis*:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II - garantir o desenvolvimento nacional;
- III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.²³

O referido artigo deixa clara, através dos verbos utilizados, sua pretensão de impor ao Estado o dever de implementar medidas em prol da real efetivação da isonomia constitucional. A norma aqui exposta afirma os direitos de cidadania e dignidade, contudo exige uma postura proativa do Estado e da sociedade para que

²³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 5 de outubro de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 dez. 2012

as desigualdades sejam enfrentadas por meio de ações afirmativas. Os incisos I, III e IV se referem às ações estatais que tenham o dever de repelir a discriminação. Deste modo pode-se observar nitidamente uma postura constitucional no sentido de se adotarem as políticas afirmativas.

Do artigo 3º vem-nos luz suficiente ao agasalho de uma ação afirmativa, a percepção de que o único modo de se corrigir desigualdades é colocar o peso da lei, com a imperatividade que ela deve ter em um mercado desequilibrado, a favor daquele que é discriminado, que é tratado de forma desigual. Nesse preceito são considerados como objetivos fundamentais de nossa República: primeiro, construir – preste-se atenção a esse verbo – uma sociedade livre, justa e solidária; segundo, garantir o desenvolvimento nacional – novamente temos aqui o verbo a conduzir, não a uma atitude simplesmente estática, mas a uma posição ativa; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e, por último, no que nos interessa, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Pode-se afirmar, sem receio de equívoco, que se passou de uma igualização estática, meramente negativa, no que se proibia a discriminação, para uma igualização eficaz, dinâmica, já que os verbos „construir“, „garantir“, „erradicar“ e „promover“ implicam, em si, mudança de óptica, ao denotar „ação“. Não basta não discriminar. É preciso viabilizar – e encontramos, na Carta da República, base para fazê-lo – as mesmas oportunidades.²⁴

É no *caput* do art. 5º da CR/88 que se encontra o dispositivo que expressamente legitima a adoção das ações afirmativas no Brasil: “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, [...]”. No entanto a igualdade expressa nesse artigo deve ser entendida como igualdade de condições, igualdade de oportunidades, e não somente como igualdade perante a lei, devendo-se considerar as desigualdades aplicando o princípio isonômico.

De um conteúdo jurídico passivo mudou-se para um conceito jurídico ativo, quer-se dizer, de um conceito negativo de condutas discriminatórias vedadas passou-se a um conceito positivo de condutas promotoras da igualação jurídica. [...] Segundo essa nova interpretação, a desigualdade que se pretende e se necessita impedir para se realizar a igualdade no Direito não pode ser extraída, ou cogitada, apenas no momento em que se tomam as pessoas postas em dada situação submetida ao Direito, senão que se deve atentar para a igualdade jurídica a partir da consideração de toda a dinâmica histórica da sociedade, para que se focalize e se retrate não apenas um instante da vida social aprisionada estaticamente e desvinculada da realidade histórica de determinado grupo social. Há que se ampliar o foco da vida política em sua dinâmica, cobrindo espaço histórico

²⁴ MELLO, Celso D. Albuquerque. *Direitos Humanos e Conflitos Armados*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 85.

que se reflita ainda no presente, provocando agora desigualdades nascentes de preconceitos passados, e não de todo extintos.²⁵

São inúmeros os dispositivos constitucionais expressos na Carta de 1988 que denotam o intuito do constituinte em promover a igualdade substancial, ou material, em detrimento da igualdade formal. Tais dispositivos indicam claramente o intuito do constituinte em optar pelo uso das ações afirmativas. O art. 7º, inc. XX, prevê a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos; o art. 37 dispõe sobre a reserva de cargos e empregos públicos às pessoas com deficiência; o art. 170, inc. VII, repete o princípio da igualdade jurídica como ação voltada à redução das desigualdades regionais e sociais, e o inc. IX prevê tratamento privilegiado para as empresas de pequeno porte. De igual importância são o art. 227 e seus parágrafos, que determinam a adoção de proteção especial às crianças e aos adolescentes, bem como às pessoas com deficiência física, sensorial ou mental; e o art. 230, que garante tratamento diferenciado aos idosos. Tais dispositivos reforçam a tese de que o constituinte optou por afirmar a atuação do Estado nas relações jurídicas limitando-as através das ações afirmativas.

8.4 As ações afirmativas e a inclusão das pessoas com deficiência na Constituição de 1988

Não resta dúvida que as ações afirmativas constituem importantes medidas de efetivação do direito à igualdade material, por estabelecer um suporte equitativo às minorias ou grupos menos favorecidos da sociedade.

Em se tratando das pessoas com deficiência, a Constituição tratou de lhes ofertar tratamento diferenciado através de princípios e regras genéricas constitucionais, tais como as presentes nos arts. 37, inc. VIII; 203, inc. IV e V; 208, inc. III; 227, § 1º, inc. II, e § 2º; e 244.

No caso do art. 37, inc. VIII, restou estabelecido que “a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão”. Nesse caso, a Lei n. 8.112/90 –

²⁵ ROCHA, Cármen Lúcia de Antunes. *Ação Afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 285-286.

que trata do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União – veio regulamentar a norma afirmativa constitucional, prevendo, em seu art. 5º, § 2º:

Art. 5º. [...]

§ 2º Às pessoas portadoras de deficiência é assegurado o direito de se inscrever em concurso público para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a deficiência de que são portadoras; para tais pessoas serão reservadas até 20% (vinte por cento) das **vagas oferecidas no concurso**. (grifos nossos)²⁶

O Decreto Federal n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999, estabeleceu o mínimo aceitável para fins de reserva dessas vagas nos concursos, instituindo o patamar de 5% (cinco por cento), afastando desta forma a discriminação por este grupo minoritário, que durante tempos foi privado dos cargos e empregos públicos. Assim entende a Ministra Cármen Lúcia Rocha:

Os portadores de deficiência vêm se ressentindo, há séculos, das mais variadas formas de preconceitos [...] Não é novidade a ocorrência, em muitas ocasiões, de afastamento de portadores de deficiência física de alguns cargos públicos, para os quais eram reprovados nos concursos públicos, ao argumento das bancas examinadoras de que a deficiência os estigmatizariam e impediriam o seu exercício de autoridade, de que alguns cargos se revestiam. Não era, pois, a comprovação de que a deficiência os deixava inabilitados física ou psiquicamente para o desempenho que os conduziam à reprovação; era tão-somente a deficiência moral dos espíritos menores agrilhoados em seus preconceitos. Daí o advento da norma supratranscrita, que reserva percentual dos cargos e empregos públicos para aqueles que se veem a braços com essa insidiosa forma de discriminação, afirmando-se então, constitucionalmente, a ação que desiguala desigualezas sociais para igualar juridicamente os sujeitos de uma relação cultural e tradicionalmente equivocada e injusta.²⁷

A Constituição de 1988 traz em seu bojo o art. 203, o qual afirma que a assistência social é um direito do cidadão e um dever do Estado, sendo assegurada a quem necessitar, independentemente de contribuição à previdência social. Em seu inc. IV, estabelece-se a promoção da integração da pessoa com deficiência à vida comunitária como um dos objetivos da Assistência Social. E o inc. V, em sequência, prevê a garantia de um salário mínimo de benefício mensal às pessoas com deficiência que comprovadamente não possuírem meios de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

²⁶ BRASIL. *Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 24 nov. 2012.

²⁷ ROCHA, Cármen Lúcia de Antunes. *Ação Afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 293.

É a Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que regulamenta tal artigo constitucional. Conhecida como Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), repete o texto constitucional, expondo em seu art. 2º, inc. IV e V, os objetivos da Assistência Social: “a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária”. Também assegura, em seu art. 20, “a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família”, benefício denominado de Benefício de Prestação Continuada.

Para ter acesso ao benefício, deve-se comprovar incapacidade para a vida independente e para o trabalho, através de laudo expedido por serviço que conte com equipe multiprofissional do SUS ou INSS.²⁸

Ainda segundo o § 3º do art. 20 dessa lei, considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência “a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo”.

O art. 208, inc. III, da Constituição, dispõe sobre a educação inclusiva ao afirmar ser dever do Estado a efetivação da educação por meio de atendimento educacional especializado às pessoas com deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino. A leitura desse artigo explicita a obrigatoriedade de o Estado implementar, nas escolas, mecanismos que permitam igualar as pessoas com deficiência, fazendo com que as mesmas tenham condições de aprendizagem capazes de equipará-las às pessoas sem quaisquer deficiências.

Tais condições especiais de aprendizagem podem se efetivar como a adoção da Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) e do Braille, em suas atividades, e a capacitação de professores para que atendam às necessidades específicas dos alunos.

No caso de alunos com deficiência física, eles não necessitam, em regra, de educação especial. Precisam, no entanto, de transporte especial, com o intuito de viabilizar sua frequência no estabelecimento de ensino, e de modificações arquitetônicas no espaço físico da escola que garantam a acessibilidade. Desta forma, a educação assume um papel relevante na inclusão das pessoas com

²⁸ O benefício não poderá ser acumulado com qualquer outro, no âmbito da seguridade social, salvo o da assistência médica. Veja-se o § 4º do art. 20 da Lei. (BRASIL. *Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993*. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742.htm>. Acesso em: 28 nov. 2012.)

deficiência, à medida que oferece meios para que as escolas estejam acessíveis possibilitando o convívio com outros indivíduos, de forma respeitosa e harmoniosa.

O art. 227, § 1º, inc. II, por sua vez, determina a criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas com deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente com deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos, o § 2º desse artigo informa que “a lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência”, como se verá mais adiante.

Desta forma conclui-se que as ações afirmativas constituem um instrumento necessário ao real fomento da igualdade. A Constituição Federal, ao indicar ações afirmativas específicas às pessoas com deficiência, dando tratamento diferenciado a essa minoria, promove a igualdade de oportunidades, permitindo a inclusão dessas pessoas na sociedade.

8.5 Ações afirmativas e o valor social do trabalho e da Lei de Cotas

O significado da palavra *trabalho* sofreu várias modificações ao longo da história. Etimologicamente, origina-se da palavra latina *tripaliare*, o mesmo martirizar; ou ainda *tripalium*, instrumento com três estacas que era utilizado para tortura. Mais tarde, do latim extraímos *tripaliu*, do neolatim *travaglio*, *travail*, *trabajo* e, assim, *trabalho*.

Contudo hoje sabemos que o trabalho, além de um meio de subsistência, está intimamente ligado ao bem maior que é a vida,²⁹ permitindo a sociabilidade e integração social dos indivíduos.

²⁹ MIRANDA, 1933, v. 1, p. 59. *apud* RAGAZZI, Ivana Aparecida Grizzo Ragazzi. Ações Afirmativas: a inclusão das pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 17., 2009, Brasília/DF. *Anais...* Brasília/DF: Fundação Boiteaux, 20, 21 e 22 de novembro de 2008. p. 7872-7899. Disponível em: <www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/04_375.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2012.

A reflexão acerca do valor do trabalho humano e da dignidade da pessoa humana é fundamental, inclusive quando a abordagem faz alusão às minorias socialmente vulneráveis, no caso em tela, as pessoas com deficiência.

O trabalho é de suma importância para as pessoas em geral, no tocante à realização como ser humano; a importância do trabalho ou de uma ocupação profissional para pessoas com deficiência é de igual valor.

Karl Marx afirma que a essência do ser humano está no trabalho. O homem é o que ele faz. A atividade laboral pertence ao reino da necessidade, sendo imprescindível para a sociedade capitalista:

O trabalho como criador de valores-de-uso, como trabalho útil, é indispensável à existência do homem - quaisquer que sejam as formas de sociedade, - é necessidade natural e eterna de efetivar o intercâmbio material entre o homem e a natureza, e, portanto, de manter a vida humana.³⁰

O jurista Francês Alain Supiot avalia que o homem não é um indivíduo insular, mas ligado aos seus semelhantes, e que “retira a sua identidade da pertença a uma série de comunidades”. Para ele:

[...] instituir o ser humano e, no sentido primeiro do termo, pô-lo de pé, fazê-lo manter-se de pé, inscrevendo-o numa comunidade de sentidos que o liga aos seus semelhantes, é permiti-lhe ocupar p seu lugar no gênero humano.³¹

A filósofa alemã Hannah Arendt³² coloca em destaque o labor como um dos componentes da tríade das principais atividades humanas e considera que essa atividade está diretamente relacionada à vida, que assegura a sobrevivência do indivíduo e a vida da espécie.

Norberto Bobbio considera o trabalho, ao lado da instrução e da saúde, como um dos três direitos fundamentais, “tão fundamental que passou a fazer parte de todas as declarações de direitos contemporâneos”.³³

Nesse aspecto, a própria Constituição Federal de 1988, disciplina em seu Título I, art. 1º, inc. IV, os princípios fundamentais do Estado brasileiro, dentre eles o trabalho: “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”. O art. 6º o insere no rol

³⁰ MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Rio de Janeiro: Deferiu, 1987. p. 50.

³¹ SUPIOT, Alain. *Homo Juridicus: ensaio sobre a função antropológica do direito*. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão (trad.). São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 35.

³² ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

³³ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 77.

de direitos sociais: “Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

Consoante se extrai do art. 203, inc. IV, da Constituição Federal, o trabalho é elemento indispensável à integração social da pessoa com deficiência.

É tamanha a importância que o trabalho compreende na vida das pessoas que a pessoa a deficiente que não possui acesso ao mercado de trabalho encontra-se por vezes excluída do convívio social. Nesse diapasão, Christiani Marques:

É inquestionável, portanto, que o trabalho é elemento essencial à vida. Logo, se a vida é o bem jurídico mais importante do ser humano e o trabalho é vital à pessoa humana, deve-se respeitar a integridade do trabalhador em seu cotidiano, pois atos adversos vão, por conseqüência, atingir a dignidade da pessoa humana [...]. O trabalho não é somente o emprego da força física, mas também atividade de pesquisar, investigar, dirigir e planejar e tantas outras funções que se multiplicam com a criação e produtividade do ser humano. É a forma fundamental de subsistência, mais simples e elementar. Trabalha-se com a força física e intelectual; esses dois elementos estão sempre juntos, porém pode ocorrer preponderância de um, a ponto de se dizer que o trabalho é manual ou intelectual. E isso não cria qualquer diferença em termos de proteção.³⁴

Nesse sentido, Ricardo Tadeu Marques da Fonseca afirma que “[...] as pessoas com deficiência lutam pelo direito ao trabalho, como sendo um dos pilares centrais da afirmação de todos os demais direitos. [...] Trata-se, assim, do mais eficiente mecanismo de liberação e de inclusão social”.³⁵

José Afonso da Silva explicita o valor social do trabalho com os seguintes dizeres:

A Constituição declara que a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais. Ter como base o primado do trabalho significa pôr o trabalho acima de qualquer outro fator econômico, por entender que nele o homem se realiza com dignidade. Ter como objetivo o bem estar e justiça sociais quer dizer que as relações econômicas e sociais do país, para gerarem o bem-estar, hão que propiciar o trabalho e condição de vida, material, espiritual e intelectual, adequada ao trabalhador e sua família, e que a riqueza produzida no país, para gerar justiça social, há de ser equanimente distribuída.³⁶

³⁴ MARQUES, 2007, p. 21. *apud* RAGAZZI, Ivana Aparecida Grizzo Ragazzi. Ações Afirmativas: a inclusão das pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 17., 2009, Brasília/DF. *Anais...* Brasília/DF: Fundação Boiteaux, 20, 21 e 22 de novembro de 2008. p. 7872-7899. Disponível em: <www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/04_375.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2012.

³⁵ FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: o Direito do Trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, 2006. p. 249.

³⁶ SILVA, 2005, p. 758 *apud* RAGAZZI, *op. cit.*

Em relação aos valores sociais do trabalho, José Cretella Junior manifesta-se da seguinte forma:

Sob dois ângulos, pelo menos, o trabalho pode ser apreciado: pelo 'individual' ('o trabalho dignifica o homem') e pelo 'social', afirmando-se, em ambos os casos, como valor que na escalonação axiológica se situa em lugar privilegiado. Dignificando a pessoa humana, o trabalho tem valor social dos mais relevantes, pelo que a atual Constituição o coloca como um dos pilares da democracia.³⁷

É por meio do referido tratamento igualitário que as pessoas com deficiência têm assegurados seus direitos, e a tutela do Estado é no sentido de garantir sua subsistência, por meio da obtenção de um trabalho digno e respeitado.

Seguindo essa linha de pensamento, Álvaro Ricardo de Souza Cruz assevera:

Uma sociedade calcada neste princípio é necessariamente pluralista e inclusiva, pois deve garantir/estimular a participação de todos, aproveitando as diferentes cosmo visões e experiências humanas, e conhecendo/desenvolvendo o potencial de cada cidadão.³⁸

Os princípios que regem o Direito Laboral, bem como as circunstâncias históricas que o geraram, aplicam-se integralmente e justificam as normas das ações afirmativas laborais em prol das pessoas com deficiência. Foi o Direito do Trabalho a primeira ação afirmativa historicamente consolidada.

Foi no cenário internacional do pós-guerra que a Organização Internacional do Trabalho (OIT), através da Recomendação n. 99, chamou a atenção para a necessidade de adoção mundial de práticas de inserção das pessoas com deficiência no mercado de trabalho.

No período do pós-guerra propagou-se a ideia de habilitação e reabilitação dos mutilados de guerra, dos "heróis sobreviventes". Otto Marques da Silva aponta a legislação francesa que implementou instrumentos para empregar seus mutilados da Primeira Guerra Mundial, enumerando que:

Na França, onde, por Lei assinada em 2.01.1918, todo o militar ferido na guerra ou portador de uma deficiência devido às suas atividades de soldado e que se tornasse incapacitado para o trabalho civil ou militar, tinha o direito de inscrever-se gratuitamente em uma escola profissionalizante, tendo em vista a necessidade de sua readaptação para o trabalho e sua colocação no

³⁷ CRETILLA JR., José. *Comentários à Constituição de 1988*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992. p. 139-140.

³⁸ CRUZ, 2003, p. 127 *apud* RAGAZZI, Ivana Aparecida Grizzo Ragazzi. *Ações Afirmativas: a inclusão das pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho*. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 17., 2009, Brasília/DF. *Anais...* Brasília/DF: Fundação Boiteaux, 20, 21 e 22 de novembro de 2008. p. 7872-7899. Disponível em: <www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/04_375.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2012.

mercado competitivo. A prioridade para obtenção de empregos na área civil, de unidades, médicas, de aparelhos ortopédicos e de cadeiras de roda gratuitas, fazia e fez até hoje parte desse direito. Uma lei de 30 de janeiro de 1923 deu aos mutilados de guerra, o direito de preferência para certas funções no Estado, funções estas que, se fossem ocupadas, não poderiam ser extintas pelo Governo.³⁹

Desta forma, observa-se uma sensível evolução no tratamento político e social dado à pessoa com deficiência. Porém, apesar de todos os avanços trazidos pela própria OIT, não se pode ignorar que o preconceito e a discriminação ainda estão presentes nos dias atuais como nos tempos da Grécia antiga. A pessoa com deficiência ainda é vista como improdutiva e inativa, constituindo um peso para a sociedade.

8.6 A Constituição de 1988, a Lei n. 7.853/89 e o Decreto n. 3.298/99

Até a Constituição de 1988, não havia nas Constituições brasileiras previsão expressa quanto a normas protetivas e inclusivas para as pessoas deficientes. Foi ela que expressamente incluiu socialmente a pessoa com deficiência por meio do trabalho, assegurando-lhes toda a proteção contra a discriminação, conforme o rol de dispositivos constitucionais diretamente relacionados com as pessoas com deficiência,

Logo após a promulgação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n. 7.853/89, posteriormente alterada pelo Decreto n. 3.298/99, que visa implementar a integração social das pessoas com deficiência, estabelecendo, o seguinte:

Art. 1º Ficam estabelecidas normas gerais que asseguram o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiências, e sua efetiva integração social, nos termos desta Lei.

§ 1º Na aplicação e interpretação desta Lei, serão considerados os valores básicos da igualdade de tratamento e oportunidade, da justiça social, do respeito à dignidade da pessoa humana, do bem estar, e outros, indicados na Constituição ou justificados pelos princípios gerais de direito.

§ 2º As normas desta Lei visam garantir às pessoas portadoras de deficiência as ações governamentais necessárias ao seu cumprimento e das demais disposições constitucionais e legais que lhes concernem, afastadas as discriminações e os preconceitos de qualquer espécie, e entendida a matéria como obrigação nacional a cargo do Poder Público e da sociedade.⁴⁰

³⁹ SILVA, Otto Marques da. *A Epopéia Ignorada – A pessoa deficiente na história do mundo de ontem e de hoje*, São Paulo: CEDAS, 1986. p. 305.

⁴⁰ BRASIL. *Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999*. Regulamenta a Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de

Maria Aparecida Gugel, ao comentar a Lei n. 7.853/89, menciona que:

Positivamente no Brasil instituiu-se a política de ampliação de oportunidade, reconhecendo que as desigualdades existem. A reserva legal de postos de trabalho é uma ação afirmativa que visa atingir a igualdade de oportunidades, oferecendo meios institucionais diferenciados para o acesso das pessoas portadoras de deficiência a bens e serviços e, portanto, a viabilizar-lhes o gozo e exercício de direitos fundamentais, sobretudo no que concerne ao direito de ser tratada como igual. É o que dispõe a Lei 7.853/89 ao estabelecer a política nacional para as pessoas portadoras de deficiência.⁴¹

Contudo, foi somente por meio do Decreto n. 3.298/99, que regulamentou a Lei n. 7853/89 (dez anos após a edição desta), que os princípios de não discriminação e igualdade de oportunidades foram definitivamente concretizados em nosso ordenamento jurídico. Ainda segundo Maria Aparecida Gugel, “a edição do Decreto n.º 3.298/99, em 20.12.99, é fato histórico de grande relevância, eis que revela mudança institucional da condição da pessoa portadora de deficiência no Brasil”.⁴²

8.7 Trabalho das pessoas com deficiência no âmbito privado

Muito embora as empresas sejam regidas pela autonomia privada, estas não devem visar meramente ao lucro; a função social da empresa deve se sobrepôr, como determina a Constituição de 1988 nos arts. 1º e 170. Isto não quer dizer que a instituição privada vá se transformar em entidade filantrópica, mas tão somente se preocupar com a função social que seu empreendimento exerce na sociedade, tal como promover a geração igualitária de emprego, preservar o meio ambiente e a sustentabilidade social.

Com a finalidade da integração social surge a ação afirmativa, regida pela Lei n. 8.213/91, que tem o condão de regulamentar os benefícios da Previdência Social,

Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

⁴¹ GUGEL, Maria Aparecida. Mudanças...Disponível em www.pgt.mpt.gov.br. Acesso em 21 out. 2012.

⁴² GUGEL, Maria Aparecida. FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da; LUCAS, Adelio Justino; ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar; COLLO, Janilda Maria de Lima. *Comentários ao Decreto n. 3.298/99*. Brasília/DF: Ministério Público do Trabalho. Disponível em: <<http://www.pgt.mpt.gov.br/publicacoes/pub57.html>>. Acesso em: 21 out. 2012.

mas com foco trabalhista, que impõe uma conduta patronal em favor de alguns empregados pertencentes a certos grupos especiais, exigindo um critério de escolha prioritária em favor das pessoas com deficiência.

Nesse sentido, o art. 93 da referida lei regulamenta o sistema de cotas para empregados portadores de deficiência no âmbito do setor privado, da seguinte forma:

Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

de 100 a 200 – 2%;

de 201 a 500 – 3%;

de 501 a 1000 – 4% e;

mais de 1000 – 5%

§ 1º A dispensa de trabalhador reabilitado ou de deficiente habilitado ao final de contrato por prazo determinado de mais de 90 (noventa) dias, e a imotivada, no contrato por prazo indeterminado, só poderá ocorrer após a contratação de substituto de condição semelhante.

§ 2º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social deverá gerar estatísticas sobre o total de empregados e as vagas preenchidas por reabilitados e deficientes habilitados, fornecendo-as, quando solicitadas, aos sindicatos ou entidades representativas dos empregados.⁴³

A Lei n. 8.213/91 é clara quando afirma que as empresas devem se adequar às limitações dos funcionários deficientes e não o contrário, demonstrando nitidamente a que se propõe um ação afirmativa, principalmente quando explicita a obrigatoriedade dos empregadores com mais de 100 empregados de contratarem um percentual mínimo de portadores de deficiência.

8.8 A aplicação das cotas e ações afirmativas às micro e pequenas empresas e às empresas com atividades sazonais, perigosas e/ou insalubres e rurais

Há uma ressalva na Lei n. 8.213/91 em relação às pequenas e microempresas, permitindo que essas modalidades de empresa fiquem isentas de tal contratação obrigatória de pessoas com deficiência.

⁴³ BRASIL. *Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991*. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213compilado.htm>. Acesso em: 20 set. 2012.

No tocante a empresas com atividades sazonais, perigosas e/ou insalubres e rurais, a legislação vigente não explicita em seu texto quaisquer exceções para o cumprimento do sistema de cotas. Dessa forma, entende-se que as imposições da Lei recaem sobre todas as empresas (exetando as micro e pequenas empresas, como já visto), nos termos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Desta forma até mesmo as empresas com atividades sazonais, embora atuando em curto período, deverão manter seus empregados nos moldes da Lei n. 8.213/91.

As empresas que exercem atividades insalubres ou perigosas, de acordo com os arts. 189 e 193 da CLT, em princípio também estão obrigadas a contratar deficientes nos termos da Lei n. 8.213/91, por não haver na lei qualquer impedimento para a contratação de empregados deficientes, pois o empregador não pode presumir qualquer incompatibilidade entre a deficiência e o trabalho em local insalubre ou perigoso. Contudo o contratado não deverá exercer atividade que venha a agravar sua deficiência.

Quanto às empresas rurais, não há qualquer impedimento ou exceção dispostos pela Lei n. 8.213/91, devendo o sistema de cotas ser aplicado sem exceções.

O art. 34 do Decreto n. 3.298/99 assim estabelece:

Art. 34. É finalidade primordial da política de emprego a inserção da pessoa portadora de deficiência no mercado de trabalho ou sua incorporação ao sistema produtivo mediante regime especial de trabalho protegido.

Parágrafo único -. Nos casos de deficiência grave ou severa, o cumprimento do disposto no caput deste artigo poderá ser efetivado mediante a contratação das cooperativas sociais de que trata a Lei nº 9.867, de 10 de novembro de 1999.⁴⁴

8.9 Trabalho por conta própria

A Lei n. 9.867, de 10/11/99, regulamenta a Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, que dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência. A referida lei possibilita às pessoas portadoras de deficiência a constituição de cooperativas, sem, entretanto, desobrigá-las do atendimento aos

⁴⁴ BRASIL. *Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999*. Regulamenta a Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

requisitos legais, como todas as demais cooperativas, sob pena de se configurarem fraudulentas.

As entidades beneficentes de assistência social poderão intermediar a inserção laboral dos portadores de deficiência realizada sob as formas de colocação seletiva e promoção de trabalho por conta própria, nos moldes do § 1º do art. 35 da Lei n. 9.867/99:

Art. 35. [...]

§ 1º As entidades beneficentes de assistência social, na forma da lei, poderão intermediar a modalidade de inserção laboral de que tratam os incisos II e III, nos seguintes casos:

I - na contratação para prestação de serviços, por entidade pública ou privada, da pessoa portadora de deficiência física, mental ou sensorial: e
II - na comercialização de bens e serviços decorrentes de programas de habilitação profissional de adolescente e adulto portador de deficiência em oficina protegida de produção ou terapêutica.⁴⁵

Desta forma, a pessoa deficiente poderá integrar-se ao mercado de trabalho através da promoção de trabalho por conta própria, o qual poderá ser desenvolvido, por uma ou mais pessoas, sob as formas de trabalho autônomo, cooperativado ou em regime de economia familiar, sempre visando atingir a independência econômica e pessoal. Os serviços poderão ser prestados através da contratação dos serviços dos portadores de deficiência, por entidades públicas e privadas, ou na comercialização de bens e serviços decorrentes do programas de habilitação profissional de adolescente e adulto portador de deficiência em oficina protegida de produção ou terapêutica.

8.10 Aplicação da Lei de Cotas e Reservas de Vagas em Concursos Públicos

Com o intuito de assegurar um mínimo de dignidade às pessoas com deficiência na seara pública, o art. 37, inciso VIII, da Constituição Federal, determina que a lei reserve um percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas com deficiência e defina os critérios de sua admissão. É claramente uma ação afirmativa.

⁴⁵ BRASIL. *Lei n. 9.867, de 10 de novembro de 1999*. Dispõe sobre a criação e o funcionamento de Cooperativas Sociais, visando à integração social dos cidadãos, conforme especifica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9867.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

A Lei Federal n. 8.112/90 (Estatuto dos Servidores Públicos Federais) foi a primeira norma a regulamentar efetivamente a inserção da pessoa com deficiência, dispondo em seu art. 5º, § 2º, que para os concursos públicos federais devem ser reservados até 20% (vinte por cento) das vagas. Anteriormente a Lei Federal n. 7.853/1989 já dispunha sobre o apoio às pessoas com deficiência e a necessidade de reserva de vagas em concursos públicos de maneira geral. O Decreto Federal n. 3.298/1999 veio regulamentar a Lei Federal n. 7.853/1989. Desde então, a reserva de vagas para pessoas com deficiência passou a ser obrigatória para todos os concursos públicos, em percentual de no mínimo 5% (cinco por cento) das vagas oferecidas.

Segundo Luiz Alberto Araújo,⁴⁶ a pessoa com deficiência concorre para todas as vagas previstas no edital do concurso público. Contudo, caso não seja aprovado dentro das vagas colocadas à disposição para todos os candidatos, passará a concorrer somente com outras pessoas com deficiência para preenchimento de vagas destinadas especificamente para este fim.

Na interpretação de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, o legislador pode estabelecer critérios de admissão com obediência ao princípio da isonomia: “[...] só estabelecendo exigências específicas quando necessária em razão das atribuições a serem exercidas”.⁴⁷

Por todo o exposto, viu-se que as empresas públicas devem submeter-se à Lei n. 8.213/91, pois estão sujeitas à obrigação de se contratar somente por concurso público, desta forma, são empregadoras como quaisquer outras empresas privadas, por força das imposições do art. 173 da Constituição Federal 1988.

8.11 Dados estatísticos segundo o último Censo 2010 IBGE quanto à inserção das pessoas com deficiência no mercado de trabalho

Segundo dados do IBGE, o Censo 2010 informou que a população ocupada com pelo uma das deficiências investigadas representava 23,6% (20,4 milhões) do

⁴⁶ ARAÚJO, Luiz A. D.; PRADO, Adriana R. A. *Defesa dos direitos das pessoas portadoras de deficiência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. v. 1. p. 147.

⁴⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2003. p. 445.

total de ocupados (86,4 milhões). Das 44,0 milhões de pessoas com deficiência em idade ativa (10 anos ou mais), 53,8% (23,7 milhões) não estava ocupada. Em relação ao total da população que não estava ocupada (75,6 milhões), a população com deficiência representava 31,3%.⁴⁸

Também foi constatado que as desigualdades de gênero no mercado de trabalho se encontram reproduzidas entre os deficientes,⁴⁹ e que para a população com pelo menos uma das deficiências a taxa de atividade foi de 60,3% para os homens contra 41,7% para as mulheres; uma diferença de 18,6 pontos percentuais. Já em relação ao nível de ocupação, a diferença foi de 19,5 p.p: 57,3% para os homens contra 37,8% para as mulheres.

Em relação à taxa de atividade por tipo de deficiência, a deficiência mental foi a que mais limitou a inserção no mercado de trabalho, tanto para homens como para mulheres (cujas taxas de atividade foram de 22,2% e 16,1%, respectivamente).⁵⁰ A deficiência visual foi a que menos influenciou na taxa de atividade, que ficou em 63,7% para os homens e 43,9% para as mulheres. O mesmo foi observado para o nível de ocupação, que, no geral, ficou em 17,4% para pessoas com deficiência mental e 48,4% para pessoas com deficiência visual.⁵¹

Quanto à formalidade dos empregos ofertados, 40,2% das pessoas com deficiência e ocupadas possuem carteira assinada.⁵² Considerando a posição na ocupação e categoria de emprego, constatou-se que a maioria das pessoas de 10 anos ou mais com deficiência, ocupadas na semana de referência, era empregada com carteira assinada (40,2%), uma diferença de 9 pontos percentuais em relação à população sem qualquer dessas deficiências (49,2%).

Os percentuais de trabalhadores com deficiência por conta própria⁵³ (27,4%), sem carteira (22,5%), militares e funcionários públicos estatutários (5,9%) e não remunerados (2,2%) são maiores do que na população sem deficiência (20,8%,

⁴⁸ BRASIL. IBGE. *Censo Demográfico 2010 - Características gerais da população, religião e pessoas com deficiência*. Censo 2010: número de católicos cai e aumenta o de evangélicos, espíritas e sem religião. Comunicação Social, 29 de junho de 2012. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_impresao.php?id_noticia=2170>. Acesso em: 12 fev. 2013.

⁴⁹ *Idem, ibidem.*

⁵⁰ *Idem, ibidem.*

⁵¹ *Idem, ibidem.*

⁵² *Idem, ibidem.*

⁵³ *Idem, ibidem.*

20,6% e 5,5%; 1,7%, respectivamente) e na categoria empregador, a diferença foi de 0,3 p.p entre a população sem (2,1%) e com (1,8%) deficiência.

Em relação ao rendimento nominal mensal de trabalho recebido pelas pessoas de 10 anos ou mais de idade ocupadas na semana de referência, com pelo menos uma das deficiências investigadas,⁵⁴ observou-se que 46,4% dessa população ganhava até um salário mínimo ou não tinham rendimento, uma diferença de mais de nove pontos percentuais para população sem qualquer dessas deficiências (37,1%). As diferenças por existência de deficiência diminuem nas classes mais altas de rendimento.⁵⁵

Ao adicionar a essa análise o tipo de deficiência,⁵⁶ constatou-se que, para as pessoas de 10 anos ou mais com deficiência mental ou motora, ocupadas na semana de referência, o maior percentual se encontrava nas classes de mais de meio a um salário mínimo de rendimento de trabalho (27,6% e 28,7%, respectivamente). Já a maior parte das pessoas de 10 anos ou mais com deficiência visual ou auditiva, ocupadas na semana de referência, concentrava-se na classe de 1 a 2 salários mínimos: 29,0% e 28,4%, respectivamente.

Por todo o exposto neste capítulo, entende-se que o Direito só encontra sentido se efetivamente aplicado e que de nada adianta um extenso emaranhado de leis se não houver uma pontual e efetiva aplicação dessas normas. Tal afirmação baseia-se na expressiva inclusão das pessoas com deficiência, informado pelos últimos censos demográficos realizados pelo IBGE. A crescente inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho como apontado pelo último Censo 2010 se deu após um período de regulamentação por meio de leis e decretos infraconstitucionais que promoveram a eficácia dessas normas com o fito de promover a igualdade através da imposição de cumprimento das cotas inclusivas.

⁵⁴ BRASIL. IBGE. *Censo Demográfico 2010 - Características gerais da população, religião e pessoas com deficiência*. Censo 2010: número de católicos cai e aumenta o de evangélicos, espíritas e sem religião. Comunicação Social, 29 de junho de 2012. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_imprensa.php?id_noticia=2170>. Acesso em: 12 fev. 2013.

⁵⁵ *Idem, ibidem.*

⁵⁶ *Idem, ibidem.*

9 ACESSIBILIDADE UM DIREITO FUNDAMENTAL

A inclusão social das pessoas com deficiência é um direito previsto na Constituição de 1988 e deve ser um dos objetivos nas sociedades inclusivas que defendem direitos igualitários, além do respeito pelas diferenças pessoais. A acessibilidade exerce papel fundamental nessa inclusão; a eliminação de barreiras à acessibilidade, à mobilidade e a eliminação do preconceito são ações fundamentais para incluir a pessoa com deficiência no núcleo social.

Neste sentido a acessibilidade é o meio onde o deficiente buscará oportunidade de participar plenamente da sociedade em igualdade de condições. “Acessibilidade é a Facilidade de acesso, de obtenção. É a Facilidade no trato.”¹

Não importa se a deficiência é física, mental, sensorial, múltipla ou resultante da vulnerabilidade etária, ela deve ser medida pelo grau da impossibilidade da pessoa de interagir com o meio da forma mais autônoma possível.²

9.1 Definição de acessibilidade

A arquiteta e urbanista Adriana Romeiro de Almeida Prado entende a acessibilidade como uma forma de tornar um ambiente acessível eliminando barreiras físicas, naturais ou de comunicação nos equipamentos e mobiliários, nas modalidades de transportes públicos que impeçam ou dificultem a livre circulação de qualquer pessoa.³ Para contemplar a acessibilidade ao meio físico, como as edificações, os espaços urbanos, os equipamentos urbanos, o mobiliário; é necessário primeiro distinguir desenho universal de desenho acessível.

¹ MICHAELIS, 2009, *apud* GARBE, Douglas de Souza. Acessibilidade às pessoas com deficiência física e a Convenção Internacional de Nova Iorque. *Revista da Unifebe (Online)*, v. 10, p. 95-104, jan./jun.2012.

² PAULA, 2008, p. 39 *apud* GARBE, *op. cit.*

³ PRADO, Adriana Romeiro de Almeida. De Barreiras Arquitetônicas ao Desenho Universal. In: BRASIL. Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. *Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 185. (Advocacia Pública & Sociedade, ano 1, n. 1).

O conceito de desenho acessível, que enfatiza a integração, evoluiu para o de desenho universal, que prioriza a inclusão, no qual se entende que a sociedade é composta por muitas minorias, que nela existem pessoas com necessidades diferentes e que é preciso criar objetos, edifícios, espaços urbanos ou transportes que levem em consideração todas as pessoas.⁴

A acessibilidade, em sentido lato, pode ser definida:

A facilidade de atingir os locais da cidade, e esta se subdivide em macroacessibilidade e microacessibilidade. A macroacessibilidade é aquela que define o nível de ligação entre várias regiões da cidade; quanto mais abrangente for o sistema viário, e quanto melhor o sistema de transporte público, maior é a facilidade teórica porque, na realidade essa facilidade está ligada à mobilidade das pessoas que em nossa sociedade, está diretamente relacionada às características sociais e econômicas. Já a microacessibilidade, está ligada à facilidade de acesso direto aos destinos das pessoas ou mercadorias, para os proprietários de automóveis, a microacessibilidade liga-se à localização de vagas para estacioná-los, na via ou fora dela, quanto mais próximos do destino final, maior a acessibilidade.⁵

Entretanto, segundo Eliana Regina De Paula Silva,⁶ o termo acessibilidade em sentido estrito foi utilizado na década de 1960, quando os movimentos de inserção social lutaram pela eliminação de barreiras arquitetônicas, e quando se começou a falar em adaptação do “meio físico”; o importante era adaptar os (já existentes) ambientes físicos, transportes e produtos, de tal forma que eles se tornassem utilizáveis pelas pessoas com algum tipo de deficiência. Ainda segundo esta autora, ouvia-se, frequentemente, referência a “prédio adaptado”, “cinema adaptado” etc.. Com o passar do tempo e em contraposição à prática de simplesmente adaptar ambientes físicos, enquanto outros ambientes inacessíveis iam sendo criados, surgiu o conceito de desenho acessível. Hoje se fala em “prédio acessível” e “ônibus acessível”, quando esses já forem construídos com acessibilidade.

⁴ PRADO, Adriana Romeiro de Almeida. De Barreiras Arquitetônicas ao Desenho Universal. In: BRASIL. Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. *Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 186. (Advocacia Pública & Sociedade, ano 1, n. 1).

⁵ VASCONCELOS, E. A. *O que é trânsito*. 2. ed. Coleção Primeiros Passos, São Paulo: Brasiliense, 1988. *apud* SILVA, Eliana de Paula. *Regime jurídico das pessoas com necessidades especiais: o desafio da eficácia das leis de acessibilidade*. 165f. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito) - UNIFIEO (Centro Universitário Fieo). Osasco, 2010. p. 67. Disponível em: <<http://www.unifieo.br/files/download/site/mestradodireito/bibliotecadigital/dissertacoes2010/ELIANA.pdf>>. Acesso em: 12 dez. 2012.

⁶ SILVA, E., *op. cit.*

A filosofia do desenho universal, segundo ensinamentos do professor Edward Steinfeld,⁷ supõe desenhar para adaptar toda uma gama de capacidades ou habilidades das pessoas de uma sociedade; ou seja, implica desenhar não somente para pessoas com deficiência como também para idosos, crianças, homens e mulheres.

Nas palavras de Adriana Prado,⁸ no congresso europeu “La Ciudad y las Personas com Disminución”, realizado em março de 1995, em Barcelona, Espanha; o Dr. Manuel Castells, catedrático e diretor do Centro de Estudos Europeus da Universidade de Berkeley (USA) enfatizou a importância do desenho universal para uma nova cultura urbana, que ele chama de “Cidades para todos”.

Ainda segundo a autora, é importante abandonar a ideia de desenhar para homens perfeitos (Adônis⁹), de beleza rara, quando nossa sociedade é plural. Portanto, ao se planejar qualquer objeto, é necessário considerar a enorme diferenciação entre pessoas.

Segundo Silvana Cambiaghi,¹⁰ o desenho universal recria o conceito de homem padrão - nem sempre o homem real. E muito embora o conceito do desenho universal tenha nascido em 1960 nos Estados Unidos, no Brasil só começou a ser discutido em 1980, 20 anos depois, período em que surgiram leis e normas e virou tema obrigatório na grade curricular dos cursos universitários correlatos.

Explica a autora que um projeto universal inclui produtos acessíveis para todas as pessoas, idades ou habilidades: “ A meta é que qualquer ambiente ou produto seja alcançado, manipulado e usado, independentemente do tamanho do corpo do indivíduo, de sua postura ou mobilidade”.¹¹

Na concepção de Romeu Sasaki:

O desenho universal seria a disposição arquitetônica desenhada para a exposição do material de um edifício que, além dos seus planos, a memória,

⁷ STEINFELD, *apud* PRADO, Adriana Romeiro de Almeida. De Barreiras Arquitetônicas ao Desenho Universal. In: BRASIL. Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. *Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 191. (Advocacia Pública & Sociedade, ano 1, n.1).

⁸ PRADO, Adriana Romeiro de Almeida. Direitos das Pessoas Portadoras de Deficiência. In: BRASIL. Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. *Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 191. (Advocacia Pública & Sociedade, ano 1, n. 1).

⁹ Figura das mitologias fenícia e grega, Adônis era um jovem tido como modelo de beleza masculina, cujo nascimento diz-se ter sido fruto de relações incestuosas.

¹⁰ ARQUITETURA-CT, Desenho Urbano I. Área de Projeto de Arquitetura e Urbanismo. Projeto Pedagógico do Curso de Arquitetura e Urbanismo—2012, p. 24.

¹¹ CAMBIAGHI, Silvana. *Desenho Universal: métodos e técnicas para arquitetos e urbanistas*. Cidade: Senac, 2007.

os cálculos estruturais, o orçamento, a descrição dos materiais, desenhos e detalhes, possam ser acessíveis, e que possam servir a todas as pessoas.

Já o desenho acessível é um projeto que leva em conta a acessibilidade voltada especificamente para as pessoas portadoras de necessidades especiais, de tal modo que possam utilizar com autonomia e independência, tanto os ambientes físicos (espaços urbanos e edificações) e transportes, agora adaptados, como os ambientes e transportes construídos com acessibilidade já na fase de sua concepção.¹²

E conclui que há quatro princípios básicos do desenho universal:

Primeiro é acomodar uma grande gama antropométrica, e isto significa acomodar pessoas de diferentes dimensões: altas, baixas, em pé, sentadas etc.; o segundo princípio é reduzir a quantidade de energia necessária para utilizar ambiente e os produtos abrangentes, e o quarto princípio é a idéia do desenho de sistemas, no sentido de pensar em produtos e ambientes como sistemas, que talvez tenham peças intercambiáveis ou a possibilidade de acrescentar características para as pessoas que tem necessidades especiais.¹³

Adriana Prado alerta que a macroacessibilidade e a microacessibilidade para as pessoas portadoras de necessidades especiais devem obedecer a dois conceitos fundamentais:

O macro ambiente acessível e o micro ambiente acessível, entendendo como macro ambiente acessível como uma malha viária sem obstáculo, uma rede de transportes públicos que permita qualquer pessoa, mesmo com limitações físicas, sensoriais, mentais ou funcionais, usá-la. Tal acessibilidade dar-se-á por meio de uma organização clara e sistemática do diferentes fluxos de circulação. Esse conjunto de macro ambiente deve ser de fácil conservação, manutenção e limpeza, além de possuir um desenho que dificulte ações de vandalismo.¹⁴

E apresenta alguns exemplos da variada gama de modificações que devem ser feitas nos ambientes para torná-los acessíveis a mais pessoas:

Para um trajeto seguro dos deficientes visuais, deve se garantir as condições de conservação dos pisos evitar a deposição de objetos como caixas, fios e vasos de plantas pelo chão, e, quando houver mudanças de nível marcar o piso com faixa branca ou amarela. Nas escadas e rampas, a instalação de corrimão é imprescindível para servir de apoio e guiar pessoas com dificuldades de visão. Quanto aos deficientes auditivos, ao indicar rotas de fuga, dotá-las de dispositivos luminosos. Reduzir os ruídos é fundamental para que provoquem confusão em quem tem a capacidade de audição reduzida. O uso de cores e símbolos, na comunicação visual, pode facilitar bastante o trajeto da pessoa com deficiência mental. E para os

¹² SASSAKI, Romeu Kazumi. *Construindo uma sociedade para todos*. 3. ed. Rio de Janeiro: WVA, 1999. p. 84-85.

¹³ *Idem, ibidem*, p. 86-87.

¹⁴ PRADO, Adriana Romeiro de Almeida. Ambientes acessíveis. *Entre amigos*. Rede de informações sobre deficiência. p. 1. Disponível em: <http://www.ead.andi.org.br/deficiencias/html/leituras/aula03_ambientes.pdf>. Acesso em: 27 set. 2007.

deficientes físicos é necessário garantir o acesso em nível, o espaço deve dispor de rampas, elevadores ou equipamentos como plataformas elevatórias.¹⁵

9.2 Legislação reguladora da acessibilidade

Como já visto, o direito de ir e vir é uma garantia constitucional; como direito fundamental é destinado a todas as pessoas (art. 5º, inc. XV, CR/88).

Integra as leis específicas quanto à acessibilidade das pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida a Lei n. 7.853 de 24/10/89, que cria a Coordenadoria Nacional para Integração das Pessoas com Deficiências (CORDE), e determina a criação de programas de facilitação da acessibilidade em sítios de interesse histórico, turístico, cultural e desportivo, mediante a remoção de barreiras físicas ou arquitetônicas que impeçam ou dificultem a locomoção das pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida.

Também é prerrogativa da CORDE a adoção e efetiva execução de normas que garantam a funcionalidade das edificações e vias públicas, que evitem ou removam os óbices às pessoas portadoras de necessidades especiais e permitam o acesso das pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida a edifícios, logradouros e a meios de transportes.

A Conferência Internacional do Trabalho n. 159, que trata sobre reabilitação profissional e emprego de pessoas deficientes (Recomendação n. 168 aprovada em 20/06/83 e promulgada pelo Decreto n. 129, de 22 de maio de 1991), conjugada com o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, formam um conjunto expressivo de determinações que asseguram a acessibilidade ao trabalho dos portadores de deficiência.

O Brasil, como signatário da Convenção Interamericana para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação, estabeleceu em sua Constituição, no rol de direitos e garantias de seus cidadãos, o direito à acessibilidade das pessoas

¹⁵ PRADO, Adriana Romeiro de. Almeida. Ambientes acessíveis. *Entre amigos*. Rede de informações sobre deficiência. p. 1-2. Disponível em: <http://www.ead.andi.org.br/deficiencias/html/leituras/aula03_ambientes.pdf>. Acesso em: 27 set. 2007.

portadoras de necessidades especiais, nas cidades, edificações e transportes, insculpido nos arts. 227 e 244, vejamos:

Art. 227. [...]

§ 2º - A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

Art. 244. A lei disporá sobre a adaptação dos logradouros, dos edifícios de uso público e dos veículos de transporte coletivo atualmente existentes a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência, conforme o disposto no Art. 227, § 2º.¹⁶

No tocante às pessoas com deficiência, a Constituição Federal proíbe a construção de barreiras nos logradouros e edifícios de uso público, bem como prevê a adaptação dos veículos de transporte coletivo, de modo a torná-los acessíveis aos portadores de deficiência física, dispondo, inclusive, acerca da competência para tal mister (arts. 23, inc. II; 227, §2º e 244).

No que diz respeito à legislação infraconstitucional, a seguir estão elencadas as leis e decretos dispõem sobre a acessibilidade da pessoa com deficiência.

Integra as leis específicas quanto à acessibilidade das pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida a Lei n. 7.853 de 24/10/89, que cria a Coordenadoria Nacional para Integração das Pessoas com Deficiências (CORDE), e determina a criação de programas de facilitação da acessibilidade em sítios de interesse histórico, turístico, cultural e desportivo, mediante a remoção de barreiras físicas ou arquitetônicas que impeçam ou dificultem a locomoção das pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida.

Também é prerrogativa do CORDE a adoção e efetiva execução de normas que garantam a funcionalidade das edificações e vias públicas, que evitem ou removam os óbices às pessoas com deficiência e permitam o acesso das pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida a edifícios, logradouros e a meios de transportes.

Ressaltam-se na Lei n. 7.853/89 os arts. 2º, parágrafo único, inciso V, "a"; 3º, 7º e 8º, inc. V e VI, os quais dispõem sobre a adoção e execução de normas que garantam a funcionalidade das edificações e vias públicas, bem como permitam o acesso dos deficientes físicos a edifícios, a logradouros e aos meios de transporte.

¹⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 5 de outubro de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

Ainda, refere-se expressamente em seu art. 7º à aplicação subsidiária da Lei n. 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública). Por fim, define como crime punível, com reclusão de um a quatro anos, deixar de cumprir a execução de ordem judicial expedida na ação civil aludida na Lei em comento (art. 8º).

O Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999, é outra legislação infraconstitucional, queregulamenta a lei supra referida. Em síntese, prevê, pormenorizadamente, a questão da acessibilidade da pessoa portadora de deficiência física ou com mobilidade reduzida, em lugares públicos ou privados, quando destinados ao uso coletivo. Também dispõe sobre terminologias, requisitos mínimos de acessibilidade exigíveis, aplicação das normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), entre outras providências previstas no Capítulo IX, artigos 50 a 54.

A importância do Decreto n. 3.298/99 sobre as políticas públicas foi a determinação de que se evitasse a construção de novas barreiras, verificando-se a partir daí a necessidade crescente de mobilização da sociedade no sentido de ver cumpridas tais determinações em todo o território brasileiro.

A Lei n. 9.503, de 23/09/97, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro (CTB), em suas normas gerais, faz constar a priorização do direito ao trânsito em condições seguras a todas as pessoas, e com a regulamentação estabelecida pelo Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN), passa a se determinar expressamente, no capítulo que dispõe sobre a avaliação médica e psicotécnica para a habilitação para dirigir automóveis, os requisitos específicos para as pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida.

O Decreto n. 5.296, sancionado no dia 2 de dezembro de 2004, regulamentou as Leis federais n. 10.048 e 10.098, dispondo sobre a acessibilidade para pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida no Brasil. A Lei n. 10.048, de 8 de novembro de 2000, determina atendimento prioritário às pessoas com deficiência e a acessibilidade em sistemas de transporte. Já a Lei nº 10.098 trata da acessibilidade ao meio físico (edifícios, vias públicas, mobiliário e equipamentos urbanos etc), aos sistemas de transporte, de comunicação e informação e às ajudas técnicas.

A referida regulamentação legislativa representou um passo decisivo para a cidadania das pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida, pois traçou os caminhos para a efetivação dos direitos humanos das pessoas com deficiência fazendo com que a escola, a saúde, o trabalho, o lazer, o

turismo e o acesso à cultura sejam elementos presentes na vida destas pessoas.¹⁷

Um dos pontos mais importantes foi a progressiva substituição dos veículos de transporte coletivo inacessíveis aos deficientes físicos por outros dotados de acessibilidade. O Decreto n. 5.296 também estabeleceu que tudo o que fosse construído a partir de sua publicação fosse acessível às pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida.

O art. 9º do Decreto n. 6.949/09 delega aos Estados signatários a competência de garantir que as entidades públicas ofereçam a todos deficientes instalações e serviços adequados considerando todos os aspectos da acessibilidade.¹⁸ Note-se de maneira literal a intenção do constituinte:

A fim de possibilitar às pessoas com deficiência viver de forma independente e participar plenamente de todos os aspectos da vida, os Estados Partes tomarão as medidas apropriadas para **assegurar às pessoas com deficiência o acesso**, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, ao meio físico, ao transporte, à informação e comunicação, inclusive aos sistemas e tecnologias da informação e comunicação, bem como a outros **serviços e instalações abertos ao público ou de uso público, tanto na zona urbana como na rural**. Essas medidas, que incluirão a identificação e a eliminação de obstáculos e barreiras à **acessibilidade**.¹⁹ (grifos nossos)

Para Vital e Queiroz,²⁰ a Convenção no art. 9º se refere à acessibilidade como ferramenta para que as pessoas com deficiência atinjam sua autonomia em todos os aspectos da vida, o que demonstra uma visão atualizada, tratando cada indivíduo de maneira específica.

Assim, o art. 9º da Convenção serve como uma forma de eliminar barreiras impeditivas aos deficientes, tornando mais fácil a vida desses indivíduos mais fácil, seja ao pegar um ônibus, ao ir ao supermercado ou à faculdade.

¹⁷ LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.). *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010. p. 102. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/Hist%C3%B3ria%20do%20Movimento%20Pol%C3%ADtico%20das%20Pessoas%20com%20Defici%C3%Aancia%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

¹⁸ BRASIL. *Decreto n. 6.949, de 25 de agosto de 2009*. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 12 fev. 2013.

¹⁹ NOGUEIRA, 2009, p. 26 *apud* GARBE, Douglas de Souza. Acessibilidade às pessoas com deficiência física e a Convenção Internacional de Nova Iorque. *Revista da Unifebe (Online)*, n. 10, p. 95-104, jan./jun.2012.

²⁰ VITAL e QUEIROZ *apud* GARBE, *op. cit.*.

Vital e Queiroz²¹ concluem que o espaço público não deve ser elaborado somente nos referenciais do 'homem padrão' (possuidor de todas as habilidades físicas e mentais); é necessário construir rampas e considerar a idade e o estado de saúde dos usuários, para que de fato a cidadania seja exercida.

A acessibilidade também deve atender a idosos, gestantes, crianças e pessoas temporariamente com mobilidade reduzida (vítimas de fraturas e entorses), não somente os deficientes contabilizados pelo Censo 2010.

Diniz conclui que:

[...] a deficiência é uma desvantagem social, restringindo a participação do corpo com impedimentos, mas não é só a barreira física que os deficientes enfrentam, os deficientes sofrem também uma barreira social de uma sociedade não inclusiva que ignora que eles têm corpos com impedimentos, gerando assim, uma desigualdade.²²

O art. 9º da Convenção inclui no rol de acessibilidade os meios de informação e tecnologias, sendo possível aos surdos, mudos e cegos navegarem na *internet*. Atualmente é até mesmo possível ao deficiente visual ou auditivo, por meio de tecnologias assistidas, participar de conferências, palestras e assistir a vídeos, entre outros.

O chamado 'governo eletrônico' estipulou diretrizes para que os *sites* públicos fossem mais acessíveis, porém as metas ainda não foram alcançadas e a iniciativa dos *sites* ainda está longe do esperado.²³

9.2.1 Leis de proteção especial quanto à acessibilidade

Das leis e decretos já mencionados, cumpre uma análise do mais importante instrumento para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida: a Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000, também chamado de "Estatuto da Acessibilidade".²⁴

²¹ VITAL e QUEIROZ *apud* GARBE, Douglas de Souza. Acessibilidade às pessoas com deficiência física e a Convenção Internacional de Nova Iorque. *Revista da Unifebe (Online)*, n. 10, p. 95-104, jan./jun.2012.

²² DINIZ, 2009 *apud* GARBE, *op. cit.*

²³ VITAL e QUEIROZ *apud* GARBE, *op. cit.*

²⁴ BRASIL. *Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000*. Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade

Desde a promulgação do referido estatuto, o processo de criação de leis que buscam tratar das especificidades de cada caso tomou impulso jamais visto. Tais leis procuraram, por exemplo, dar prioridade de atendimento às pessoas com deficiência física, idosos, gestantes, lactantes acompanhadas de crianças de colo (Lei n. 10.048/2000); bem como o direito da pessoa com deficiência visual de ingressar e permanecer em ambientes de uso coletivo acompanhada de cão-guia (Decreto n. 5.904/2006, que regulamentou a Lei n. 11.126/05).

A acessibilidade na prestação de serviços bancários, contida na Resolução n. 2.878, de 26/06/2001, revogada pela Resolução n. 3.694, de 26/03/2009, ambas do Banco Central do Brasil, dispõe sobre procedimentos a serem observados pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, na contratação de operações e na prestação de serviços aos clientes e ao público em geral, e estatui no art.9º:

Art. 9º. As instituições referidas no art. 1º devem estabelecer em suas dependências alternativas técnicas, físicas ou especiais que garantam:

I - atendimento prioritário para pessoas portadoras de deficiência física ou com mobilidade reduzida, temporária ou definitiva, idosos, com idade igual ou superior a sessenta e cinco anos, gestantes, lactantes e pessoas acompanhadas por criança de colo, mediante:

- a) garantia de lugar privilegiado em filas;
- b) distribuição de senhas com numeração adequada ao atendimento preferencial;
- c) guichê de caixa para atendimento exclusivo; ou d) implantação de outro serviço de atendimento personalizado;

II - facilidade de acesso para pessoas portadoras de deficiência física ou com mobilidade reduzida, temporária ou definitiva, observado o sistema de segurança previsto na legislação e regulamentação em vigor;

III - acessibilidade aos guichês de caixa e aos terminais de auto atendimento, bem como facilidade de circulação para as pessoas referidas no inciso anterior;

IV - prestação de informações sobre seus procedimentos operacionais aos deficientes sensoriais (visuais e auditivos).²⁵

Saliente-se que a Federação Brasileira de Bancos (FEBRABAN) recentemente assinou um Termo de Ajuste de Conduta com o Ministério Público Federal afim de promover uma maior acessibilidade aos cidadãos usuários dos sistemas bancários.²⁶ É a Resolução n. 2.878, de 26/06/2001, sobre a acessibilidade

reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10098.htm>. Acesso em: 11 set. 2012.

²⁵ BRASIL. Banco Central do Brasil. *Resolução n. 2.878, de 26 de julho de 2001*. Dispõe sobre procedimentos a serem observados pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil na contratação de operações e na prestação de serviços aos clientes e ao público em geral. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/res/2001/pdf/res_2878_v4_P.pdf>. Acesso em: 11 set. 2012.

²⁶ *Idem, ibidem.*

na prestação de serviços bancários,²⁷ atualizada com a redação dada pela Resolução nº 2892 de 27/09/2001, do Conselho Monetário Nacional.

9.2.2 Estudo do Estatuto da Acessibilidade

O mais importante instrumento para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida é a Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000, também chamada de “Estatuto da Acessibilidade”, que assim estabelece:²⁸

Artigo 1º- As normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, mediante a supressão de barreiras e de obstáculos nas vias espaços públicos, no mobiliário urbano, na construção e reforma de edifícios e nos meios de transporte e de comunicação.

Artigo 2º
Inciso I- possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, dos espaços, mobiliários e equipamentos urbanos, das edificações, dos transportes e dos sistemas e meios de comunicação, por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida.²⁹

Entende-se barreira como qualquer entrave ou obstáculo que limite ou impeça o acesso, a liberdade de movimento e a circulação com segurança das pessoas (art. 2º, inc. II).

As barreiras arquitetônicas são classificadas em barreiras arquitetônicas urbanísticas, arquitetônicas na edificação, arquitetônicas nos transportes e barreiras nas comunicações (alíneas a, b e c do inc. II do art. 2º).

Exemplifica Antonio Rulli Neto:

(a) barreiras arquitetônicas urbanísticas são aquelas existentes nas vias públicas e nos espaços de uso público, tais como falta de rampas em guias altas, piso irregular ou esburacado etc.;

²⁷ BRASIL. Banco Central do Brasil. *Resolução n. 2.878, de 26 de julho de 2001*. Dispõe sobre procedimentos a serem observados pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil na contratação de operações e na prestação de serviços aos clientes e ao público em geral. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/res/2001/pdf/res_2878_v4_P.pdf>. Acesso em: 11 set. 2012.

²⁸ *Idem, ibidem, loc. cit.*

²⁹ BRASIL. *Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000*. Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10098.htm>. Acesso em: 23 dez. 2012.

- (b) barreiras arquitetônicas na edificação são as existentes no interior dos edifícios públicos e privados, tais como a falta de rampas para acesso, falta de acesso a elevadores, impedimentos geométricos para a circulação de pessoas com dificuldade de locomoção, por exemplo;
- (c) barreiras arquitetônicas nos transportes, ou seja, aquelas existentes nos meios de transportes, como a falta de elevadores nos ônibus e, a adequação geométrica nos pontos de ônibus, etc.;
- (d) barreiras nas comunicações: qualquer entrave ou obstáculo que dificulte ou impossibilite a expressão ou recebimento de mensagens por intermédio dos meios ou sistemas de comunicação, sejam ou não de massa, ou seja, inexistência de closed caption¹⁴⁹ na maioria dos canais de televisão, impedido o acesso do portador de deficiência auditiva, número reduzido de telefones públicos (orelhões) adaptados.³⁰

Quanto aos elementos da urbanização e mobiliário urbano, o Estatuto estabelece como o planejamento e a urbanização das vias públicas, dos parques e dos demais espaços de uso público deverão ser concebidos e executados nas vias públicas, parques e demais espaços de uso público. Rulli Neto clarifica:

Qualquer componente das obras de urbanização, tais como os referentes à pavimentação, saneamento, encanamentos para esgotos, distribuição de energia elétrica, iluminação pública, abastecimento e distribuição de água, paisagismo e os que materializam as indicações do planejamento urbanístico; e, mobiliário urbano, o conjunto de objetos existentes nas vias públicas, superpostos ou adicionados os elementos da urbanização ou da edificação, de forma que sua modificação ou traslado não provoque alterações substanciais nestes elementos, tais como semáforos, postes de sinalização e similares, cabines telefônicas, fontes públicas, lixeiras, toldos, marquises, quiosques e quaisquer outros de natureza análoga. Por fim, ajuda técnica é qualquer elemento que facilite a autonomia pessoal ou possibilite o acesso e o uso de meio físico.³¹

Assim, a Lei determina para a promoção da acessibilidade:

Artigo 4º- A vias públicas, os parques e os demais espaços de uso público existentes, assim como as receptivas instalações de serviços e mobiliários urbanos deverão ser adaptados, obedecendo-se à ordem de prioridade que vise a maior eficiência das modificações, no sentido de promover mais ampla acessibilidade às pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida.³²

Incluído pela Lei n. 11.982 de 2009, o parágrafo único do art. 4º disciplina que:

³⁰ RULLI NETO *apud* SILVA, Eliana de Paula. *Regime jurídico das pessoas com necessidades especiais: o desafio da eficácia das leis de acessibilidade*. 165f. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito) - UNIFIEO (Centro Universitário Fieo). Osasco, 2010. p. 103. Disponível em: <<http://www.unifieo.br/files/download/site/mestradodireito/bibliotecadigital/dissertacoes2010/ELIANA.pdf>>. Acesso em: 12 dez. 2012.

³¹ *Idem, ibidem*, p. 104.

³² BRASIL. *Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000*. Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10098.htm>. Acesso em: 23 dez. 2012.

Art. 4º. [...]

Parágrafo único. Os parques de diversões públicos e privados, devem adaptar, no mínimo 5% (cinco por cento) de cada brinquedo e equipamento e identificá-lo para possibilitar sua utilização por pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida, tanto quanto tecnicamente possível.³³

Para o fiel cumprimento da norma e a execução dos projetos de urbanização, a Lei determina o estrito cumprimento das Normas Técnicas da Associação Brasileira:

Artigo 5º- O projeto e o traçado dos elementos de urbanização públicos e privados de uso comunitário, nestes compreendidos os itinerários e as passagens de pedestres, os percursos de entrada e de saída de veículos, as escadas e rampas, deverão observar os parâmetros estabelecidos pelas normas técnicas de acessibilidade da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT.³⁴

Em relação aos banheiros de uso público, existentes ou a construir em parques, praças, jardins e espaços livres públicos; estes deverão ser acessíveis e dispor, ao menos, de um sanitário e um lavatório que atendam às especificações das normas técnicas da ABNT, conforme determina o art. 6º da Lei.

Devido à dimensão territorial do Brasil, suas peculiaridades regionais, geográficas, econômicas, culturais e infraestruturais, o Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Inmetro) tem realizado estudos aprofundados, que visam diagnosticar a realidade do país e encontrar as melhores soluções técnicas para que seja colocado em prática e com eficácia o Programa de Acessibilidade da Instituição.³⁵

Em relação ao estacionamento de veículos, o art. 7º prevê a reserva de vagas, sinalizadas, em todas as áreas de estacionamento de veículos, para aquelas pessoas portadoras de deficiência com dificuldade de locomoção.

³³ BRASIL. *Lei n. 11.982, de 16 de julho de 2009*. Acrescenta parágrafo único ao art. 4º da Lei nº 10.098, de 19 de dezembro de 2000, para determinar a adaptação de parte dos brinquedos e equipamentos dos parques de diversões às necessidades das pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11982.htm>. Acesso em: 23 dez. 2012.

³⁴ BRASIL. *Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000*. Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10098.htm>. Acesso em: 23 dez. 2012.

³⁵ BRASIL. INMETRO. *Contextualização*. Disponível em: <<http://www.inmetro.gov.br/qualidade/acessibilidade/contextualizacao.asp>>. Acesso em: 23 dez. 2012.

9.3 Acessibilidade e a normatização técnica NBR e ABNT

Em 1994, a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), através da norma técnica NBR 9050/94, definiu a acessibilidade de pessoas portadoras de necessidades especiais a edificações, espaço mobiliário e equipamentos urbanos, como “possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, de edificações, espaço, mobiliário e equipamento urbano”.³⁶

No mesmo sentido, a ABNT serviu de parâmetro para a consecução do Estatuto da Acessibilidade, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, mediante a supressão de barreiras e de obstáculos nas vias e espaços públicos, no mobiliário.³⁷

Segundo Luiz Araújo e Adriana Prado:

[...] não é possível pensar em uma cidade que não se proponha a rever seu planejamento discutindo programas/ações com metas para facilitar a circulação, a interação, promovendo a inclusão das pessoas com deficiências e aquelas com mobilidade reduzida, que por conta de alguma limitação temporária [...] se vêem limitadas.

[...]

O objetivo da acessibilidade é permitir um ganho de autonomia e de mobilidade a um número maior de pessoas, até mesmo àquelas que tenham reduzido a sua mobilidade ou dificuldade em se comunicar, para que usufruam os espaços com mais segurança, confiança e comodidade.³⁸

A democracia somente se efetiva em um Estado onde são concretizadas as políticas públicas, dentre elas a política da acessibilidade, que garante a inclusão das minorias. As normas técnicas destinadas a permitir a acessibilidade das pessoas com deficiência são importantes instrumentos para a democratização e a inclusão das minorias, criando condições para o exercício de uma cidadania plena.

³⁶ BRASIL. Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) 1994. *Apud* SILVA, Eliana de Paula. *Regime jurídico das pessoas com necessidades especiais: o desafio da eficácia das leis de acessibilidade*. 165f. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito) - UNIFIEO (Centro Universitário Fieo). Osasco, 2010. p. 67. Disponível em: <<http://www.unifieo.br/files/download/site/mestradodireito/bibliotecadigital/dissertacoes2010/ELIANA.pdf>>. Acesso em: 12 dez. 2012.

³⁷ PRADO, Adriana Romeiro de. Almeida. *Ambientes acessíveis. Entre amigos*. Rede de informações sobre deficiência. p. 2. Disponível em: <http://www.ead.andi.org.br/deficiencias/html/leituras/aula03_ambientes.pdf>. Acesso em: 27 set. 2012.

³⁸ ARAÚJO, Luiz A. D.; PRADO, Adriana R. A. *Defesa dos direitos das pessoal portadores de deficiência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. v. 1. p. 9-10.

As normas técnicas de acessibilidade podem integrar a legislação federal e estadual, favorecendo a implantação da acessibilidade em todos os municípios brasileiros.³⁹

As normas técnicas internacionais são de competência da International Standards Organization (ISO), ligadas à Organização das Nações Unidas. Existem ainda organismos normalizadores de blocos regionais de nações, destacando-se o Comitê Pan-Americano de Normas Técnicas (COPANT), bem como o Comitê de Normalização do Mercosul.⁴⁰

No Brasil, o organismo legalmente constituído para cuidar das normas técnicas é a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), afiliada à ISO e atuante desde 1940. A ABNT está dividida em comitês nacionais, dentre eles:

Comitê Brasileiro de Acessibilidade (CB 40), que começou a atuar no ano 2000. Em 1985 foi criada a primeira Norma Técnica Brasileira da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT, 1985), pertinente à acessibilidade intitulada: “Adequação das Edificações, Equipamentos e Mobiliário Urbano à Pessoa Portadora de Deficiência” – NBR 9050, voltada para edificações, mobiliário e equipamentos urbanos.⁴¹

Segundo o site da ABNT, estão em vigência, atualmente, 26 normas que versam sobre acessibilidade.⁴²

9.3.1 Acessibilidade nos edifícios públicos ou de uso coletivo

O capítulo IV da citada lei trata da acessibilidade nos edifícios públicos ou de uso coletivo, destacando-se os seguintes dispositivos:

Art. 11. [...]

I - nas áreas externas ou internas da edificação, destinadas a garagem e a estacionamento de uso público, deverão ser reservadas vagas próximas

³⁹BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. *A inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho*. 2. ed. Brasília: MTE, SIT, 2007. Disponível em: <http://www.acessibilidade.org.br/cartilha_trabalho.pdf>. Acesso em: 14 fev. 2013.

⁴⁰BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. *A inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho*. 2. Ed. Brasília: MTE, SIT, 2007. Disponível em: <http://www.acessibilidade.org.br/cartilha_trabalho.pdf>. Acesso em: 14 fev. 2013.

⁴¹ *Idem, ibidem*, p. 45.

⁴² ACESSIBILIDADE EM AMBIENTES CULTURAIS. Normas brasileiras de acessibilidade. WordPress. Publicado em 12 de outubro de 2011. Disponível em: <<http://acessibilidadecultural.wordpress.com/2011/10/12/normas-brasileiras-de-acessibilidade/>>. Acesso em: 02 mar. 2013.

dos acessos de circulação de pedestres, devidamente sinalizadas, para veículos que transportem pessoas portadoras de deficiência com dificuldade de locomoção permanente;

II - pelo menos um dos acessos ao interior da edificação desta livre de barreiras arquitetônicas e de obstáculos que impeçam ou dificultem a acessibilidade de pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida;

III- pelo menos um dos itinerários que comuniquem horizontal e verticalmente todas as dependências e serviços do edifício, entre si e com o exterior, deverá conter os requisitos de acessibilidade determinados pela lei;e

IV - os edifícios deverão ter, pelo menos, um banheiro acessível,distribuindo-se seus equipamentos e acessórios de maneira que possam ser utilizados por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida.⁴³

9.3.2 Acessibilidade nos locais de espetáculos, conferências, aulas e outros de natureza similar

Também se contemplam os espaços reservados que facilitem o acesso à circulação e à comunicação das pessoas que utilizam de cadeiras de rodas (cadeirantes), pessoas com deficiência auditiva e visual, inclusive acompanhante:

Art. 12. Os locais de espetáculos, conferências, aulas e outros de natureza similar deverão dispor de espaços reservados para pessoas que utilizam cadeira de rodas, e de lugares específicos para pessoas com deficiência auditiva e visual, inclusive acompanhante, de acordo com a ABNT, de modo a facilitar-lhes as condições de acesso, circulação e comunicação.⁴⁴

Como já mencionado, os padrões criados pela ABNT estabelecem as normas técnicas que viabilizam a acessibilidade a pessoas com deficiências, definindo e determinando medidas, instalações, posicionamentos dos recintos, portas, etc.

O acesso à cultura também deve ser garantido, de maneira a possibilitar ao portador de necessidades especiais a entrada, acesso e permanência aos locais de exposição e mostra. Nos casos de edificações antigas ou em edificações em que o acesso seja difícil, dentro do que for possível, dever-se-á garantir o acesso.

⁴³ BRASIL. *Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000*. Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10098.htm>. Acesso em: 02 mar. 2013.

⁴⁴ *Idem, ibidem*.

9.3.3 Acessibilidade nos edifícios de uso privado

Artigo 13º- Os edifícios de uso privado em que seja obrigatória a instalação de elevadores deverão ser construídos, tendo como requisito mínimo de acessibilidade.

I - O percurso acessível que uma as unidades habitacionais com o exterior e com as dependências de uso comum;

II - O percurso acessível que uma a edificação à via pública, às edificações e aos serviços anexos de uso comum e aos edifícios vizinhos.

III - A cabine do elevador e respectiva porta de entrada devem ser acessíveis para pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida.

9.3.4 Quanto às exigências da construção de novos edifícios:

Artigo 14º- Os edifícios a serem construídos com mais de um pavimento, além do pavimento de acesso, à exceção das habitações unifamiliares e que não estejam obrigados à instalação de elevador deverão dispor de especificações técnicas e de projetos que facilitem a instalação de um elevador adaptado, devendo os demais elementos de uso comum destes edifícios atenderem aos requisitos de acessibilidade.

9.3.5 Acessibilidade na política habitacional

Artigo 15º - Caberá ao órgão federal responsável pela coordenação da política habitacional regulamentar a reserva de um percentual mínimo do total das habitações, conforme a característica da população local, para o atendimento da demanda de pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida.

9.3.6 Sistemas de comunicação e sinalização

É prerrogativa do Poder Público eliminar as barreiras na comunicação, e garantir o direito de acesso à informação, à comunicação, ao trabalho, à educação, ao transporte, a cultura, ao esporte, ao lazer à pessoa portadora de qualquer tipo de deficiência ou, ainda, se apresentar transtorno na comunicação.

Art. 17. O Poder Público promoverá a eliminação de barreiras na comunicação e estabelecerá mecanismos e alternativas técnicas que tornem acessíveis os sistemas de comunicação e sinalização às pessoas portadoras de deficiência sensorial e com dificuldade de comunicação, para garantir-lhes o direito de acesso à informação, à comunicação, ao trabalho, à educação, ao transporte, à cultura, ao esporte e ao lazer.

Art. 18. O Poder Público implementará a formação de profissionais de escrita em braile, linguagem de sinais e de guias-intérpretes, para facilitar qualquer tipo de comunicação direta à pessoa portadora de deficiência sensorial e com dificuldade de comunicação.

Art. 19. Os serviços de radiofusão sonora e de sons e imagens adotarão plano de medidas técnicas com o objetivo de permitir o uso da linguagem de sinais ou outra subtítuloção, para garantir o direito de acesso à informação às pessoas portadoras de deficiência auditiva.

9.3.7 Programa Nacional de Acessibilidade

A Lei criou o Programa Nacional de Acessibilidade como principal instrumento à eliminação de barreiras:

Artigo 22: É instituído no âmbito da Secretaria de Estado de Direitos Humanos do Ministério da Justiça, o Programa Nacional de Acessibilidade, com dotação orçamentária específica, cuja execução será disciplinada em regulamento.

9.3.8 Acessibilidade na Administração Pública Federal

A acessibilidade na Administração Pública Federal foi regulamentada através do Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999, que determina: os órgãos e as entidades da Administração Pública Federal direta e indireta devem garantir a acessibilidade e a utilização de bens e serviços, no âmbito de suas competências, à pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida, mediante a eliminação de barreiras arquitetônicas e obstáculos, bem como evitando a construção de novas barreiras.

A Lei fixou em três anos o prazo para adequação dos órgãos e das entidades da Administração Pública Federal direta e indireta garantir a acessibilidade e a utilização dos bens e serviços. Ou seja, até 20 de dezembro de 2002 as adequações

deveriam ter sido efetuadas, infelizmente estamos ainda muito longe de se alcançar a meta prevista.

A construção, ampliação e reforma de edifícios, praças e equipamentos esportivos e de lazer, públicos e privados, destinados ao uso coletivo deverão ser executadas de modo que sejam ou se tornem acessíveis à pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida.

Na construção, ampliação ou reforma de edifícios, praças e equipamentos esportivos e de lazer, públicos e privados, destinados ao uso coletivo por órgãos da Administração Pública Federal, deverão ser observados alguns requisitos de acessibilidade, enumerados pela Lei.

Nas áreas externas ou internas da edificação, destinadas a garagem e a estacionamento de uso público, serão reservados dois por cento do total das vagas à pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida, garantidas no mínimo três, próximas dos acessos de circulação de pedestres, devidamente sinalizadas e com as especificações técnicas de desenho e traçado, segundo as normas da ABNT.

Pelo menos um dos acessos no interior da edificação deverá estar livre de barreiras arquitetônicas e de obstáculos que impeçam ou dificultem a acessibilidade da pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida; e, pelo menos um dos itinerários que comuniquem horizontal e verticalmente todas as dependências e serviços do edifício, entre si com o exterior, cumprirá os requisitos de acessibilidade; bem como pelo menos um dos elevadores deverá ter a cabine, assim como sua porta de entrada, acessíveis, para pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida, em conformidade com a norma técnica específica da ABNT. Além disso, os edifícios disporão, pelo menos, de um banheiro acessível para cada gênero, distribuindo-se seus equipamentos e acessórios de modo que possam ser utilizados por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida. As bibliotecas, os museus, os locais de reuniões, conferências, aulas e outros ambientes de natureza similar disporão de espaços reservados para pessoa que utilize cadeira de rodas e de lugares específicos para pessoa Portadora de deficiência auditiva e visual, inclusive acompanhante, de acordo com as normas técnicas da ABNT, de modo a facilitar-lhes as condições de acesso, circulação e comunicação.

9.3.9 O desenho e localização do mobiliário urbano

A Lei define mobiliário urbano como sendo:

Art. 2º. [...]

V - mobiliário urbano: o conjunto de objetos existentes nas vias e espaços públicos, superpostos ou adicionados aos elementos da urbanização ou da edificação, de forma que sua modificação ou traslado não provoque alterações substanciais nestes elementos, tais como semáforos, postes de sinalização e similares, cabines telefônicas, fontes públicas, lixeiras, toldos, marquises, quiosques e quaisquer outros de natureza análoga.⁴⁵

Tais elementos deverão ser instalados em locais de fácil acesso de forma a permitir que sejam utilizados pelas pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida, sendo:

Artigo 8º- Os sinais de tráfego, semáforos, postes de iluminação ou quaisquer outros elementos verticais de sinalização que devam ser instalados em itinerário ou espaço de acesso para pedestres deverão ser dispostos de forma a não dificultar ou impedir a circulação, e de modo que possam ser utilizados com a máxima comodidade.

Artigo 9º - Os semáforos para pedestres instalados nas vias públicas deverão estar equipados com mecanismo que emita sinal sonoro suave, intermitente e sem estridência, ou com mecanismo alternativo, que sirva de guia ou orientação para a travessia de pessoas portadoras de deficiência visual, se a intensidade do fluxo de veículos e a periculosidade da via assim determinarem.⁴⁶

9.4 Barreiras arquitetônicas no mercado de trabalho

As chamadas barreiras arquitetônicas são um dos principais problemas que dificultam a inserção dos portadores de deficiência na sociedade em geral, principalmente no mercado de trabalho.⁴⁷

⁴⁵ BRASIL. *Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000*. Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10098.htm>. Acesso em: 15 jan. 2013.

⁴⁶ *Idem, ibidem*.

⁴⁷ PASTORE, José. *Oportunidades de trabalho para portadores de deficiência*. São Paulo: LTR, 2000.

Outro obstáculo que dificulta muito esse acesso é o baixo nível de escolaridade. Tal fato deve-se ao cenário atual das organizações, que exigem, além da formação escolar, o aprimoramento constante dos profissionais.

Porém, para os portadores de deficiência, essa questão torna-se um entrave em sua inserção no mercado de trabalho, pois o acesso às instituições de ensino ainda é muito restrito, principalmente pelas dificuldades encontradas impostas por barreiras arquitetônicas e pelo mau preparo das instituições, que não oferecem condições adequadas e profissionais capacitados para atender o portador de deficiência, em particular no que diz respeito a deficiências mental, sensorial, e auditiva.⁴⁸

José Pastore relata que, segundo dados do Ministério da Educação e Cultura (MEC), o número de alunos portadores de deficiência ultrapassa pouco mais de 300 mil, contando-se todas as escolas, sendo que apenas 3 mil se encontram no Ensino Médio.⁴⁹

Desta forma, o grande desafio para a inclusão das pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho é vencer barreiras do preconceito e discriminação.

Assim dispõe o autor:

É preciso haver uma conscientização de que essa questão deve ser tratada tanto pela sociedade como pelo governo, de forma a ampliar e melhorar sua integração social, pois as dificuldades encontradas pelo grupo estudado em sua inserção no mercado de trabalho devem-se, principalmente à desinformação, à ignorância, à negligência e à superstição.

É fundamental a eliminação das barreiras, porém o grande desafio para quem lida com o mercado de trabalho é o modo de remover desestímulos e de criar estímulos que, por sua vez, venham a levar as empresas a interessar-se pela contratação de portadores de deficiência. Dentro de certos limites, é possível dizer que deficiência não é um problema individual – é uma decorrência social.⁵⁰

A integração é uma ideia-chave para qualquer reflexão sobre a questão da deficiência, pois integrar significa oferecer oportunidades iguais de acesso ao mundo físico, ao mundo das relações sociais, ao mundo escolar, do trabalho, da cultura e

⁴⁸ SENAC, 2002 *apud* HERCULANO, Tatiana Cristina; SILVA, Carlos Henrique Mayer da; ALMEIDA, Patrícia de Carvalho; CERRETO, Clovis. Inclusão de pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho como exercício de responsabilidade social. *Jovens Pesquisadores*, v. 1, n. 1, p. 154, 2004.

⁴⁹ PASTORE, 2000 *apud* HERCULANO, Tatiana Cristina; SILVA, Carlos Henrique Mayer da; ALMEIDA, Patrícia de Carvalho; CERRETO, Clovis. Inclusão de pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho como exercício de responsabilidade social. *Jovens Pesquisadores*, v. 1, n. 1, p. 154, 2004.

⁵⁰ PASTORE, 2000 *apud* HERCULANO *et al*, *op. cit.*, *loc. cit.*

do lazer.⁵¹ O processo de inclusão começa com a reabilitação física e psicológica, que consiste em conscientizar o próprio portador de deficiência de que deficiência não é sinônimo de incapacidade para o trabalho e que possui plenas condições de produzir.⁵²

9.5 Barreiras arquitetônicas e acessibilidade no trânsito

Nem sempre utilizar as vias públicas em transportes públicos ou privados nas ferrovias, rodovias, meios aquáticos etc. é tarefa fácil ou até mesmo possível, de forma independente, para as pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida.

No sentido de conferir efetividade à mobilidade e acessibilidade no trânsito para pessoas com deficiência, algumas montadoras automobilísticas têm investido em programas de prestação de serviços, treinamento e adaptações em veículos.⁵³

Nem sempre utilizar as vias públicas em transportes públicos ou privados nas ferrovias, rodovias, meios aquáticos etc. é tarefa fácil ou até mesmo possível, de forma independente, para as pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida.

No sentido de conferir efetividade à mobilidade e acessibilidade no trânsito para pessoas com deficiência, algumas montadoras automobilísticas têm investido em programas de prestação de serviços, treinamento e adaptações em veículos.⁵⁴

Observa-se que os direitos das pessoas com deficiência efetivamente vêm ao longo da história ganhando força no meio social. Contudo nem sempre as medidas de proteção e inclusão às pessoas com deficiência são respeitadas ou implementadas pelo Estado. Nesses casos, mister se faz a utilização da via judicial para compelir o Estado, por meio do Poder Executivo, a implementar as medidas

⁵¹ AMARAL, 1994 *apud* HERCULANO Tatiana Cristina; SILVA, Carlos Henrique Mayer da; ALMEIDA, Patrícia de Carvalho; CERRETO, Clovis. Inclusão de pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho como exercício de responsabilidade social. *Jovens Pesquisadores*, v. 1, n. 1, p. 154, 2004.

⁵² PASTORE, 2000 *apud* HERCULANO *et al*, *op. cit.*, *loc. cit.*

⁵³ GARCIA, Vera. Conheça algumas montadoras de carros que investem na inclusão de pessoas com deficiência. *Deficiente ciente*. Publicado em 18/06/2009. Disponível em: <http://www.deficienteciente.com.br/2009/06/as-montadoras-de-carro-e-inclusao-de_18.html>.

Acesso em: 18 out. 2012.

⁵⁴ *Idem, ibidem*.

necessárias, a fim de conferir agilidade à prestação estatal, minimizando a dicotomia verificada entre a teoria e a realidade urbana de nosso país.⁵⁵

Neste sentido, Bobbio já asseverava que:

Num discurso geral sobre os direitos do homem, deve-se ter a preocupação inicial de manter a distinção entre teoria e prática, ou melhor, deve-se ter em mente, antes de mais nada, que teoria e prática percorrem duas estradas diversas e a velocidades muito desiguais. Quero dizer que, nestes últimos anos falou-se e continua a se falar de direitos do homem, entre eruditos, filósofos, juristas, sociólogos e políticos, muito mais do que se conseguiu fazer até agora pra que eles sejam reconhecidos e protegidos efetivamente, ou seja, para transformar aspirações (nobres, mas vagas), exigências (justas, mas débeis), em direitos propriamente ditos (isto é, no sentido e que os juristas falam de "direito").⁵⁶

⁵⁵ DALLASTA, Viviane Ceolin. A situação das pessoas portadoras de deficiência física. Cotejo entre os instrumentos teóricos existentes e as limitações impostas por uma infra-estrutura urbana inadequada e excludente. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, n. 1108, p. 2, 14 jul. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/8632>>. Acesso em: 12 jan. 2013.

⁵⁶ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Traduzido por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 67.

CONCLUSÃO

As diversas fases históricas de tratamento social dispensadas à pessoa com deficiência modificou gradativamente a noção de igualdade, definindo-se essas fases como a fase da eliminação (eugenia), a fase do assistencialismo, a fase da integração até a atual fase da inclusão social.

Na Antiguidade o conceito de igualdade era muito restrito; com a ampliação do conceito de igualdade isonômica adotado pela Constituição Federal de 1988, ocorreu por um processo histórico lento e conturbado, passando desde as doutrinas cristãs e protestantes, às revoluções científicas.

No decorrer do presente estudo, pode-se verificar que os direitos fundamentais atingiram um reconhecimento social que os tornaram imprescindíveis às sociedades, assegurando um equilíbrio social.

As lutas e movimentos que representaram a pessoa com deficiência foram determinantes para o desenvolvimento necessário para que o *status* de igualdade formal fosse atingido e que fossem estabelecidos meios de repelir os abusos externos.

O ideal dos direitos fundamentais representa o mínimo essencial no sentido de que constitui a garantia de defesa das liberdades necessárias para que cada pessoa possa desenvolver-se de forma equitativa na sociedade.

O princípio da igualdade alcança importância fundamental, pois possibilita a aplicação de tratamentos diferenciados a certos grupos ou pessoas balizados por fundamentos constitucionais que justifiquem tal tratamento diferenciado com o condão de assegurar uma igualdade isonômica.

As pessoas com deficiência constituem grupo vulnerável que foi contemplado com tratamento diferenciado pela Constituição de 1988, com o intuito de que suas limitações não fossem obstáculos ao gozo de seus direitos de cidadania. A normatização brasileira que assegura os direitos de pessoas ou grupos minoritários, tais como as pessoas com deficiência, compatibiliza-se com o cenário internacional, que define a pessoa com deficiência como sujeito de direitos e cujas limitações são tão maiores quanto a inadaptação do ambiente em que vivem.

As ações afirmativas são um instrumento de garantia dos direitos fundamentais, equilíbrio social e de erradicação das desigualdades, pois a busca

pela isonomia não tem como ocorrer somente em virtude da promulgação de legislações ou acordos internacionais, sendo certo que, para promover a igualdade da pessoa com deficiência, mais do que legislações, é necessário que o homem compreenda seu papel para a evolução da humanidade e, nesse sentido, compreenda que a busca da igualdade deve levar em consideração as diferenças.

Embora ainda haja uma certa resistência pela sociedade quanto às políticas de ações afirmativas ora idealizadas ora criticadas, não há como negar que as ações afirmativas buscam garantir basicamente a dignidade do ser humano, impondo ou sugerindo medidas com o objetivo de diminuir diferenças que geram injustiça, garantindo ao maior número possível de pessoas o acesso ao trabalho, à educação, transporte e diversas áreas sociais.

O trabalho representa na vida da pessoa com deficiência um resgate social, tem a função também de realização, de garantir a sua própria existência. Desta forma, verificou-se a existência de importantes métodos ou ações afirmativas, implementados no Brasil e em outros países, que visam especialmente garantir um posto de trabalho ao deficiente, tais como as cotas em empresas privadas, cotas em concursos públicos, incentivos fiscais e inclusive a adoção de sanções, a fim de repelir as discriminações e multar as empresas que se recusam a contratar esta parcela da sociedade.

Para finalizar este trabalho, entende-se que o desafio para a concretização dos direitos fundamentais da pessoa com deficiência passa também pela garantia da acessibilidade, e pela vastíssima legislação e garantias constitucionais, contudo somente a normatização não consegue induzir práticas sociais de convivência. Permitir o acesso e a mobilidade aos cidadãos sem discriminação ou obstáculos é a maior forma de manifestação humana de seus direitos fundamentais.

Desta forma, conclui-se que as ações afirmativas estão ancoradas pelo princípio da igualdade e que a acessibilidade às pessoas com deficiência é direito fundamental, pois o direito de ir e vir está contemplado constitucionalmente. Nesse sentido, a efetivação do direito ao acesso e à mobilidade é que possibilitarão a conquista de todos os direitos fundamentais, para o pleno exercício da vida digna.

A concretização do princípio da dignidade da pessoa humana e o exercício do trabalho digno pelas pessoas com deficiência e sua inclusão no mercado de trabalho devem ocorrer por oportunidades iguais e não por caridade. São estas as formas de justiça social e de fortalecimento do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

- ACESSIBILIDADE EM AMBIENTES CULTURAIS. Normas brasileiras de acessibilidade. *WordPress*. Publicado em 12 de outubro de 2011. Disponível em: <<http://acessibilidadecultural.wordpress.com/2011/10/12/normas-brasileiras-de-acessibilidade/>>. Acesso em: 02 mar. 2013.
- AGOSTINHO, Bispo de Hipona. *A Cidade de Deus*. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 2000.
- AGOSTINHO, Bispo de Hipona. *A verdadeira religião*. São Paulo: Paulus, 2002.
- ALCORÃO. *Castigo do ladrão*, 5:38-39. Disponível em: <<http://www.luzdoislam.com.br/br/castigo-para-os-crimes-morais-a73.htm>>. Acesso em: 18 out. 2012.
- ALEMANHA. *Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, de 23 de maio de 1949*. Deutscher Bundestag. Tradução de Aachen Assis Mendonça. Revisão jurídica de Bonn Urbano Carvelli. Atualiz. jan. 2011. Disponível em: <http://www.brasil.diplo.de/contentblob/3160404/Daten/1330556/Gundgesetz_pt.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2013.
- ARAÚJO, José Carlos Evangelista de. *Ações afirmativas e Estado Democrático de Direito*. São Paulo: LTr, 2009.
- ARAÚJO, Luiz A. D.; PRADO, Adriana R. A. *Defesa dos direitos das pessoas portadoras de deficiência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. v.1. p. 9-10.
- ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.
- ARQUÊ. Videeditorial. Disponível em: <<http://www.videeditorial.com.br/o-que-e-a-b/arque.html>>. Acesso em: 12 jan. 2013.
- ARQUITETURA-CT, Desenho Urbano I. Área de Projeto de Arquitetura e Urbanismo. Projeto Pedagógico do Curso de Arquitetura e Urbanismo–2012.
- ASSIS, Olney Queiroz; PUSSOLI, Lafaiete. *Pessoa deficiente*. Direitos e garantias. São Paulo: Edipro, 1992.
- BELLINTANI, Leila Pinheiro. *Ação afirmativa e os princípios de Direito – A questão das quotas raciais para ingresso no ensino superior no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- BÍBLIA. Mensagem de Deus. *Novo Testamento*. São Paulo: Loyola, 1982.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Regina Lyra. Nova edição. 4. tiragem. São Paulo: Campus/Elsevier, 2004.

BRASIL. Banco Central do Brasil. *Resolução n. 2.878, de 26 de julho de 2001*. Dispõe sobre procedimentos a serem observados pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil na contratação de operações e na prestação de serviços aos clientes e ao público em geral. Disponível em:
<http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/res/2001/pdf/res_2878_v4_P.pdf>. Acesso em: 12 out. 2012.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *PL 7699/2006*. Disponível em:
<<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=339407>>. Acesso em: 12 out. 2012.

BRASIL. CONADE. *Resolução CONADE n. 017, de 08 de outubro de 2003*. Nova redação da caracterização das deficiências auditiva e visual para o art. 4º, do Decreto 3.298/99. Disponível em:
<<http://www.mpdft.gov.br/sicorde/index.php/legislacao/1-direitos-basicos-competencia-politica-geral-e-assistencia-social/13-politicas-publicas-para-as-pessoas-portadoras-de-deficiencia/13-uniao/uniao-resolucoes/138-resolucao-conade-n-017-de-08-de-outubro-de-2003>>. Acesso em: 12 out. 2012.

BRASIL. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891*. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao91.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

BRASIL. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934*. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 5 de outubro de 1988*. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

BRASIL. *Constituição do Brasil, de 24 de janeiro de 1967*. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao67.htm#art152%2d>. Acesso em: 08 nov. 2012.

BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937*. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946*. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao46.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

BRASIL. *Constituição Política do Império do Brazil, de 25 de março de 1824*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

BRASIL. *Decreto Legislativo n. 186, de 2008*. Aprova o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Congresso/DLG/DLG-186-2008.htm>. Acesso em: 22 nov. 2012.

BRASIL. *Decreto Legislativo n. 198, de 13 de junho de 2001*. Aprova o texto da Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, concluída em 7 de junho de 1999, por ocasião do XXIX Período Ordinário de Sessões da Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos, realizado no período de 6 a 8 de junho de 1999, na cidade de Guatemala. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=220267&norma=232948>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

BRASIL. *Decreto Legislativo n. 6.949, de 25 de agosto de 2009*. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 18 dez. 2012.

BRASIL. *Decreto n. 129, de 22 de maio de 1991*. Promulga a Convenção n. 159, da Organização Internacional do Trabalho - OIT, sobre Reabilitação Profissional e Emprego de Pessoas Deficientes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0129.htm>. Acesso em: 08 fev. 2013.

BRASIL. *Decreto n. 3.298, de 20 de dezembro de 1999*. Regulamenta a Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

BRASIL. *Decreto n. 4.228, de 13 de maio de 2002*. Institui, no âmbito da Administração Pública Federal, o Programa Nacional de Ações Afirmativas e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4228.htm>. Acesso em: 28 fev. 2013.

BRASIL. *Decreto n. 5.296, de 02 dezembro 2004*. Regulamenta as Leis nos 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e

critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. *Decreto n. 5.904, de 21 de setembro de 2006*. Regulamenta a Lei nº 11.126, de 27 de junho de 2005, que dispõe sobre o direito da pessoa com deficiência visual de ingressar e permanecer em ambientes de uso coletivo acompanhada de cão-guia e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/Decreto/D5904.htm. Acesso em: 28 dez. 2012.

BRASIL. *Decreto n. 6.949, de 25 de agosto de 2009*. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 12 fev. 2013.

BRASIL. *Decreto n. 7.256, de 4 de agosto de 2010*. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo Dos Cargos em Comissão e das Gratificações de Representação da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, Dispõe Sobre o Remanejamento de Cargos em Comissão do Grupo-direção e Assessoramento Superiores - Das, e dá Outras Providências. Disponível em: <http://www.sedh.gov.br/aut_centro/decreto%207.256-2010.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2012.

BRASIL. *Emenda Constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm>. Acesso em: 08 nov. 2012.

BRASIL. *Emenda Constitucional n. 12, de 17 de outubro de 1978*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc12-78.htm>. Acesso em: 28 nov. 2012.

BRASIL. IBGE. Censo Demográfico 2010 - Características gerais da população, religião e pessoas com deficiência. Censo 2010: número de católicos cai e aumenta o de evangélicos, espíritas e sem religião. *Comunicação Social*, 29 de junho de 2012. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_imprensa.php?id_noticia=2170>. Acesso em: 12 fev. 2013.

BRASIL. IBGE. *Censo Demográfico 2010: características gerais da população, religião e pessoas com deficiência*. Rio de Janeiro: IBGE, 2010. Disponível em: <ftp://ftp.ibge.gov.br/Censos/Censo_Demografico_2010/Caracteristicas_Gerais_Religiao_Deficiencia/caracteristicas_religiao_deficiencia.pdf>. Acesso em: 27 dez. 2012.

BRASIL. INMETRO. *Contextualização*. Disponível em: <<http://www.inmetro.gov.br/qualidade/acessibilidade/contextualizacao.asp>>. Acesso em: 23 dez. 2012.

BRASIL. *Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989*. Alterada pela Medida Provisória n. 437, de 29 de julho de 2008. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (CORDE), institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1989/7853.htm>>. Acesso em: 08 dez. 2012.

BRASIL. *Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990*. ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/33/1990/8069.htm>>. Acesso em: 08 dez. 2012.

BRASIL. *Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990*. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

BRASIL. *Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991*. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213compilado.htm>. Acesso em: 20 set. 2012.

BRASIL. *Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993*. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742.htm>. Acesso em: 28 nov. 2012.

BRASIL. *Lei n. 9.394, de 20 de dezembro de 1996*. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

BRASIL. *Lei n. 9.867, de 10 de novembro de 1999*. Dispõe sobre a criação e o funcionamento de Cooperativas Sociais, visando à integração social dos cidadãos, conforme especifica. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9867.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

BRASIL. *Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000*. Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L10098.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 nov. 2012.

BRASIL. *Lei n. 10.436, de 24 de abril de 2002*. Dispõe sobre a Língua Brasileira de Sinais – Libras e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10436.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

BRASIL. *Lei n. 11.126, de 27 de junho de 2005*. Dispõe sobre o direito do portador de deficiência visual de ingressar e permanecer em ambientes de uso coletivo acompanhado de cão-guia. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/Lei/L11126.htm>. Acesso em: 28 dez. 2012.

BRASIL. *Lei n. 11.982, de 16 de julho de 2009*. Acrescenta parágrafo único ao art. 4º da Lei nº 10.098, de 19 de dezembro de 2000, para determinar a adaptação de parte dos brinquedos e equipamentos dos parques de diversões às necessidades das pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11982.htm>. Acesso em: 23 dez. 2012.

BRASIL. *Lei n. 12.764, de 27 de dezembro de 2012*. Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista; e altera o § 3º do art. 98 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12764.htm>. Acesso em: 13 jan. 2013.

BRASIL. Ministério da Saúde. *Atenção à saúde das pessoas ostomizadas*. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/folder/atencao_saude_pessoas_ostomizadas.pdf>. Acesso em: 12 out. 2012.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. *A inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho*. 2. ed. Brasília: MTE, SIT, 2007. Disponível em: <http://www.acessibilidade.org.br/cartilha_trabalho.pdf>. Acesso em: 22 fev. 2013.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. *Deficiência mental*. Disponível em: <http://portal.mte.gov.br/fisca_trab/deficiencia-mental.htm>. Acesso em: 22 fev. 2013.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. *Deficiência visual*. Disponível em: <http://portal.mte.gov.br/fisca_trab/deficiencia-visual.htm>. Acesso em: 20 dez. 2012.

CAMBIAGHI, Silvana. *Desenho Universal: métodos e técnicas para arquitetos e urbanistas*. Cidade: Senac, 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1993a.

CARVALHO-FREITAS, Maria Nivalda de. *A inserção de pessoas com deficiência em empresas brasileiras*. Um estudo sobre as relações entre concepções de deficiência, condições de trabalho e qualidade de vida no trabalho. 314f. 2007. Tese (Doutorado em Administração) – Faculdade de Ciências Econômicas, UFMG, Belo Horizonte, 2007.

CARVALHO-FREITAS, Maria Nivalda de; MARQUES, Antônio Luiz. A diversidade através da História: a inserção no trabalho de pessoas com deficiência. *Revista Organizações & Sociedade*, Salvador, O&S, v. 14, n. 41, abr./jun. 2007. Disponível em: <http://www.ufsj.edu.br/portal2-repositorio/File/incluir/artigo_10.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2013.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

COMPARATO, Fábio Konder. *Fundamentos dos direitos humanos*. São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo – IEA/USP, 1997. Disponível em: <www.iea.usp.br/iea/textos/comparatodireitoshumanos.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2012.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. *Resolução CFM n. 1.598/2000, de 9 de agosto de 2000*. Normatiza o atendimento médico a pacientes portadores de transtorno mental. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2000/1598_2000.htm>. Acesso em: 08 out. 2012.

CRETELLA JR., José. *Comentários à Constituição de 1988*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992.

DALLASTA, Viviane Ceolin. A situação das pessoas portadoras de deficiência física. Cotejo entre os instrumentos teóricos existentes e as limitações impostas por uma infra-estrutura urbana inadequada e excludente. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 1108, 14 jul. 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2003.

DIAS, Edna Cardozo. Os direitos humanos devem ser extensivos aos primatas? *Com Ciência - Revista Eletrônica de Jornalismo Científico*. Publicado em 10/12/2007. Disponível em: <<http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=31&id=359>>. Acesso em: 22 fev. 2013.

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito de Família e o Novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey e IBDFAM, 2002.

DIMOULIS, Dimitri (Coord). *Dicionário Brasileiro de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Código Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva, 2002.

DOMINGOS, Sérgio. Conflito de princípios e o princípio da proporcionalidade. *Rev. Fund. Esc. Super. Minist. Público Dist. Fed. Territ.*, Brasília, a. 9, v. 18, p. 187-207, jul./dez. 2001. Disponível em: <http://www.escolamp.org.br/arquivos/18_09.pdf>. Acesso em: 21 dez. 2012.

ESPAÑA. Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. *Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos*. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1982-9983>>. Acesso em: 13 dez. 2012.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa*. 3. ed. totalmente rev. e ampl. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *Direito da Pessoa Portadora de Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *O Direito de Antena em face do Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2000.

FONSECA, Marcio Alves da. *Direitos da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O Decreto n. 3.298/99 e a inserção a Inserção Direta do Portador de Deficiência no Mercado de Trabalho*. Apresentado durante o "Seminário Internacional sobre todas as formas de discriminação no Trabalho" Brasília/DF, 15 e 16 de maio de 2000 Disponível em: <<http://www.pgt.mpt.gov.br/publicacoes/pub25.html> >. Acesso em: 20 dez. 2012.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: o direito do trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, 2006.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *Advocacia pública e sociedade*. O trabalho do portador de deficiência. Ano I, n. 1, São Paulo: Max Limonad, 1997.

FOUCAULT, Michel. *História da loucura na idade clássica*. São Paulo: Perspectiva, 1972.

FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. Rio de Janeiro: Graal, 1979.

FOUCAUT, Michel. *Doença mental e Psicologia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1988.

GARBE, Douglas de Souza. Acessibilidade às pessoas com deficiência física e a Convenção Internacional de Nova Iorque. *Revista da Unifebe (Online)*, v. 10, p. 95-104, jan./jun.2012.

GARCIA, Vera. Conheça algumas montadoras de carros que investem na inclusão de pessoas com deficiência. *Deficiente ciente*. Publicado em 18/06/2009. Disponível em: <http://www.deficienteciente.com.br/2009/06/as-montadoras-de-carro-e-inclusao-de_18.html>. Acesso em: 22 set. 2012.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade – O Direito como Instrumento de Transformação Social. A Experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

GUGEL, Maria Aparecida; CASAGRANDE, Cássio Luis; ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar; COLLO, Janilda Guimarães de Lima; LORENTZ, Lutiana Nacur; MARTINS, João Batista César. *Manual de Procedimentos visando à inserção da pessoa portadora de deficiência e do beneficiário reabilitado no trabalho*. 2. ed. Brasília-DF: Procuradoria Geral do Trabalho, nov. 2002.

GUGEL, Maria Aparecida. FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da; LUCAS, Adelio Justino; ANDRADE, Denise Lapolla de Paula Aguiar; COLLO, Janilda Maria de Lima. *Comentários ao Decreto n. 3.298/99*. Brasília/DF: Ministério Público do Trabalho. Disponível em: <<http://www.pgt.mpt.gov.br/publicacoes/pub57.html>>. Acesso em: 21 out. 2012.

GUGEL, Maria Aparecida. *Pessoas com Deficiência e o Direito ao Concurso Público: reserva de cargos e empregos públicos, administração pública direta e indireta*. Goiânia: Ed. UCG, 2006. p. 46. Disponível em: <<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/pcd-direito-concurso-publico.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

GUIMARÃES, Marcelo Pinto. Acessibilidade. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL: SOCIEDADE INCLUSIVA PUC MINAS, 1999, Belo Horizonte. *Anais...* Belo Horizonte: PUC-Minas, 1999. p. 117-122.

HERCULANO, Tatiana Cristina; SILVA, Carlos Henrique Mayer da; ALMEIDA, Patrícia de Carvalho; CERRETO, Clovis. Inclusão de pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho como exercício de responsabilidade social. *Jovens Pesquisadores*, v. 1, n. 1., p. 154, 2004.

HERKENHOFF, João Baptista. *Curso de Direitos Humanos: Gênese dos Direitos Humanos*. São Paulo: Acadêmica, 1994. v. 1.

HEVELANE. *O que diferencia a curatela prevista no art. 1780 do Código Civil do contrato de mandato?* Disponível em: <<http://decisaolegal.wordpress.com/2010/08/08/o-que-diferencia-a-curatela-prevista-no-art-1780-do-codigo-civil-do-contrato-de-mandato/>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

JÖNCK, Iracema Aparecida Fuck; MAFRA, Monyk. *Interdição da pessoa com deficiência: Interdição Parcial ou Total*. Disponível em: <http://www.fcee.sc.gov.br/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=449>. Acesso em: 24 fev. 2012.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Cia das Letras, 1988.

LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.). *História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil*. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010.

Disponível em:

<<http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/História%20do%20Movimento%20Político%20das%20Pessoas%20com%20Deficiência%20no%20Brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2012.

LEAL, Luciana Nunes; THOMÉ, Clarissa. Brasil tem 45,6 milhões de deficientes. *Estadão*. Publicado em 29 de junho de 2012. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/geral,brasil-tem-456-milhoes-de-deficientes,893424,0.htm>>. Acesso em: 27 dez. 2012.

LORENTZ, Lutiana Nacur. A luta do Direito contra a discriminação no trabalho. *Revista LTr*, v. 65, n. 05, p. 519-531, maio 2001.

LORENTZ, Lutiana Nacur. *A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência*. São Paulo: LTr, 2006.

LYOTARD, Jean-François. *A Condição Pós-Moderna*. Lisboa: Gradiva, 1989.

MADRUGA, Sidney Pessoa. *Discriminação positiva: ações afirmativas e a realidade brasileira*. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

MANUAL DE MÍDIA LEGAL. *Jornalistas e publicitários mais qualificados para abordar o tema inclusão de pessoas com deficiência*. Volumes 1, 2 e 3. Rio de Janeiro: WVA, 2002.

MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Rio de Janeiro: Deferiu, 1987. p. 50.

MEIRA, Silvio A. B. *A Lei das Doze Tábuas*. Rio de Janeiro: Forense, 1972.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. 17. tiragem. São Paulo: Malheiros, 2009.

MELLO, Celso D. Albuquerque. *Direitos Humanos e Conflitos Armados*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

MÉXICO. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 5 de febrero de 1917*. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/sp/mex/sp_mex-int-text-const.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2013.

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 5. e. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2005.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MOTA, Américo. *Aristóteles: vida e obra*. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

NEME, Eliana Franco. *Ações Afirmativas e inclusão social*. Bauru: EDITE, 2005.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

NOGUEIRA, Alberto. *A reconstrução dos direitos humanos na Tributação*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

NUNES, Luiz Antônio Rizzato. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. São Paulo : Saraiva, 2002.

OMS. *Classificação Internacional das Funcionalidades, Incapacidades e Saúde, de 15 de novembro de 2001*. Disponível em:
<http://www.saude.pr.gov.br/arquivos/File/SPP_Arquivos/PessoascomDeficiencia/ClassificacaoInternacionaldeFuncionalidades.pdf>. Acesso 22 fev. 2013

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. A ONU e as pessoas com deficiência. *ONU/BR*. Disponível em: <http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-e-as-pessoas-com-deficiencia/> Acesso em: 15 fev. 2013.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Código Internacional de Doenças, CID 10*. Centro Colaborador da OMS para classificação de doenças em português. 10. rev.. São Paulo: Edusp, 1993. v. 1.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. New York, 2006. Disponível em:
<<http://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-s.pdf>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes Mentais. Proclamada pela resolução 2856 (XXVI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 20 de dezembro de 1971. *Gabinete de Documentação de Direito Comparado*. Disponível em:
<http://direitoshumanos.gddc.pt/3_7/IIIPAG3_7_5.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração e Programa de Ação de Viena – 1993*. Conferência Mundial sobre Direitos Humanos. Viena, 14-25 de junho de 1993. Disponível em: <<http://styx.nied.unicamp.br/todosnos/documentos-internacionais/doc-declaracao-e-programa-de-acao-de-viena-1993>>. Acesso em: 15 fev. 2013.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos do Homem. Adotada e proclamada pela Resolução 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. *Ministério da Justiça*. Disponível em:
<http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 12 jan. 2013

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. Adoptado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela resolução 2200A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de dezembro de 1966.

Gabinete de Documentação e Direito Comparado. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) (Pacto San José da Costa Rica). Adotada e aberta à assinatura na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em San José de Costa Rica, em 22.11.1969. Ratificada pelo Brasil em 25 de setembro de 1992.

Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência. Aprovada pela Assembleia Geral do XXIX Período Ordinário de Sessões, em 6 de junho de 1999, Guatemala. MEC – *Ministério da Educação*. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/guatemala.pdf>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Aprovada na IX Conferência Internacional Americana, Bogotá, 1948. *Comissão Interamericana de Direitos Humanos*. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm>. Acesso em: 18 nov. 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/A-52.htm>>. Acesso em: 18 nov. 2012.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Convenção 159 da OIT sobre Reabilitação Profissional e Emprego de Pessoas Deficientes*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/deficiente/lex64.htm>>. Acesso em: 23 fev. 2013.

PASTORE, José. *Oportunidades de trabalho para portadores de deficiência*. São Paulo: LTR, 2000.

PEDRON, Daniele Muscopf. Direito fundamental social. *Revista CEJ*, Conselho de Justiça Federal, n. 33, p. 55-61, jul. 2006.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

PLATÃO. *As Leis*. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/112353884/6/Livro-VI>>. Acesso em: 12 set. 2012.

PLATÃO. *A República*. São Paulo: Clássicos Garnier da Difusão Européia do Livro, 1973.

PRADO, Adriana Romeiro de Almeida. Ambientes acessíveis. *Entre amigos*. Rede de informações sobre deficiência. Disponível em: <http://www.ead.andi.org.br/deficiencias/html/leituras/aula03_ambientes.pdf>. Acesso em: 27 set. 2007.

PRADO, Adriana Romeiro de Almeida. De Barreiras Arquitetônicas ao Desenho Universal. In: BRASIL. Instituto Brasileiro de Advocacia Pública. *Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 185. (Advocacia Pública & Sociedade, ano 1, n. 1).

QUEIROZ, Victor Santos. A dignidade da pessoa humana no pensamento de Kant. Da fundamentação da metafísica dos costumes à doutrina do direito. Uma reflexão crítica para os dias atuais. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 757, 31 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7069>>. Acesso em: 27 nov. 2012.

QUINET, Antônio. *Psicose e laço social: esquizofrenia, paranoia e melancolia*. Rio de Janeiro: Zahar, 2006.

RAGAZZI, Ivana Aparecida Grizzo Ragazzi. Ações Afirmativas: a inclusão das pessoas portadoras de deficiência no mercado de trabalho. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 17., 2009, Brasília/DF. *Anais...* Brasília/DF: Fundação Boiteaux, 20, 21 e 22 de novembro de 2008. p. 7872-7899. Disponível em: <www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/04_375.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2012.

RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Trad. Carlos Pinto Correia. Lisboa: Editorial Presença, 1993.

ROCHA, Cármen Lúcia de Antunes. *Ação Afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 88.

ROMÁRIO DEPUTADO FEDERAL. Aprovado projeto que garante a autistas os mesmos direitos de pessoas com deficiência. Publicado em 7 de janeiro de 2013. Disponível em: <http://www.romario.org/noticias/item/465-aprovado-projeto-que-garante-a-autistas-os-mesmos-direitos-de-pessoas-com-defici%C3%Aancia>. Acesso em: 13 jan. 2013.

ROMITA, Arion Sayão. *Trabalho do Deficiente*. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/23248-23250-1-PB.pdf>>. Acesso: 22 fev. 2013.

RULLI NETO, Antonio. *As Leis de Manu*. São Paulo: Fiuza Editores, 2002.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Direitos humanos e meio ambiente do trabalho. Título executivo constitucional. Tutela jurisdicional. *Direito Nacional*. Disponível em: <<http://www.nacionaldedireito.com.br/doutrina/512/direitos-humanos-e-meio-ambiente-do-trabalho-titulo-executivo-constitucional-tutela-jurisdicional>>. Acesso em: 22 nov. 2012.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. O papel dos direitos humanos na valorização do direito coletivo do trabalho. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 8, n. 157, 10 dez. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/4609>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SASSAKI, Romeu Kazumi. Como chamar as pessoas que têm deficiência. In: SASSAKI, R.K. *Vida independente; História, movimento, liderança, conceito, filosofia e fundamentos*. São Paulo: RNR, 2003, p. 12-16. Acesso: 23 fev. 2013.

SASSAKI, Romeu Kazumi. *Construindo uma sociedade para todos*. 3. ed. Rio de Janeiro: WVA, 1999.

SILVA, Eliana de Paula. *Regime jurídico das pessoas com necessidades especiais: o desafio da eficácia das leis de acessibilidade*. 165f. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito) - UNIFIEO (Centro Universitário Fieo). Osasco, 2010. p. 67. Disponível em: <<http://www.unifieo.br/files/download/site/mestradodireito/bibliotecadigital/dissertacoes2010/ELIANA.pdf>>. Acesso em: 12 dez. 2012.

SILVA, José Afonso da. *Direito Constitucional Positivo*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVA, José Afonso da. *Poder Constituinte e Poder Popular*. São Paulo: Malheiros, 2000.

SILVA, Luzia Gomes da. *Portadores de deficiência, igualdade e inclusão social. Princípio: a Dignidade da Pessoa Humana. Âmbito Jurídico*. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11413>. Acesso em: 29 dez. 2012.

SILVA, Otto Marques da. *A epopéia ignorada – A pessoa deficiente na história do mundo de ontem e de hoje*. São Paulo: CEDAS, 1986.

SUPIOT, Alain. *Homo Juridicus: ensaio sobre a função antropológica do direito*. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão (trad.). São Paulo: Martins Fontes, 2007.

TORRES, Ricardo Lobo. *Direitos Humanos e a Tributação*. Imunidades e Isonomia. Rio de Janeiro: Renovar, 1995.

VICTOR HUGO. *O corcunda de Notre-Dame*. Livro V. Disponível em: <http://www.entreculturas.com.br/wp-content/uploads/2010/07/CapII_LivroV_Notre-Dame_Paris.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2012.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *Direitos fundamentais: uma leitura da jurisprudência do STF*. São Paulo: Malheiros, 2006.