

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – MESTRADO E DOUTORADO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO EM DEMANDAS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS
DE INCLUSÃO SOCIAL
LINHA DE PESQUISA CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO**

Priscila de Freitas

**O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA COMO CONCRETIZADOR DO
PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Santa Cruz do Sul
2019

CIP - Catalogação na Publicação

de Freitas, Priscila

O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA COMO CONCRETIZADOR DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO / Priscila de Freitas. – 2019.

134 f. ; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Santa Cruz do Sul, 2019.

Orientação: Prof. Dr. Jorge Renato dos Reis.

1. Dignidade da Pessoa Humana. 2. Estatuto da Pessoa com Deficiência. 3. Princípio da Solidariedade. I. dos Reis, Jorge Renato. II. Título.

Priscila de Freitas

**O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA COMO CONCRETIZADOR DO
PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação – Mestrado em Direito, Área de Concentração em Demandas Sociais e Políticas Públicas, Linha de Pesquisa em Constitucionalismo Contemporâneo, Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Jorge Renato dos Reis

Santa Cruz do Sul
2019

Priscila de Freitas

**O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA COMO CONCRETIZADOR DO
PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Esta dissertação foi submetida ao Programa de Pós Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado, Área de Concentração em Demandas Sociais e Políticas Públicas, Linha de Pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Dr. Jorge Renato dos Reis
Professor Orientador – UNISC

Dr. Ricardo Hermany
Professor examinador – UNISC

Dr. Everton José Helfer de Borba
Professor examinador – UNIVATES

Santa Cruz do Sul
2019

A todos aqueles que acreditaram no meu potencial.

AGRADECIMENTOS

Diante das correrias, cada vez mais intensas de nossas vidas, por muitas vezes deixamos de parar e agradecer a todos aqueles que nos cercam e que torcem pelo nosso crescimento, pelo nosso sucesso. Desta forma, não poderia deixar de dedicar este espaço, na presente produção acadêmica, para agradecer.

Primeiramente, gostaria de agradecer a minha mãe, Miriam, pelo incentivo incansável desde meus tempos de pré-escola, para que eu estudasse e me dedicasse ao estudo com afinco, para “ser alguém na vida”. Agradeço ao meu pai, Jorge, pelo orgulho que o mesmo transparece ter por mim, afinal de contas, não é todo dia que a filha de um operador de prensa com apenas a quarta série do ensino fundamental completo chega ao mestrado, com bolsa de estudos.

Agradeço a sempre determinada Adelina, minha avó, que sempre me deu conselhos para deixar os estudos em primeiro plano em minha vida, que “o resto” nós alcançamos através dele e do trabalho. Agradeço a minha irmã, Patrícia, por torcer por mim e compreender minhas ausências em razão dos estudos. Agradeço as minhas sobrinhas, Juliana e Mariana, por entenderem que “agora a tia Pri não pode, está estudando”. Agradeço ao meu cunhado, Diego, por sempre ter dito que eu sou o futuro da família.

Agradeço a uma pessoa muito especial, Fernando, tendo em vista que sempre me incentivou a correr atrás de meus objetivos, acreditou no meu potencial, mesmo quando nem eu mesma acreditava e fez parte dessa jornada do mestrado, nessas idas e vindas até a defesa desta dissertação. Agradeço a meus segundos pais de coração, Leonice e Nilton, por sempre me incentivarem e dizerem que eu “estou no caminho certo” e por não se importarem pelo tempo em que fiquei instalada em sua casa até a conclusão das aulas (e após elas também).

Agradeço as minhas amigas de longa data, Lilliana, Vanessa, Alessandra e as Fernandas, por entenderem que eu não pude encontrá-las muitas vezes diante das cargas de leituras e trabalhos que o mestrado me exigiu. Agradeço às amigas que fiz no período da graduação e que se mantiveram presentes na minha vida durante essa jornada, sempre me apoiando, de uma forma ou de outra: Carla, Fernanda, Kátia, Karoline e Karla.

Agradeço as amigadas que o mestrado me proporcionou, e aqui poderia citar a turma 2017 inteira, mas meu agradecimento vai especialmente para Fabiana, a

menina que veio lá de Roraima, enfrentando suas dificuldades e sempre teve uma palavra de suporte para as demais, à Marcia, por sua experiência e sabedoria, à Laís por sua inocência e à Maria Valentina por sua tranquilidade.

Agradeço as minhas companheiras de “team Jorge” durante 2017: Aneline e Fernanda, com as quais dividi angústias e indignações, além de aprender muito sobre os “bastidores” da vida de bolsista. Um agradecimento especial à Bárbara, minha parceira do time de orientandas do professor Jorge 2018, pela simplicidade e alegria estampadas em seu rosto e por ter acreditado no meu potencial.

Agradeço a minha antiga “chefe”, Luciane, a qual sempre deixou bem claro que, se tratando de estudos, eu não precisava me preocupar quanto a desconto de salário e compensação de horas, apesar das reclamações das colegas. Agradeço a minha “segunda chefe” do período de cartório, Glaucia, por sempre ter dito “vai Pri, teu futuro é grande, não te prende aqui”.

Um agradecimento especial à Coordenação do Programa de Pós Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul, sempre solícitos e prontos para ajudar e ouvir as angústias dos alunos, nas figuras dos ilustres professores Marli Marlene Moraes da Costa, Mônia Clarissa Hennig Leal e André Viana Custódio, tendo em vista que ocorreu troca de gestão durante o período 2017/2018.

Agradeço às meninas da secretaria que sempre estavam prontas para me aconselhar, me deixavam ficar com a chave, pois sabiam que eu chegaria pela manhã mais cedo que elas, pela parceria na hora de trabalhar nos Seminários do Programa e pelos momentos de descontração. Enívia, Morgana e Rosane, essa é para vocês!

Agradeço a todos os professores com os quais tive a honra de aprender nesse período. Cada um foi de suma importância para meu crescimento como pessoa, como pesquisadora e futura professora. Agradecimento especial à professora Suzi, que já havia me orientado nos tempos da graduação e me instigou a seguir na pesquisa. Agradeço ao professor Gonzaga pela disponibilidade de acompanhar um grupo de alunas para efetuarem pesquisas nas bibliotecas da Unisinos e da Puc, e por sempre estar disposto a sanar dúvidas.

Um agradecimento mais do que especial ao meu orientador, professor Jorge, por tudo. Primeiramente por ter me instigado a fazer parte de grupos de estudos e ter um diálogo aberto com os alunos da graduação sobre a oferta de

bolsas na pós-graduação. Em segundo lugar, por ter me escolhido para ser sua orientanda e por ter me concedido a bolsa de estudos, sem a qual o sonho do mestrado não seria possível. Agradeço pela dedicação nas orientações e pelo aprendizado que tive ao seu lado nos estágios de docência, pois através destes hoje me sinto mais segura para entrar em uma sala de aula.

Agradeço a Comissão de Aperfeiçoamento do Nível Superior – CAPES pela bolsa ofertada à Universidade de Santa Cruz do Sul a qual me foi concebida. Que mais e mais alunos possam ser agraciados com bolsas em reconhecimento a seus esforços.

Agradeço a Deus pelas dificuldades que passei e consegui superar, graças a fé que proporcionaste que eu tivesse em mim mesma.

A solidariedade é o sentimento que melhor expressa o respeito pela dignidade humana (FRANZ KAFKA).

RESUMO

Nesta dissertação trata-se do Estatuto da Pessoa com Deficiência como efetivador do Princípio da Solidariedade no ordenamento jurídico brasileiro e considera-se relevante, pois a Convenção, que resultou no Estatuto, é o primeiro tratado internacional de direitos humanos a ingressar no ordenamento jurídico brasileiro com força de Emenda Constitucional; o Estatuto é o primeiro documento a unificar os direitos das pessoas com deficiência em uma legislação e; a análise de seus instrumentos é de suma importância para buscar a efetivação dos direitos das pessoas com deficiência. O problema consiste em responder se há efetivação do Princípio Constitucional da Solidariedade pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência? O objetivo geral é Investigar a efetivação do Princípio da Solidariedade no Estatuto da Pessoa com Deficiência e os objetivos específicos são analisar o Princípio da Solidariedade e a sua presença no ordenamento jurídico brasileiro; estudar as alterações trazidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência na legislação civil e como forma de (des)proteção da dignidade da pessoa com deficiência; identificar os dispositivos contidos no Estatuto da Pessoa com Deficiência que determinam a efetivação do Princípio Constitucional da Solidariedade através da (des)proteção da pessoa com deficiência. O método de abordagem é hipotético-dedutivo partindo-se de duas hipóteses, uma positiva e outra negativa. Na primeira hipótese observa-se a proteção da dignidade da pessoa com deficiência por diversos dispositivos contidos no Estatuto da Pessoa com Deficiência. Já na segunda hipótese, verifica-se que muitos dos dispositivos contidos no Estatuto da Pessoa com Deficiência, mais que proteger, desprotegem a pessoa ao incluí-la no sistema legal como capaz de direitos e obrigações quando de fato não possuem tal capacidade. O tema proposto ajusta-se à linha de pesquisa do Programa, que é Constitucionalismo Contemporâneo, por meio da análise sobre a implementação da máxima da dignidade da pessoa humana a partir do Princípio da Solidariedade. O estudo associa-se à linha de pesquisa do Professor Orientador, pois examina as nuances do Princípio Constitucional da Solidariedade no ordenamento jurídico brasileiro. O método de procedimento monográfico utilizando-se de pesquisa bibliográfica. A pesquisa bibliográfica envolveu o levantamento e análise de obras nas bases de dados do Portal de Periódicos da CAPES, acervo da Universidade de Santa Cruz do Sul-UNISC e outros. A pesquisa bibliográfica circunscreveu-se a legislações, comentários ao Estatuto e doutrinadores do direito. Os resultados alcançados indicam que o Estatuto pode ser considerado como um efetivador do Princípio da Solidariedade e, conseqüentemente da dignidade da pessoa humana. Porém, ressalta-se que apenas a legislação não solucionará, de todo, o problema da discriminação da pessoa com deficiência, sendo necessária uma reeducação social para a inclusão.

Palavras-chave: Dignidade da pessoa humana; Estatuto da pessoa com deficiência; Princípio da solidariedade.

ABSTRACT

This dissertation deals with the Statute of the Person with Disabilities as an effector of the Principle of Solidarity in the Brazilian legal system and it is considered relevant because the Convention which resulted in the Statute is the first international human rights treaty that has entered into Brazilian legal system as constitutional amendment; the Statute is the first document to unify the rights of people with disabilities into legislation and; the analysis of its instruments is of paramount importance to seek the realization of persons with disabilities. The problem focuses on answer if are the effectiveness of the Constitutional Principle of Solidarity by the Statute of the Person with Disabilities? The general objective is to investigate the effectiveness of the Constitutional Principle of Solidarity by the Statute of the Person with Disabilities and the specific objectives are analyses the Principle of Solidarity and its presence in the Brazilian legal system; studies the Statute of Person with Disabilities changes on civil law as a way of (des)protecting the dignity of persons with disabilities; identify legal provisions in the Statute of the Person with Disabilities that determine the effectiveness of the Principle Constitutional of Solidarity through (des)protecting of person with disability. The theme that was proposed fits the research line of the Program, which is Contemporary Constitutionalism, through the analysis of the implementation of the maxim of the dignity of the human person from the Principle of Solidarity. The study is associated with the researcher's line of research, as it examines the nuances of the Constitutional Principle of Solidarity in the Brazilian legal system. The method of approach is the hypothetical deductive starting from two hypotheses, one positive e one negative. In the first hypothesis, one observes the protection of the dignity of the person with disability by several devices contained in the Statute of the Person with Disabilities. In the second hypothesis, many of the provisions contained in the Statute of the Person with Disabilities, rather than protecting, deprive the person by including them in the legal system as capable of rights and obligations when they do not have such a capacity. The method of monographic procedure with bibliographic research. The bibliographic research involved the survey and analysis of papers in the databases of the CAPES journal portal, collection of Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, and others. The bibliographic research was restricted to legislations, commentaries to the Statute and legal scholars. The results indicate that the Statute can be considered as an effector of the Principle of Solidarity and, consequently, of the dignity of human person. However, it is emphasized that only legislation is not sufficient to resolve the person with disability discrimination problem, being necessary a re-education of society for the inclusion.

Keywords: Dignity of human person; Statute of Person with Disability; Principle of solidarity.

LISTA DE ABREVIATURAS

ABNT	Associação Brasileira de Normas Técnicas
CJF	Conselho da Justiça Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CONADE	Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência
CORDE	Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa com Deficiência
CSPT	Conselho Superior da Justiça do Trabalho
EPD	Estatuto da Pessoa com Deficiência
OMS	Organização Mundial de Saúde
ONU	Organização das Nações Unidas
PNDH	Programa Nacional de Direitos Humanos
SUS	Sistema Único de Saúde
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TA	Tecnologia Assistiva
TPE	Tribunal Penal Eleitoral
TRE	Tribunal Regional Eleitoral
TSE	Tribunal Superior Eleitoral
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	13
2 A SOLIDARIEDADE COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL E INSTRUMENTO CONCRETIZADOR DA DIGNIDADE HUMANA.....	18
2.1 Direitos fundamentais: contextualização para o cenário brasileiro	19
2.2 O “super-princípio” da dignidade da pessoa humana.....	29
2.3 A solidariedade como realizadora efetiva da dignidade humana	40
3 O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO CENÁRIO JURÍDICO BRASILEIRO	51
3.1 A supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro	52
3.2 As alterações no Código Civil pátrio a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência.....	61
3.3 A (des)proteção da pessoa com deficiência a partir dos dispositivos do Estatuto da Pessoa com Deficiência	73
4 O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE POSITIVADO NO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA	82
4.1 A busca da dignidade da pessoa com deficiência.....	83
4.2 Dispositivos presentes no Estatuto concretizadores do Princípio da Solidariedade	94
4.3 Objetivos ainda não alcançados pelo Estatuto na positivação da dignidade da pessoa com deficiência como forma de efetivação do Princípio da Solidariedade .	110
5 CONCLUSÃO	118
REFERÊNCIAS.....	124

1 INTRODUÇÃO

Na sociedade brasileira, encontram-se, diariamente, situações de desrespeito aos direitos humanos em diversas camadas da sociedade. Muito se fala em grupos vulneráveis, sejam mulheres, negros, pessoas economicamente carentes, comunidade de lésbicas, gays, bissexuais e travestis – LGBT, e pessoas com deficiência. A fim de reduzir tal vulnerabilidade destes grupos, o Brasil vem buscando, ao longo dos anos, instrumentos que efetivem e assegurem, de forma eficaz, seus direitos e sua dignidade.

A temática acerca da necessidade de um tratamento jurídico a fim de assegurar igualdade para as pessoas com deficiência faz parte da abordagem do presente trabalho científico, tema recorrente na sociedade brasileira diante da busca pela dignidade deste grupo social. Pode-se afirmar que questões que defendam os direitos das pessoas com deficiência surgiram com a Constituição Federal de 1988, destacando-se a partir de então a Reforma da Psiquiatria, ocorrida em 2001 e a promulgação da Lei nº 13.146, de 6 de Julho de 2015, Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), também conhecido como Lei Brasileira de Inclusão, além de outras legislações esparsas.

As pessoas que se enquadram nesta categoria, pessoas com deficiência, são cidadãos de direito como todos os demais e merecem iniciativas sociais e governamentais que assegurem o acesso a tais direitos de forma igualitária, sendo trabalhadas questões que busquem igualar tais pessoas, com suas limitações, às demais. As questões mais pertinentes são relacionadas com a sua capacidade civil e o direito de decidirem sobre os atos de suas próprias vidas, além da convivência em um ambiente que promova o seu desenvolvimento e a vida em sociedade.

A Constituição Federal brasileira de 1988 tem como enfoque principal a dignidade da pessoa humana. No entanto, a partir do momento em que é necessária a criação de uma lei que traga a inclusão e a proteção de pessoas com deficiência pode-se notar que a máxima da dignidade não está sendo, de fato, efetivada de forma paritária. A presente pesquisa justifica-se a partir desse ponto, onde se busca encontrar no teor da lei onde tal máxima da dignidade da pessoa humana pode ser implementada a partir do Princípio da Solidariedade.

Nesse sentido, relacionar-se com o Princípio da Solidariedade presente na Constituição Federal brasileira justifica-se deste modo a escolha pela linha de pesquisa do Constitucionalismo Contemporâneo do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC.

A justificativa quanto ao orientador está relacionada com as mais recentes pesquisas do professor Pós-Doutor Jorge Renato dos Reis, na qual passou a abordar com maior enfoque o Princípio Constitucional da Solidariedade, além da temática estar presente em seu grupo de pesquisa Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado e em seu projeto de extensão CINEJUS, apresentando este último também a temática da pessoa com deficiência.

O Princípio da Solidariedade encontra-se no ordenamento jurídico pátrio como princípio constitucional e, dentre suas características e principais funções, consta buscar consolidar a dignidade da pessoa humana. A solidariedade muitas vezes vem acompanhada por um sentido de abdicar de uma vontade própria em prol dos demais, sendo às vezes confundida com caridade ou reconhecida apenas como virtude. No passar dos anos, possuiu contemplações ligadas com a Revolução Francesa, sob a figura da fraternidade, além de contemplações ligadas à religião, em um sentido de caridade. No presente trabalho, a abordagem dar-se-á sobre a solidariedade em seu sentido jurídico.

A iniciativa proposta pela Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, de 2006, a qual originou o Estatuto da Pessoa com Deficiência no Brasil, busca apresentar formas de tratamento, desenho universal, educação, trabalho, questões não discriminatórias, em uma tentativa de trazer tal camada da sociedade, que se encontra em grande desigualdade, para um patamar onde possam se igualar aos demais.

A proposta do presente trabalho consiste em um olhar sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência através do Princípio da Solidariedade, presente no ordenamento jurídico brasileiro e basilar para a concretização da dignidade da pessoa humana, de modo que o questionamento que se busca responder consiste em: considerando o cenário jurídico constitucional brasileiro e as atuais críticas que a doutrina especializada tem feito ao Estatuto da Pessoa com Deficiência no sentido de perquirir sobre a real proteção da dignidade da pessoa com deficiência, questiona-se: Há efetivação do Princípio Constitucional da Solidariedade pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência?

Para responder ao presente questionamento, parte-se de duas hipóteses, tendo em vista o método de pesquisa hipotético-dedutivo adotado no presente trabalho, de modo que, possivelmente, uma das duas hipóteses irá se concretizar ao término da análise. Na primeira hipótese observa-se a proteção da dignidade da pessoa com deficiência por diversos dispositivos contidos no Estatuto da Pessoa com Deficiência. Já na segunda hipótese, verifica-se que muitos dos dispositivos contidos no Estatuto da Pessoa com Deficiência, mais que proteger, desprotegem a pessoa ao incluí-la no sistema legal como capaz de direitos e obrigações quando de fato não possuem tal capacidade.

Desse modo, a fim de responder ao questionamento proposto e verificar qual a hipótese a ser confirmada, busca-se investigar se há efetivação do princípio da solidariedade no Estatuto da Pessoa com Deficiência. Para tanto, o trabalho subdivide-se em três capítulos. No primeiro abordar-se-á o histórico e acepções gerais dos direitos fundamentais, versando sobre os principais marcos históricos e as dimensões de tais direitos, a fim de contextualizar a temática no cenário brasileiro, tendo em vista que o berço dos direitos fundamentais foi a Europa e considerando-se que o Brasil foi “descoberto” apenas em 1500. Dessa forma, pode-se mencionar que o país utilizou-se das teorias já existentes.

Na continuação do primeiro capítulo, é feita menção à máxima da dignidade da pessoa humana, refletindo-se, no presente trabalho, como se atinge o seu atual sentido jurídico. Deste modo, refere-se à dignidade através de acepções de filósofos, abordando o valor intrínseco da pessoa, a importância da abordagem sobre a mesma na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, e como a mesma passou a constar nas Constituições de alguns países, estando presente na Constituição Federal brasileira de 1988.

Por fim, no primeiro capítulo, explanar-se-á o princípio da solidariedade, primeiramente através do seu sentido ético e abordando suas acepções históricas, seja da antiguidade clássica ou pós-Revolução Francesa, na qual o mesmo encontrava-se sob o viés de fraternidade. Também será realizada a diferenciação entre a fraternidade e a solidariedade e, ao fim do capítulo, serão feitas acepções ao seu sentido jurídico.

No segundo capítulo, cujo objetivo é apresentar o histórico do Estatuto da Pessoa com Deficiência, inicia-se através da abordagem da supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos, sendo apresentadas as diversas

interpretações que o Judiciário brasileiro já efetuou sobre a temática até chegar à Emenda Constitucional n. 45, de 2004, que regularizou o entendimento sobre a suprallegalidade. Será abordada a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, tendo em vista que se trata do primeiro documento a ingressar no ordenamento jurídico brasileiro após o entendimento da Emenda e, documento o qual serve de plano de fundo para o Estatuto.

Também são apresentadas as principais alterações ocasionadas na legislação civil a partir do Estatuto, principalmente no que tange à capacidade civil, de modo que as pessoas com deficiência não são mais consideradas como absolutamente incapazes. Modificações também ocorreram no que tange ao instituto da curatela, havendo alterações nas próprias nomenclaturas, tais como “interditado”. Conjuntamente com tal alteração da curatela, surge um novo instituto: a tomada de decisão apoiada, buscando garantir uma maior autonomia para as pessoas com deficiência.

No terceiro ponto do segundo capítulo, serão apresentadas críticas sobre alterações ocasionadas pelo Estatuto, as quais consistem no fato de o Estatuto deixar pontos em aberto e não efetuar uma alteração apropriada no campo das capacidades civis, mas que se importou mais com questões meramente superficiais.

No terceiro capítulo parte-se para a análise do Estatuto através do princípio da solidariedade, de modo a buscar verificar a problemática do presente trabalho. Assim, no primeiro ponto do capítulo será abordada a busca pela dignidade humana das pessoas com deficiência, referindo-se à noção de preconceitos e patrimonialismo presentes na sociedade brasileira, os quais serviram para que fossem criados estigmas sociais. Neste ponto reforça-se que as pessoas com deficiência não devem viver à margem da sociedade, pois são cidadãos detentores de direitos como todos os demais.

No segundo ponto do terceiro capítulo serão analisados os dispositivos legais presentes no Estatuto, sendo destacados aqueles que podem ser considerados como concretizadores do princípio da solidariedade e, conseqüentemente, da dignidade de tais pessoas. É destacada a sua importância como documento específico a tratar dos direitos e normas gerais sobre as pessoas com deficiência em um mesmo documento.

Após, no terceiro ponto, far-se-á menção aos pontos que o Estatuto deixou em aberto, sendo tais pontos normas onde faltou certa sensibilidade do legislador ao

criá-las, sem ter efetuado estudos de sua viabilidade. Ao término da análise, apresentar-se-á a conclusão do presente trabalho, respondendo ao questionamento inicial proposto.

A pesquisa do presente trabalho é bibliográfica, com consulta no acervo da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, além do Portal de Periódicos da CAPES.

2 A SOLIDARIEDADE COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL E INSTRUMENTO CONCRETIZADOR DA DIGNIDADE HUMANA

A Constituição Federal brasileira de 1988 inova ao apresentar sua redação legal partindo dos princípios fundamentais e, logo após, discorrendo sobre os direitos e garantias fundamentais. No presente capítulo busca-se apresentar o princípio da solidariedade como princípio constitucional e sua função normativa de concretizador da dignidade da pessoa humana.

O princípio da solidariedade é considerado como o princípio esquecido. Esquecido tendo em vista que se encontra na história dos direitos fundamentais, dos períodos históricos referentes aos modelos de Estado, características específicas da liberdade e igualdade, palavras que, em conjunto com a fraternidade, fazem parte do lema da Revolução Francesa de 1789 e representam as primeiras dimensões dos direitos humanos.

Tal princípio pode ser considerado como esquecido, mas a consciência da sociedade de que o mesmo existe e deve ser praticado/exercido é cada vez mais necessária, tendo em vista a forte presença de resquícios do individualismo herdado do período liberal. Desse modo, pretende-se no presente capítulo debater sobre tal princípio, através de uma contextualização acerca dos direitos fundamentais, partindo-se do âmbito mundial, abordando a Revolução Francesa como marco para poder se falar em direitos humanos.

Não pode se deixar de mencionar a influência europeia na construção da sociedade brasileira atual, tendo em vista que os pilares da justiça e organização estatal se moldam conforme o que lá se apresentou. A ideia de solidariedade também vem de um berço europeu, em sua expressão como fraternidade no lema da Revolução Francesa, dentre outros momentos, os quais serão discorridos ao longo do presente trabalho.

Como não poderia faltar, far-se-á menção à máxima da dignidade da pessoa humana, de modo a destacar a sua importância no epicentro do ordenamento jurídico, além de referir o princípio da solidariedade como forma de concretização da referida dignidade.

2.1 Direitos fundamentais: contextualização para o cenário brasileiro

Ao iniciar o presente capítulo, cabe apresentar a evolução histórica dos direitos fundamentais e sua ligação com os períodos históricos pertinentes ao seu desenvolvimento, de modo a situar, no tempo e espaço, o princípio da solidariedade.

Sarlet (2009, p.37) refere que a história dos direitos fundamentais constituiu-se em três etapas. A primeira está ligada a uma pré-história, estendendo-se até o século XVI. A segunda, uma fase intermediária, corresponde ao período de elaboração da doutrina do jusnaturalismo e da afirmação dos direitos do homem. A terceira fase, fase da constitucionalização, iniciou-se em 1776, com as declarações de direitos dos Estados americanos que estavam conquistando sua independência.

Nesta seara, ao tratar da pré-história dos direitos fundamentais, Gorczewski (2016, p. 109) refere que a noção de proteção ao homem é muito antiga, surgindo com as normas de caráter religioso, proveniente dos hominídeos. Menciona a civilização grega voltada ao humanismo racional, com a liberdade empregada no sentido de permissão para agir, conforme os termos de suas leis. Os romanos, conhecidos pela Lei das XII Tábuas, contribuíram para o desenvolvimento da técnica jurídica para a proteção dos seus.

Mesmo o desenvolvimento de tais civilizações nesse período pré-histórico, não foi suficiente para conter o aumento do nepotismo e uma modificação total da sociedade, sendo perdidos os avanços de até então. Surge a Idade Média com os senhores feudais donos exclusivos das terras sendo monarcas absolutos em seus domínios. Cada feudo tinha sua jurisdição e regras próprias (GORCZEWSKI, 2016, p. 115).

O final do século XV, já no período da Idade Moderna, refere-se ao tempo em que o poder político centralizava-se na figura do rei, o que era justificado a partir da vontade divina ou da ideia de contrato social¹. Neste período não havia uma positivação dos direitos fundamentais, de modo que a sociedade seguia as regras e imposições do monarca.

Diante da necessidade de proteger a população dos abusos da monarquia, pensadores iluministas começaram a refletir sobre a legitimidade do poder estatal,

¹ Jean Bodin defendia o poder do rei na vontade divina e Thomas Hobbes defendia a teoria do contrato social a partir da ideia de que “o homem é o lobo do próprio homem”, teoria encontrada em sua obra O Leviatã.

através da teoria do contrato social, destacando-se o pensamento de Locke, em sua obra Segundo Tratado sobre o Governo; Rousseau, em O contrato social e; Kant, em sua obra Fundamentação da Metafísica dos Costumes². O ideário de tais pensadores esteve presente em eventos decisivos para a consolidação dos direitos do homem, quais sejam a independência e fundação do Estado norte-americano e a Revolução Francesa de 1789. (SARMENTO, 2006, p. 8)

Comparato (2004, p. 49) refere que a Declaração do Bom Povo da Virgínia, que constituiu o nascedouro da nação norte-americana, é o documento que constitui o registro do nascimento dos direitos humanos na história. Em seu artigo primeiro, a Declaração faz menção à liberdade e à independência dos seres humanos, pela sua natureza, e aos seus direitos inatos, não podendo ser privados ou disporem da fruição das suas vidas, da propriedade de seus bens, com direito de procurar e obter a felicidade e a segurança. Na Declaração da Independência dos Treze Estados Americanos, ocorrida duas semanas depois, foram reafirmados tais valores. Treze anos após, na Declaração dos Direitos do Homem e Cidadão, da Revolução Francesa, a ideia de liberdade e igualdade foi reafirmada, faltando, entretanto, o reconhecimento da fraternidade.

Como principal fator divergente das duas revoluções, Comparato (2004, p. 51) menciona que a Revolução Americana deu mais ênfase em firmar sua independência em relação à coroa britânica e em estimular outras colônias europeias a fazerem o mesmo. Enquanto que a Revolução Francesa consistiu em uma tentativa radical de mudança das condições da vida em sociedade, em uma missão universal de libertação dos povos, de modo que influenciou a Europa, Ásia Menor e a América Latina, nascendo, dessa forma, o Estado.

É com o nascimento do Estado de direito que ocorre a passagem final do ponto de vista do príncipe para o ponto de vista dos cidadãos. No Estado despótico, os indivíduos singulares só têm deveres e não direitos. No Estado absoluto, os indivíduos possuem, em relação ao soberano, direitos privados. No Estado de direito, o indivíduo tem, em face do Estado, não só

² John Locke defendia a ideia de que o Estado deveria agir de acordo com os interesses do povo, sendo do povo o direito de escolher seu governante que tomaria as medidas necessárias para fazer cumprirem-se as medidas destacadas no pacto social. Jean Jacques Rousseau defendia a ideia de que o homem é bom por natureza, mas a sociedade o corrompe, sendo através do contrato social que se garante a soberania do povo. Immanuel Kant defendia que é necessário um contrato social para que as pessoas vivam em um estado civil, sendo necessário o “mando” do Estado tendo os vista as pessoas serem propensas a seguirem apenas suas vontades e coisas que as beneficiariam, diante de sua tendência individualista.

direitos privados, mas também direitos públicos. O Estado de direito é o Estado dos cidadãos. (BOBBIO, 1992, p. 61).

Como já referido, é neste período que se inicia uma positivação dos direitos humanos, com o reconhecimento das declarações provenientes da Revolução Americana e Francesa, apresentando rol de direitos ligados ao indivíduo. São direitos pertinentes ao individualismo jurídico e à igualdade formal, sendo a liberdade considerada como a liberdade para contratar. O fundamento desta liberdade era a propriedade materializadora de riqueza, compreendida neste momento histórico como a propriedade imobiliária (REIS, 2003, p. 773).

São esses os considerados direitos de primeira dimensão³, estando relacionados com a necessidade da burguesia de “libertar-se” de altos impostos, taxas e cobranças absurdas por parte do monarca, além de buscar uma não intervenção nas relações entre os particulares. Comparato (2004, p. 52) menciona que a sociedade liberal ofereceu à população, nesse novo modelo de Estado, a segurança da legalidade e a garantia da igualdade de todos perante a lei.

Tal consagração de direitos aos cidadãos vinculados à igualdade formal, garantia da liberdade individual e ao direito da propriedade foram de suma importância para a ascensão da burguesia para um *status* de riqueza, substituindo, assim, a nobreza, havendo uma forte separação entre as relações privadas e intervenções do Estado.

Diante disso, surge o primeiro modelo de Estado constitucional, tendo em vista seu caráter universal. Neste período passa a haver uma forte separação nas relações entre particulares e a intervenção do Estado, sendo que a este foi permitido apenas fazer aquilo que a lei autorizasse e, entre os particulares, era permitido fazer tudo que a lei não proibisse. A Constituição, nesse primeiro momento, tratava-se do documento que regulava a estrutura do poder, apresentando as separações entre os três poderes: Legislativo, Executivo e Judiciário (LEAL, 2007, p. 9).

³ Alguns autores, como Gorczewski, Bonavides, trazem a expressão “gerações de direitos” para referirem-se aos direitos fundamentais. Existe certa uniformidade com a utilização de “dimensões de direitos” como expressão mais correta, pois a ideia de gerações pode induzir a erro, podendo levar o leitor a uma compreensão de que houve uma superação de direitos, sendo que na realidade ocorreu ampliação no rol.

Nas relações entre Estado e indivíduo valia a Constituição, que limitava os governantes em prol da liberdade individual dos governados, enquanto, no campo privado, o Código Civil desempenhava o papel de constituição da sociedade civil, juridicizando as relações entre particulares de acordo com regras gerais, supostamente imutáveis, porque fundadas nos postulados do racionalismo jusnaturalista, que tinham seu centro gravitacional na ideia de autonomia privada. (SARMENTO, 2006, p. 12)

Nota-se, deste modo, a presença da dicotomia entre o público e o privado, não havendo a intervenção do Estado nas relações entre particulares. Havia duas fortes legislações vigentes na época, as quais não se interligavam de forma alguma. A primeira, Código Civil, que regulava as relações entre os particulares, direito privado, e, a segunda, Constituição, que, conforme já mencionado, apresentava a organização do Estado, ou seja, o direito público.

Sarmiento (2006, p. 15) afirma que o Estado brasileiro não viveu o liberalismo em sua forma pura, tendo em vista sempre ter girado em torno de uma política de clientela.

Magistrados, capitães, governadores, vice-reis, meirinhos, contratadores, eclesiásticos não desperdiçaram chances de cultivar ganhos paralelos. Em troca deles, guardas facilitavam a soltura de condenados, juízes calibravam o rigor das sentenças, fiscais unham parte das mercadorias que deveriam tributar. A participação em atividades de contrabando revelava-se também tolerada. Afinal, era recomendável, ao menos tacitamente, participar das oportunidades da economia colonial amealhando ganhos para o patrimônio familiar. Essa lógica que tornava natural a recepção por parte dos funcionários de ganhos no exercício de funções em nome do rei integrava o universo cultural em diversas escalas, desde o ambiente das relações locais em que a autoridade atuava, que aceitavam, até as esferas decisórias na metrópole, que toleravam. (FIGUEIREDO, 2012, p. 177).

Como reflexo do modelo de Estado Liberal no Brasil, tem-se, como “herança” uma forte influência do Código Napoleônico no Código Civil de 1916, no qual o paradigma era o cidadão proprietário, aquele que tivesse patrimônio, deixando os demais de lado (REIS, 2003, p. 774).

Esta influência refletiu no atual patrimonialismo brasileiro, de modo que o sistema burocrático sempre desenvolveu padrões envolvendo sempre certa classe, “em lugar de integrar, comanda; não conduz, mas governa. Incorpora as gerações necessárias ao seu serviço, valorizando pedagógica e autoritariamente as reservas para os seus quadros, cooptando-os com a marca de seu cunho tradicional” (FAORO, 2008, p. 831).

Tal pretensão de igualdade a todos perante a lei mostrou-se insuficiente para abarcar a classe de trabalhadores que estava em ascensão diante da necessidade de inserirem-se nas empresas capitalistas, causando a miserabilidade das classes proletárias na metade do século XIX (COMPARATO, 2004, p. 52). O Estado nada podia fazer para intervir nessa questão de desigualdade, já que dentre suas funções não constava a intervenção nas regulamentações econômicas, além da igualdade formal não assegurar a todos os membros da sociedade o mesmo poder aquisitivo, o que contribuía para o domínio do economicamente mais forte sobre os demais, fazendo com que tal desigualdade colocasse este modelo de Estado em declínio (REIS, 2003, p. 777).

Isto se tornou um grande problema que o Estado Liberal não conseguiria solucionar sem modificações em sua estrutura. Houve diversas críticas a este modelo, principalmente sobre este criar e sustentar o capitalismo selvagem. As principais críticas surgiram do marxismo, socialismo utópico e pela Doutrina Social da Igreja, onde eram questionados os excessos do individualismo no modelo liberal. A crítica marxista dizia que os direitos individuais eram uma fachada para a exploração do mais fraco. O socialismo utópico apontava que o liberalismo não era suficiente para resolver a questão da exploração, sendo necessárias reformas sociais. A Doutrina Social da Igreja, por sua vez, defendia a classe operária, abordando a necessidade de surgimento de direitos mínimos para estes (SARMENTO, 2006, p. 16).

Diante da situação da classe operária, a mesma passou a se organizar e reivindicar seus direitos. Desta feita, reconhece o Estado francês, em sua Constituição de 1848, algumas exigências econômicas e sociais da classe, porém, a afirmação e positivação de tais direitos humanos⁴, em caráter econômico e social só veio a ocorrer, a título formal, no século XX, com a Constituição mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar, de 1919 (COMPARATO, 2004, p. 53).

Deste modo, pode-se falar em uma transição do Estado Liberal para o Estado do Bem-Estar Social, ou *Welfare State*. Com esse modelo de Estado, passou-se a observar direitos pertinentes a prestações estatais para a garantia de

⁴ Distingue-se direitos humanos de direitos fundamentais, onde os primeiros são direitos inerentes à condição de ser humano, não exigíveis por nenhum Estado enquanto que os direitos fundamentais são aqueles que, tendo em vista diferentes momentos históricos onde se contou com ameaça a tais direitos, restou necessária uma positivação dos mesmos, a fim de que pudessem ser exigidos.

condições mínimas para a sociedade, como direito à saúde, à educação e à previdência. Segundo Comparato (2004, p. 53) o sujeito titular de tais direitos deixa de ser representado pelo ser humano em abstrato e passa a abranger o conjunto de grupos sociais oprimidos pela miséria, doença, fome e marginalização.

Tais direitos prestacionais são considerados como a segunda dimensão dos direitos fundamentais, considerando o momento histórico pertinente, onde havia uma necessidade de intervenção estatal no “excesso de liberdade” proveniente do capitalismo, que trouxe como resultados fortes desigualdades sociais. Em decorrência disso, a segunda dimensão teve como enfoque principal a busca pela igualdade material, a fim de reduzir as disparidades.

Importa ressaltar que tais dimensões de direitos humanos não se sobrepõem à distinção que ocorre entre as mesmas, conforme explana Perez Luño (2006, p. 28) consiste no fato de que

[...] en la *primera* los derechos humanos vienen considerados como derechos de defensa [...] de las libertades del individuo, que exigen la autolimitación y la no injerencia de los poderes públicos em la esfera privada y se tutelan por su mera actitud pasiva y de vigilancia en términos de policía administrativa; en la *segunda*, correspondiente a los derechos económicos, sociales y culturales, se traducen em derechos de participación [...], que requieren una política activa de los poderes públicos encaminada a garantizar su ejercicio, y se realizan a través de las técnicas jurídicas de las prestaciones y los servicios públicos.

É nesse período que ocorre a publicização do direito privado, havendo uma sobreposição do direito público sobre o privado em decorrência da intervenção estatal e regulação coercitiva sobre os comportamentos individuais e de grupos intermediários (SARMENTO, 2006, p. 24). Para Bobbio (1997, p. 25) trata-se de uma época de progresso, tendo em vista que o direito público começou a impor a sua revanche sobre o direito privado, passando aquele a englobar, de forma sutil, a sociedade civil.

Com essa intervenção do Estado tem-se o desmembramento do Direito do Trabalho do Direito Civil e, no Direito Privado, ampliam-se as hipóteses de limitação da vontade das partes em favor dos interesses coletivos. Da mesma forma

[...] dá-se a positivação dos direitos sociais e econômicos, fenômeno assente na inquestionável premissa de que, diante da desigualdade de fato existente no meio social, se o Estado não agir para proteger o mais fraco do mais forte, os ideais éticos da liberdade, igualdade e solidariedade em que

se lastreia o constitucionalismo seguramente vão se frustrar (SARMENTO, 2006, p. 19).

No Brasil, apesar de não haver um Estado de Bem-Estar Social, segundo Reis (2003, p. 778), houve o Estado Legislativo, que trouxe diversos microsistemas jurídicos, pela necessidade de regular as normas de modo que protegessem os interesses sociais, a fim de permitir uma publicidade do Direito Privado.

Indo ao encontro desta concepção Sarmento (2006, p. 25) expõe que, com esse processo de publicização do Direito Privado foi possível combater e encerrar perigos evidentes passando a incidência de direitos fundamentais nas relações privadas.

O Estado de Bem-Estar Social europeu entrou em crise considerando os choques de petróleo da década de 70, a qual se desencadeou diante da expansão desordenada do Estado, resultando na sua ineficiência, o aumento das demandas sociais e a globalização econômica, o que colaborou para uma debilidade do Estado onde “deteriora-se a sua capacidade de formulação e implementação de políticas públicas, de regulamentação e fiscalização do seu mercado interno, e com isso o seu poder de garantir a eficácia dos direitos sociais” (SARMENTO, 2006, p. 27).

Esse período de transição foi marcado por diversos conflitos, levando até a uma descrença constitucional, passando a Constituição a sofrer resistência ideológica e perda de credibilidade diante da falta de efetividade das normas constitucionais. “Ela passa a ser vista pelos seus destinatários como um repositório de utopias e de proclamações políticas, de pouca valia prática.” (SARMENTO, 2006, p. 53).

É nesse contexto que surge a teoria da força normativa da Constituição, defendida por Konrad Hesse (1991, p. 7), na qual a Constituição opera a síntese dialética entre o mundo do ser e do dever ser, que não podem ser analisados separadamente, tendo em vista que a realidade social influi na Constituição, pois é na sociedade em que será aplicada. Também possui uma pretensão de eficácia de modo a influenciar as relações, não sendo apenas um espelho do que ocorre na sociedade.

Dessa forma, Hesse (1991, p. 7) destaca como ponto principal a vontade de Constituição, havendo o anseio para a realização concreta da mesma e estando a sociedade mobilizada neste sentido. Quanto maior a vontade de Constituição, menores serão os limites para a concretização da mesma.

Diante da crise do modelo do *Welfare State* e da necessidade de uma maior eficácia da Constituição, passa-se a falar em direitos de terceira dimensão, estando estes ligados à terceira parte do lema da Revolução Francesa, *fraternité*. Nesse ponto foi extremamente necessária uma remodelação dos modelos estatais, a fim de uma “comoção” da sociedade como um todo, indo além da ajuda/apoio nacional.

É nesse contexto histórico que se destacam os direitos fundamentais de terceira dimensão, direitos de fraternidade ou de solidariedade, os quais se destacam, pois

[...] trazem como nota distintiva o fato de se desprenderem, em princípio, da figura do homem-indivíduo como seu titular, destinando-se à proteção de grupos humanos (família, povo, nação), e caracterizando-se, conseqüentemente, como direitos de titularidade coletiva ou difusa. (SARLET, 2009, p. 48)

Pérez-Luño (2006, p. 28) afirma que os direitos dessa terceira dimensão são respostas ao fenômeno de “contaminação das liberdades” diante das novas tecnologias. São direitos que giram em torno do direito à paz, direitos dos consumidores, direitos biotecnológicos e pertinentes à manipulação genética, direito à qualidade de vida e da liberdade informática, além de direitos ligados ao meio ambiente.

Com tais direitos, abriu-se espaço para um novo modelo de Estado, o Democrático de Direito, onde a Constituição passa a assumir um caráter mais principiológico, tendo como norte a dignidade da pessoa humana. A defesa dos direitos fundamentais passa a ser assegurada pelo judiciário, de modo a evitar ameaças aos mesmos diante da anterior discricionariedade do legislador (LEAL, 2007, p. 40).

São reconhecidas mais dimensões de direitos fundamentais, embora autores como Pérez-Luño classifiquem tais direitos em apenas três dimensões. A quarta dimensão está relacionada com a temática da genética, como a biotecnologia, bioética e engenharia genética, englobando questões como o aborto, cirurgias intrauterinas, clonagem, criação de células-tronco, eutanásia, reprodução humana assistida, transplante de órgãos, dentre outros (GORCZEVSKI, 2016, p. 144). Já para Bonavides (2008, p. 571), os direitos de quarta dimensão seriam os relacionados com a democracia, direito à informação e ao pluralismo.

A quinta dimensão dos direitos fundamentais faz relação com a passagem da sociedade industrial para a sociedade virtual e, em decorrência do

desenvolvimento da cibernética, comércio eletrônico, inteligência e realidade artificiais, internet e a sociedade em rede são reconhecidos como direitos da era digital. Tais direitos visam a proteção e a regulamentação do uso dessas tecnologias (GORCZEVSKI, 2016, p. 145).

Atualmente, no Estado Democrático de Direito, é possível vislumbrar que o mesmo herdou diversas instituições do Estado liberal, como a separação dos poderes, a ideia do próprio Estado, e a proteção aos direitos fundamentais. Tais conceitos sofreram suas evoluções históricas, ajustando-se às novas realidades. (LEAL, 2009, p. 2872).

Ao fazer um breve retrospecto da contemplação das Constituições brasileiras quanto aos direitos fundamentais, pode-se referir que a Constituição de 1824, ainda do período imperial, assegurava de forma expressa os direitos de primeira dimensão, ou seja, as liberdades em geral, direitos esses constantes no Capítulo III, Título 8º “Das garantias dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros” (GORCZEVSKI, 2016, p. 192). A Constituição de 1824 também trouxe a separação dos poderes em executivo, legislativo e judiciário, além do moderador. O direito ao voto, na época censitário, com eleição em dois graus onde “o eleitor de Paróquia votava para o eleitor de Província e este para os Deputados e Senadores” (LÉRIAS, 2008, p. 197), a autonomia do legislativo frente ao executivo e o controle das forças armadas submetido à Câmara e não ao Imperador (LÉRIAS, 2008, p. 198).

Na Constituição de 1891, já na República do Brasil, eram excluídos do voto de forma discriminatória, os pobres, mendigos, menores de idade, mulheres. As eleições passaram a ser por votação direta. Passou a ser assegurada a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos à liberdade, segurança individual e propriedade.

Na Constituição de 1934 encontram-se nuances de preocupação com a ordem social, de modo a privilegiar a ordem econômico-social, a família, a cultura, a educação, buscando subordinar a propriedade ao interesse social, amparo para os indigentes, direitos aos trabalhadores, além do direito ao voto para todos os sexos, a partir dos 18 anos (LÉRIAS, 2008, p. 221).

Em 1937 nasce a Constituição do Estado Novo, conhecida também como a Constituição polaca pela influência do fascismo italiano e da Constituição Polonesa.

A Constituição de 1946 continuou excluindo os analfabetos do direito ao voto, inseriu a obrigação de alistamento militar e voto para os maiores de 18 anos. Eram assegurados direitos à vida, à liberdade, à segurança individual, à inviolabilidade e ao sigilo de correspondência, à liberdade de consciência, à liberdade do pensamento, de reunião, de associação e de domicílio e o *habeas corpus* passou a ser um direito de todos que se sentissem coagidos ou ameaçados.

Na Constituição de 1967 foi mantida a inviolabilidade dos direitos à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, sendo tais direitos assegurados aos brasileiros e estrangeiros residentes no país (LÉRIAS, 2008, p. 234).

Afirma Reis (2003, p. 780) que foi a partir da Constituição brasileira de 1988 que houve uma reforma no modo de pensar o direito privado brasileiro, passando a legislação infraconstitucional a se tornar constitucionalizada. Neste ponto, passa a ter forte influência dos direitos fundamentais na legislação constitucional, passando a existir, no corpo do texto constitucional, um rol minucioso acerca dos direitos sociais.

Nesse período, passou-se a uma remodelagem do Direito Privado, na qual este perdeu seu viés de proteção patrimonial do modelo de Estado liberal, passando-se para a proteção da pessoa humana, sendo compreendido como princípio norteador o da dignidade da pessoa humana. “A constituição assume o seu *status* de lei superior e passa a ser o centro do ordenamento jurídico, irradiando seus princípios normativos a toda a legislação denominada infraconstitucional.” (REIS, 2003, p. 778).

O Estado Democrático de Direito, portanto, é um Estado comprometido constitucionalmente com a realização efetiva dos direitos fundamentais. Para tanto, deve estar dotado de instrumental jurídico passível de judicialização de uma gama maior de conflitos gerados pela efetivação daqueles direitos, aos quais se passou a reconhecer eficácia vertical e horizontal. (FINGER, 2000, p. 93)

No que tange à eficácia dos direitos fundamentais, Sarlet (2009, p. 235) refere que no artigo 5º, parágrafo primeiro do texto constitucional de 1988, consta a aplicação imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais. Tal redação legal suscitou dúvidas e discussões acerca da auto aplicação da Constituição, debates superados quando ocorreu a promulgação do Código Civil, em 2002.

Sarlet (2009, p. 66) destaca, dentre as inovações contidas na Constituição Brasileira de 1988, o local onde se encontram os direitos fundamentais, logo após o Preâmbulo e os princípios fundamentais, destacando os mesmos como valores superiores de toda a ordem constitucional e jurídica. A mudança na nomenclatura de “direitos e garantias individuais” para “direitos e garantias fundamentais” também realça o fato de que devem ser reconhecidos os direitos sociais.

No mesmo sentido, Sarmento (2016, p. 59) afirma que o princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inciso III, CF) unifica todo o sistema brasileiro de direitos fundamentais, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico.

Neste Estado Democrático de Direito, passa-se a um grande enfoque na dignidade da pessoa humana. Diversos são os institutos contidos no texto legal a fim de assegurar tal máxima da dignidade. Dentre eles, ao presente trabalho dá-se enfoque ao princípio da solidariedade. Porém, antes de adentrar ao princípio constitucional da solidariedade, importante mencionar aspectos relevantes à dignidade da pessoa humana, epicentro do ordenamento jurídico brasileiro.

2.2 O “super-princípio” da dignidade da pessoa humana

Antes de entrar no mérito da temática do princípio constitucional da solidariedade, não se poderia deixar de mencionar concepções pertinentes à dignidade da pessoa humana, considerada no ordenamento jurídico brasileiro como um “super-princípio”. A dignidade é a máxima a ser observada tanto nas relações entre particulares como nas relações entre Estado e particulares. Porém, importante ressaltar que a mesma não é uma criação da Constituição brasileira de 1988, sendo importante, no presente momento, fazer retrospecto acerca da temática.

Diversas foram, e são, as teorias que buscam responder ao questionamento sobre o que é a dignidade, qual sua finalidade. Delsol (2014, online) refere que no pensamento europeu, por muito tempo a dignidade foi considerada como algo insular e específico. Referiu também que o termo passou a ser utilizado pela ideologia cristã e fala da teoria de Kant.

Pourquoi l'homme est-il spécialement digne et respectable? Parce qu'il est autonome, répond Kant. La dignité, qui n'est plus issue de la transcendance donc incondionnée, réclame dès lors des critères pour se légitimer. Ces critères sont des caractéristiques, des définitions (DELSOL, 2014, online)⁵.

Sobre a evolução do conceito e da percepção da dignidade humana, dos primórdios das civilizações faz-se necessário referir como ocorreu a sua jornada para o epicentro do ordenamento de diversos países, destacando-se, no presente trabalho, o Brasil.

Refere Sarlet (2009, p. 98) que a ideia do valor da pessoa humana encontra suas raízes no pensamento clássico e na ideologia cristã. No pensamento clássico a dignidade, compreendida como *dignitas*, significava a posição social ocupada e o grau de reconhecimento desta posição pelos demais membros da comunidade, podendo a dignidade ser considerada maior para alguns e menor para outros. No pensamento cristão, tal dignidade encontrava seu fundamento no fato do homem ter sido criado à imagem e à semelhança de Deus e, desta forma, possuía um valor intrínseco em si, não podendo vir a ser transformado em objeto.

Na Idade Média, Tomás de Aquino reafirma que a noção de dignidade encontra sua razão no fato do homem ser a imagem e semelhança de Deus, porém, acrescenta que a capacidade de autodeterminação inerente à natureza humana é um ponto que justifica a dignidade, existindo essa em razão de sua própria vontade (SARLET, 2011, p. 37).

No século XVI e início da expansão colonial espanhola, quanto ao processo de aniquilação, exploração e escravização dos índios, Francisco de Vitoria referiu que, diante do direito natural inerente a todos os seres humanos e, diante de sua natureza humana, sem levar em consideração a regra de que isso só se aplicam àqueles que praticassem a mesma religião, os índios deveriam ser respeitados como sujeitos de direito (SARLET, 2009, p. 99).

Já Samuel Pufendorf defendia que a noção de dignidade não estava vinculada à natureza do homem e não poderia ser justificada através de seu *status* social, da mesma forma que não deveria ser justificada através de vontade divina. Pufendorf alegava que “mesmo o monarca deveria respeitar a dignidade da pessoa

⁵ Em tradução livre: Por que o homem é especialmente digno e respeitável? Porque ele é autônomo, responde Kant. A dignidade, que não mais um resultado de transcendência, portanto incondicionada, exige critérios para se legitimar. Esses critérios são características, definições.

humana, considerada esta como a liberdade do ser humano de optar de acordo com sua razão e agir conforme seu entendimento e sua opção” (SARLET, 2011, p. 39).

Com o Iluminismo, o discurso sobre a dignidade passou a ganhar ares universais, aparecendo principalmente nas revoluções Francesa e Norte-americana, onde se afirmou, na Declaração dos Direitos do Homem e Cidadão, de 1789, que todos os homens nascem iguais e livres em direito e na Declaração da Independência dos Estados Unidos, em 1776, que todos os homens são criados iguais (SARMENTO, 2016, p. 34).

Do período Iluminista resultaram diversas expressões de filósofos acerca da dignidade, sendo destacado o pensamento de Rousseau, para quem o contrato social deveria garantir igualdade entre os cidadãos, além de criticar as desigualdades sociais e, o pensamento de Kant, para quem as pessoas não têm preço, e sim dignidade, garantindo um fim em si mesmas, fundamentando a dignidade na autonomia da pessoa humana (SARMENTO, 2016, p. 35). Dessa forma, resulta da teoria de Kant o imperativo categórico da dignidade, onde fundamenta “age de tal maneira que uses a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente como fim, e nunca simplesmente como meio” (KANT, 2011, p. 73).

De acordo com Kant, no mundo social existem duas categorias de valores: o preço e a dignidade. Enquanto o preço representa um valor exterior (de mercado) e manifesta interesses particulares, a dignidade representa um valor interior (moral) e de interesse geral. As coisas têm preço; as pessoas, dignidade. O valor moral se encontra infinitamente acima do valor de mercadoria, porque, ao contrário deste, não admite ser substituído por equivalente (MORAES, 2009, p. 81).

Kant valoriza, em sua teoria, a capacidade para o uso da razão, existente em cada indivíduo, sendo, dessa forma impessoal. Crítica a sua teoria refere que tal modelo de pessoa não é possível que exista, pois o que se deve respeitar é a abstração presente no ser humano e não o ser em concreto (SARMENTO, 2016, p. 43).

Sarmiento (2016, p. 37) também menciona as críticas à dignidade, tendo em vista sua difícil concretização. Um dos críticos mencionados pelo autor é Friedrich Nietzsche, filósofo alemão, que refutou a afirmação da dignidade humana, baseado na ideia de que a mesma seria uma grande mentira inventada pelos mais fracos para se auto enganarem.

A Igreja Católica também, por determinado período de tempo, manteve uma ideia de dignidade no sentido de cada pessoa saber o seu lugar na sociedade, de modo a legitimar as hierarquias já existentes, opondo-se aos ideais iluministas e defendendo veementemente o discurso do poder divino dos reis.

No século XIX, Georg Wilhelm Friedrich Hegel, apresentando um contraponto à teoria kantiana, argumentou que a dignidade é resultado do reconhecimento de que cada um é uma pessoa e que se devem respeitar os demais como pessoas (SARLET, 2011, p. 46).

Destaca-se que a primeira menção ao valor da dignidade humana, de forma explícita, ocorreu no preâmbulo do decreto que aboliu a escravidão na França, em 1848, que afirmava que a escravidão era um atentado à dignidade humana. Algumas constituições, antes da Segunda Guerra Mundial, faziam menção à dignidade, tais como a do México de 1917, Alemanha e Finlândia em 1919. A Constituição brasileira de 1934 também trazia a figura da dignidade em seu artigo 115, ao afirmar que “a ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça às necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna” (SARMENTO, 2016, p. 53).

No entanto, pode-se referir que a positivação propriamente dita da dignidade da pessoa humana em âmbito internacional e constitucional passou a ganhar força após a Segunda Guerra Mundial, diante das atrocidades ocorridas neste período (SARMENTO, 2006, p. 88).

A compreensão da dignidade suprema da pessoa humana e de seus direitos, no curso da História, tem sido, em grande parte, o fruto da dor física e do sofrimento moral. A cada grande surto de violência, os homens recuam, horrorizados, à vista da ignorância que afinal se abre claramente diante de seus olhos; e o remorso pelas torturas, as mutilações em massa, os massacres coletivos e as explosões aviltantes faz nascer nas consciências, agora purificadas, a exigência de novas regras de uma vida mais digna para todos (COMPARATO, 2003, p. 37).

Neste ponto, complementa Comparato (2003, p. 225) ao afirmar que tais atrocidades demonstraram que a superioridade, seja de raça, classe social, cultura, sobre as demais, põe em risco a sobrevivência da própria humanidade. A Declaração Universal de 1948 representou o ápice de um processo ético iniciado com as Declarações dos Estados Unidos e da Declaração dos Direitos do Homem e Cidadão, da Revolução Francesa, de modo a levar o reconhecimento da igualdade

de todo ser humano em sua dignidade “[...] como fonte de todos os valores, independentemente das diferenças de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião, origem nacional ou social, riqueza, nascimento [...]” (COMPARATO, 2003, p. 225).

Lafer (1988, p. 154) ao fazer estudo sobre o livro *Origens do Totalitarismo*, de Hannah Arendt, refere que a autora vai ao encontro do que é exposto por Comparato e mais, acrescenta que a cidadania é o pilar para o direito a ter direitos e condição para os indivíduos beneficiarem-se do princípio da legalidade, a fim de evitar o surgimento de um novo estado totalitário. Bignotto (2001, p. 39) também ao fazer estudo sobre a obra de Hanna Arendt, refere que uma sociedade democrática não pode conviver com um movimento totalitário, de modo que, o que ocorreu na Alemanha, e ainda é visto em sociedades atuais, é que as democracias podem ser usadas pelos movimentos extremistas.

No mesmo sentido, Sagan (1998, p. 226) refere que o século XX foi marcado por colapsos de monarquias e impérios, além da ascensão de democracias, ditaduras ideológicas e militares. Faz menção aos grupos que passaram a ser exterminados pelos nazistas: judeus, homossexuais, socialistas, deficientes físicos e as pessoas de origem africana. Bonavides (2008, p. 575) deixa clara a situação da sociedade diante da violação de direitos humanos ao dizer que:

[...] os direitos humanos, tomados pelas bases de sua existencialidade primária, são assim os aferidores da legitimação de todos os poderes sociais, políticos e individuais. Onde quer que eles padeçam lesão, a Sociedade se acha enferma. Uma crise desses direitos acaba sendo também uma crise do poder em toda sociedade democraticamente organizada.

Como resposta a todas as atrocidades provenientes da Segunda Guerra Mundial, tem-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, da ONU, em seu artigo primeiro a afirmação de que “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”. Dessa forma, reflete Bonavides (2008, p. 578) ao afirmar que tal Declaração é o estatuto de liberdade de todos os povos, sendo a esperança de promoção de respeito à dignidade do ser humano, sem distinção.

A Constituição italiana, de 1947 e a alemã de 1949 passaram a abarcar o princípio da dignidade, sendo este posteriormente inserido nas Constituições de

outros países. O princípio apresenta-se em um duplo sentido, sendo um limite para o poder público não atentar contra ele e, sendo um norte para a conduta estatal, de modo a impor que as autoridades públicas ajam no sentido de proteção ao livre desenvolvimento da pessoa humana, devendo assegurar condições mínimas para a vida com dignidade (SARMENTO, 2006, p. 89).

Moraes (2009, p. 83) menciona as Constituições portuguesa (1976) e espanhola (1978) que, após períodos de ditadura⁶ e República franquista⁷, respectivamente, adotaram o princípio da dignidade em seus valores e fundamentos, estando presente no artigo primeiro de ambas⁸. Miranda (2002, p. 141) refere que esta Constituição portuguesa é um documento muito preocupado com os direitos fundamentais dos cidadãos e trabalhadores e com a divisão do poder. O documento “[...] procura vivificar e enriquecer o conteúdo da democracia, multiplicando as manifestações de igualdade efectiva, participação, intervenção, socialização, numa visão ampla e não sem alguns ingredientes de utopia” (MIRANDA, 2002, p. 141).

No âmbito brasileiro, a Constituição de 1988 foi a primeira a apresentar a dignidade da pessoa humana como máxima. Porém, diante do já exposto, não se trata de uma inovação brasileira em relação direito constitucional internacional. (SARLET, 2009, p. 97).

É a dignidade da pessoa humana o alicerce para que a ordem democrática e jurídica se constitua, o que justifica que o valor da dignidade alcança todos os setores da ordem jurídica (MORAES, 2009, p. 84).

Ora, a dignidade da pessoa não consiste apenas no fato de ser ela, diferentemente das coisas, um ser considerado e tratado, em si mesmo, como um fim em si e nunca como um para a consecução de determinado resultado. Ela resulta também do fato de que, pela vontade racional, só a pessoa vive em condições de autonomia, isto é, como ser capaz de guiar-se pelas leis que ele próprio edita (COMPARATO, 2003, p. 21).

⁶ Portugal pelo período de 1932 a 1974 encontrava-se em ditadura salazarista, iniciada durante o governo de António de Oliveira Salazar, que durou até o ano de 1968 e continuada por Marcelo Caetano até o ano de 1974.

⁷ Na Espanha ocorreu a República Franquista durante o governo do general Francisco Franco Bahamonde, tendo início no fim da Guerra Civil Espanhola em 1939 até a morte e sucessão do general em 1975.

⁸ No artigo primeiro da Constituição portuguesa consta “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”. No artigo primeiro da Constituição espanhola consta “Espanha torna-se um Estado social e democrático de direito, que defende como valores superiores de sua liberdade legal, a justiça, a igualdade e o pluralismo político”.

Sabe-se que não há uma conceituação clara e concisa acerca da dignidade, no entanto, Sarlet (2011, p. 73) apresenta uma proposta de conceito, em processo de reconstrução, a fim de representar a maior afinidade possível com uma compreensão multidimensional, aberta e inclusiva da dignidade da pessoa humana. Dessa forma, considera como dignidade

[...] 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 corresponsável 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 (SARLET, 2011, p. 73).

Indo ao encontro dessa definição de Sarlet, Comparato (2003, p. 25, grifos no original) afirma que “o homem é o único ser, no mundo, dotado de *vontade*, isto é, da capacidade de agir livremente”. Ressalta Sarmento (2016, p. 57) que o processo de positivação da dignidade da pessoa humana não diminuiu a compreensão não jurídica do termo. A mesma continua sendo um elemento central em diversas religiões, teorias filosóficas, além de servir de ponto central para as reivindicações sociais dos grupos excluídos.

Na mesma linha de pensamento de Sarmento, Comparato (2003, p. 31) refere que a dignidade da pessoa humana existe, de forma singular, em cada ser humano e, em decorrência disso, não há justificativa de utilidade pública ou reprovação social que possa legitimar a pena de morte. O homicídio do criminoso pelo Estado, mesmo que resulte de julgamento regular, é um ato eticamente injustificável por atentar contra a vida.

Com a consolidação do Estado Democrático de Direito, a dignidade humana transformou-se em axioma universal de toda e qualquer função pública. Nesse modelo de Estado, a participação na condução da coisa pública torna-se direito fundamental, além de pressuposto da soberania popular (DIAS; JUNQUEIRA, 2016, p. 287).

No contexto brasileiro, a dignidade da pessoa humana possui destaque na Constituição de 1988, estando presente no artigo primeiro, inciso III⁹, sendo considerada como fundamento da República, além de ser definidora de direitos, garantias e deveres fundamentais, tendo em vista seu caráter de princípio, regra e valor fundamental (SARLET, 2011, p. 83).

Porém, no que tange à esfera social, no Estado brasileiro as pessoas foram, e são, percebidas como seres inseridos em uma teia de relações sociais que constituem a sua identidade, o que resulta em um enraizamento de feições que classificam as pessoas como classe social, cor, profissão, relações afetivas, reconduzindo à desigualdade (SARMENTO, 2016, p. 59).

Em razão disso, denota-se a importância de estudo e buscas para a concretização da dignidade da pessoa humana, principalmente no contexto brasileiro, diante de tais desigualdades. A proposta do presente trabalho consiste em uma análise acerca da efetivação, ou não, do princípio da solidariedade, e conseqüentemente da dignidade da pessoa humana, no Estatuto da Pessoa com Deficiência, lei que busca sanar questões de viés da busca da igualdade pelas pessoas com deficiência.

Tal busca reflete não só no caráter individual da dignidade, assim como no caráter humanitário. Ressaltando-se que há uma dimensão social da dignidade, na medida em que todos são iguais em dignidade e como tais, convivem.

Onde não houver respeito pela vida e pela integridade física do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde a intimidade e identidade do indivíduo forem objeto de ingerências indevidas, onde sua igualdade relativamente aos demais não for garantida, bem como onde não houver limitação do poder, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana, e esta não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças. A concepção do homem-objeto [...] constitui justamente a antítese da noção da dignidade da pessoa humana (SARLET, 2009, p.104).

Neste ponto, faz-se necessário apresentar a distinção das compreensões de dignidade, em seu sentido individual e humano. Sarlet (2009, p. 102) refere que o fato de ter sido apresentada na redação legal a “dignidade da pessoa humana”,

⁹ 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.

constitui ponto fundamental para referir que não se trata da dignidade no sentido humanidade e sim, individualmente.

Sarmento (2016, p. 27) refere que a dignidade da pessoa humana e a dignidade da espécie humana se entrelaçam e ambas estão presentes nas constituições contemporâneas. Ressalta como diferença o fato da dignidade da espécie humana consistir no reconhecimento do ser humano como superior a todos os seres que habitam o mundo, sendo tal superioridade justificada de diversas formas, seja pela razão, pelo livre arbítrio, dentre outras justificativas.

Deixa-se registrado no presente trabalho a compreensão de que não é possível a existência da dignidade individual sem o respeito à dignidade em seu caráter universal e é referida afirmativa que se confirma através do princípio da solidariedade, a ser destacado no próximo item do presente capítulo. Porém, para que se possa chegar ao referido princípio, faz-se necessário apresentar a divisão de axiomas que servem de meios de proteção/busca da concretização da dignidade da pessoa humana.

Sarmento (2006, p. 89) refere que Maria Celina Bodin de Moraes, em sua obra *Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*, desdobrou juridicamente o princípio da dignidade da pessoa humana em quatro postulados essenciais, sendo o direito à igualdade, tutela da integridade psicofísica, direito à liberdade e o princípio da solidariedade social.

O fundamento jurídico da dignidade humana, manifestado no princípio da igualdade, está relacionado com o direito de não receber tratamento discriminatório e o direito de ter direitos iguais aos demais. Nesse primeiro momento, a igualdade assume um caráter formal. Como visto, tal igualdade tornou-se insuficiente, sendo necessária outra forma, igualdade substancial, a qual prevê a necessidade de tratamento desigual para as pessoas desiguais, sendo contempladas as diferenças existentes entre as pessoas (MORAES, 2009, p. 88).

No que tange ao princípio de proteção à integridade psicofísica da pessoa humana, estão contemplados os direitos de não ser torturado e de ser titular de garantias penas tais como o tratamento dos presos em detenções e interrogatórios, proibição de penas cruéis, enquanto que no Direito Civil vem sendo empregado como garantia para diversos direitos de personalidade, estando presente principalmente em questões envolvendo direitos genéticos (MORAES, 2009, p. 94).

O princípio da liberdade encontra-se na perspectiva de privacidade, intimidade, exercício da vida privada, onde podem ser destacadas como situações violadoras da dignidade humana em relação a esse fundamento jurídico a revista íntima para empregados, exames toxicológicos, dentre outros (MORAES, 2009, p. 107).

No Brasil o legislador constituinte inovou ao acrescentar o princípio jurídico da solidariedade, devendo o mesmo ser aplicado tanto na elaboração da legislação ordinária, na execução de políticas públicas e nos momentos de interpretação e aplicação do direito, por todos os membros da sociedade (MORAES, 2009, p. 110). Nesse ponto contribui Comparato (2003, p. 24) ao afirmar que

[...] a ideia de que o princípio do tratamento da pessoa com fim em si mesma implica não só o dever negativo de não prejudicar ninguém, mas também o dever positivo de obrar no sentido de favorecer a felicidade alheia constitui a melhor justificativa do reconhecimento, a par dos direitos e liberdades individuais, também dos direitos humanos à realização de políticas públicas de conteúdo econômico e social.

Quanto às funções do princípio da dignidade humana no ordenamento jurídico brasileiro, o mesmo serve como fator de legitimação do Estado e do Direito; como norteador para a hermenêutica jurídica; como direção para a ponderação de interesses que colidam; como fator de limitação dos direitos fundamentais; parâmetro para controle de validade de atos estatais e particulares e; como critério para identificação de direitos fundamentais e fontes de direito não enumerados (SARMENTO, 2016, p. 77).

No que tange à limitação dos direitos fundamentais, explica-se que tal limitação serve como vetor para a viabilidade da vida em sociedade, de modo a compatibilizar a atribuição de iguais direitos para todos os demais. Como o Brasil encontra-se em uma ordem constitucional solidária, qualifica-se como dano o comportamento de um indivíduo que lese a dignidade de outro, sendo dever do Estado proteger a dignidade das pessoas diante de ameaças provenientes de particulares ou entes públicos (SARMENTO, 2016, p. 82).

A dignidade da pessoa humana descreve uma realidade complexa. Hoje, a mesma é considerada como o pressuposto filosófico de qualquer regime jurídico. No ordenamento jurídico brasileiro, na Constituição de 1988, optou-se por apresentar a dignidade como fundamento do Estado e de sua atuação. Porém, ressalta-se que os

demais princípios e regras constitucionais não podem ser ignorados pelo fato de os mesmos buscarem a preservação da dignidade, seja através de meios diretos ou indiretos (BARCELLOS, 2011, p. 254). Isso reforça a importância da concretização da dignidade da pessoa humana através dos demais preceitos constitucionais, tais como o princípio da solidariedade, tema central do presente trabalho.

Como conteúdo principal da dignidade da pessoa humana, pode-se salientar uma proteção integral à pessoa, devendo possuir certa elasticidade para dar conta de sua tarefa. Deste modo, emergem quatro componentes principais da dignidade da pessoa humana, sendo: o valor intrínseco da pessoa, a igualdade, o mínimo existencial e o reconhecimento (SARMENTO, 2016, p. 92). Tais elementos são essenciais e podem ser correlacionados com os direitos das pessoas com deficiência, tendo em vista que possuem seu valor intrínseco, têm direito à igualdade de opções e acesso igual aos demais, têm assegurado seu direito aos padrões de mínimo existencial, além do reconhecimento, ligado com sua identidade individual.

O princípio da dignidade da pessoa humana faz-se presente em todos os direitos fundamentais, os quais podem ser considerados como concretizadores ou exteriorizações do mesmo. Também é de suma importância para revelar novos direitos fundamentais que não constam no texto constitucional. Representa também uma despatrimonialização do Direito Privado, de modo a reconhecer que os bens e direitos patrimoniais não constituem fim em si mesmos e que devem ser tratados como meios para a realização da pessoa humana, quebrando, dessa forma, com o paradigma do ter sobre o ser (SARMENTO, 2006, p. 91).

Neste sentido, complementam Resta; Jaborandy e Martini (2017, p. 99) que o discurso jurídico da dignidade encontra-se na busca de uma reorganização das estruturas sociais e políticas, possibilitando a compreensão de novas formas de modelos sociais. Destacam que a compreensão da identidade do sujeito tem a ver com a “capacidade de apreender a verdade do outro e estabelecer formas significativas de interação em prol de uma realização construtiva dos direitos humanos e fundamentais”, ligando-se, dessa forma, com a solidariedade (RESTA; JABORANDY; MARTINI, 2017, p. 99).

Quanto às dificuldades para a afirmação da dignidade da pessoa humana no Brasil, Sarmiento (2016, p. 60) refere que o problema consiste na herança de traços fortemente hierárquicos nas relações sociais, que se manifestam na desigualdade entre as pessoas no acesso aos direitos e à obediência aos deveres impostos pela

ordem jurídica. Tal desigualdade se manifesta em vários aspectos, como na elevada concentração de renda, falta de acesso universal para liberdades básicas e serviços públicos, de modo a estigmatizar pobres e outros grupos vulneráveis, tais como negros, indígenas, mulheres, homossexuais, presos e pessoas com deficiência.

É a partir da dificuldade sobre a afirmação da dignidade da pessoa humana no contexto brasileiro que se pode encontrar a relevância e importância do estudo do presente trabalho, tendo em vista a questão da pessoa com deficiência, presente no que é chamado de grupo vulnerável, de modo que há a necessidade de suprir tais diferenças sociais, a fim de garantir a esta camada da sociedade um respaldo e preocupação maiores da sociedade como um todo para assegurar os direitos dos mesmos.

Diante da presente explanação acerca da dignidade da pessoa humana, as dificuldades de sua afirmação e das formas de sua expressão no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente através do princípio da solidariedade, faz-se necessário apresentar maiores denotações sobre tal princípio, tendo em vista que o mesmo serve de norte para o presente trabalho desenvolver-se e buscar responder ao questionamento proposto.

2.3 A solidariedade como realizadora efetiva da dignidade humana

No que tange ao princípio constitucional da solidariedade, é necessário discorrer sobre seu aspecto histórico, de modo a apresentar a evolução do mesmo de caráter ético e moral para princípio jurídico, sem perder a sua essência. O princípio é de suma importância para o presente trabalho, de modo que se busca a análise do Estatuto da Pessoa com Deficiência como forma de efetivação do mesmo.

Etimologicamente, a solidariedade vem de *solidus*, adjetivo que apresenta a ideia de algo compacto, integrado, coerente, sendo tal ideia complementada pelo substantivo abstrato *in solidus*, que exprime o sentido de participação, ou totalidade (DI LORENZO, 2010, p. 133).

A gênese do conceito de solidariedade encontra-se ligada com a ideia clássica de amizade, sendo considerada como uma amizade política, ou cívica, que para Aristóteles é uma forma de amor, sendo o maior dos bens para as cidades, pois

resulta na unidade. Tal ideia de unidade se reflete na intenção do homem em viver em conjunto, possuindo uma utilidade comum, estando cada um comprometido com uma fração para a busca do bem-estar, sendo este a finalidade buscada tanto para a comunidade quanto para o indivíduo (CARDOSO, 2016, p, 94).

Desta feita, ao fazer retrospecto histórico, refere Cardoso (2013, p. 131) que a solidariedade, como valor jurídico-social, começou a se projetar durante a antiguidade clássica, momento em que se passou a analisar o homem como animal cívico, onde a convivência social com os demais resultava em uma vida menos custosa e sacrificante a todos.

Desde a Grécia clássica, até a Idade Moderna, a solidariedade era vista como uma virtude privada, vinculada à generosidade, à misericórdia, ao amor, à amizade, à irmandade ou à fraternidade (PECES-BARBA; FERNÁNDEZ; ASÍS, 2000, p. 342). Passado o período da Idade Média, considerado período sombrio para os direitos fundamentais, é na Contemporaneidade, que se volta a falar em solidariedade¹⁰, estando este presente no lema “Liberdade, Igualdade, Fraternidade” sob a roupagem de fraternidade (CARDOSO, 2013, p. 132).

Peces-Barba; Fernández; Asís (2000, p. 331) referem que estes três valores, liberdade, igualdade e fraternidade, são razões morais que derivam da ideia de dignidade do homem e condições sociais para a realização de tal dignidade. Sua eficácia depende da incorporação ao direito positivo e, sem a presença dos mesmos na vida social das pessoas, não é possível desenvolver todas as virtudes de suas condições.

Horita (2013, p. 18) refere que a fraternidade, antes de 1789 era vista sem a liberdade e a igualdade civil, ou ocupando o local de ambas. Após a Revolução Francesa a mesma sai do seu âmbito interpretativo e passa a ser vista como um dos três princípios e ideais constitutivos de uma nova perspectiva política. Ressalta que dentre os três princípios, a fraternidade é a mais difícil de ser concretizada, tendo em vista que a mesma, muitas vezes, assume um caráter religioso e assistencialista, não sendo considerada sob a perspectiva jurídica.

Andrade (2010, p. 28) refere que o vocábulo fraternidade, após a Revolução Francesa, passou gradativamente a ser substituído por solidariedade “a partir da

¹⁰ Ressalta-se que, mesmo estando presente no lema, diante a realidade dos fatos, a solidariedade se manifestou somente na fase do constitucionalismo social, com a incorporação dos direitos sociais nas Constituições.

ideia de que um laço fraternal que une todos os homens numa só família, a partir de uma base religiosa”. Quanto à nomenclatura correta entre fraternidade e solidariedade, existem autores que compreendem as duas com sentidos distintos, mas correlatos entre si.

Horita (2013, p. 20) ressalta a diferença no sentido de ser a fraternidade uma igualdade de dignidade entre as pessoas, independente de sua organização social e, a solidariedade como uma comunhão de interesses, atitudes ou sentimentos provenientes de membros de um mesmo grupo com propósito de autodefesa ou resistência. Baggio (2008, p. 23) alude que

[...] a fraternidade teve certa aplicação política, embora parcial, com a ideia da solidariedade. Tivemos um progressivo reconhecimento dos direitos sociais em alguns regimes políticos, dando origem a políticas do bem-estar social, ou seja, a políticas que tentaram uma dimensão social de cidadania. De fato, a solidariedade dá uma aplicação parcial aos conteúdos da fraternidade.

Andrade (2010, p. 95) apresenta a solidariedade como um primeiro momento da fraternidade tal como o livre arbítrio o é da liberdade. Um segundo momento para a fraternidade seria a reciprocidade, sendo esta um critério para uma política democrática emancipatória que exige a ação de ser humano. Sendo assim, “[...] é por meio da fraternidade que o homem termina por conquistar sua liberdade e compreende, afinal, sua igualdade em relação aos outros homens” (ANDRADE, 2010, p. 95).

Dessa forma, pode-se compreender a solidariedade como parte de um todo maior, que seria a fraternidade. Apresentada tal diferenciação, volta-se o centro do presente trabalho para a solidariedade.

No que tange à solidariedade, Comparato (2003, p. 37) faz contribuição ao dizer que existem dois grandes fatores de solidariedade humana, sendo um de ordem técnica e o outro de natureza ética. O primeiro tem a ver com a padronização dos costumes e modos de vida e o segundo, é fundado sobre o respeito aos direitos humanos, estabelecendo padrões para a construção de uma cidadania global.

Durkheim (1999, p. 28), ao analisar no século XIX a sociedade industrial, faz menção à solidariedade através da divisão do trabalho. Na concepção do autor, na divisão do trabalho encontram-se relações sociais, sendo que, através dessa divisão, duas (ou mais) pessoas se ajudam mutuamente, por serem incompletos.

Dessa forma, a imagem de um complementa a do outro e se torna inseparável da própria imagem, pois se torna parte da consciência de todos. Refere que só há solidariedade quando isso ocorre, ou seja, quando a imagem de um se une a do outro.

Durkheim (1999, p. 29) baseia sua teoria nos estudos de Comte sobre a divisão do trabalho e refere que “é a repartição contínua dos diferentes trabalhos humanos que constitui principalmente a solidariedade social e que se torna a causa elementar da extensão e da complicação crescente do organismo social”. Para Durkheim a solidariedade é um fato social, a qual depende do organismo individual.

Ao fazer análise diante da concepção jurídica da solidariedade social, Durkheim (1999, p. 37) divide a mesma em duas categorias. A primeira seria a solidariedade mecânica ou por similitudes, que está ligada com o fato de que certo número de estados de consciência são comuns a todos os membros da mesma sociedade e traz exemplos relacionados com o direito penal. A solidariedade oriunda da divisão do trabalho, também chamada de orgânica, tem a ver com a atividade de cada membro da sociedade, sendo tal atividade mais pessoal e específica, de modo que, gradualmente, todos dependem da sociedade: “a sociedade torna-se mais capaz de se mover em conjunto, ao mesmo tempo em que cada um de seus elementos tem mais movimentos próprios” (DURKHEIM, 1999, p. 108).

Seguindo no viés histórico e diante da necessidade de reconstrução dos direitos fundamentais após a selvageria cometida durante a Segunda Guerra Mundial, a Declaração Universal de 1948 surge como marco paradigmático do direito contemporâneo. Quanto à Declaração, Comparato (2003, p. 227) refere que o princípio da solidariedade está na base dos direitos econômicos e sociais, afirmados pela Declaração nos artigos XXII a XXVI. São direitos pertinentes à seguridade social, direitos pertinentes ao trabalho, direito à educação, dentre outros.

A Declaração foi o primeiro documento a reconhecer a dignidade como direito inerente aos homens e, desta forma, fez surgir a noção de Estado Social de Direito, implicando na ideia de cooperativismo internacional, voltado para o progresso da humanidade; o valor da solidariedade, buscando que a economia, o direito e a ciência cumpram com seus fins sociais e; que a sociedade adote uma nova atitude, de modo a respeitar o ser humano em sua existência e dignidade (CARDOSO, 2013, p. 142).

É diante do retrospecto histórico que se pode concluir que, passados os períodos liberal e social, o direito contemporâneo apresenta um ambiente onde os membros da sociedade se protegem de forma recíproca. Dessa forma, cada pessoa assume importância fundamental para o interesse geral. Nesse ponto a solidariedade consolida-se no sistema, de modo a reconhecer a importância do respeito aos interesses difusos, assim como o respeito aos direitos das futuras gerações (CARDOSO, 2013, p. 145).

Reis; Konrad (2015, p. 77) abordam que a origem da solidariedade está associada com a crise do modelo liberal, onde o discurso solidário entra como uma crítica à “democracia” do período, servindo de agente para o reconhecimento e a ampliação do sufrágio universal, das liberdades políticas, dos direitos sociais e da democracia representativa, de tal modo que se passa a um novo modo de se pensar o direito, o Estado e a sociedade.

Di Lorenzo (2010, p. 132), trata a solidariedade de modo a afirmar que esta age no espaço da diferença, sendo a desigualdade o pressuposto necessário para sua ação. Refere a solidariedade como virtude, sendo considerada como um hábito pessoal e como princípio social, implicando na ação de todos em favor do bem comum, sendo este compreendido como a própria solidariedade. “Só um desenvolvimento solidário da humanidade gera ou proporciona o desenvolvimento integral da pessoa, de todas as pessoas e de cada uma delas em particular” (DI LORENZO 2010, p. 132).

Comte-Sponville (1995, p. 98), em contraponto a Di Lorenzo, não considera a solidariedade como uma virtude e refere-se à mesma como uma solidariedade objetiva, com sentido de pertencimento e participação em um grupo/sociedade e, como uma solidariedade subjetiva, relacionada com uma comunidade de interesses.

Para Habermas, a solidariedade consiste em ações assimétricas, sendo atos de reciprocidade mútua, compreendidos em uma relação horizontal, evitando acepções religiosas. Desse modo, a solidariedade não se trata de um sentimento, mas de uma atitude voltada para o bem comum, valorizando, dessa forma, o outro como um “outro eu”. Significa, assim, uma responsabilidade de todos por todos, um reconhecimento da dignidade do outro, sendo possível apenas quando superada a visão do liberalismo e quando se passar a ver o homem em sua integralidade, como pessoa humana (CARDOSO, 2016, p. 95).

Como no presente trabalho busca-se apresentar análise acerca da concepção jurídica do princípio da solidariedade, importa salientar que, em seu sentido jurídico, pode ser considerada como um valor superior, incidindo

[...] en la organización jurídica de la sociedad como fundamento de principios y de interpretación y como deberes y derechos fundamentales. Participa de los rasgos generales de la cultura política y jurídica democrática e incluye en ella, potenciando el interior de los demás, el reconocimiento del otro como prójimo y como miembro de nuestra misma comunidad. Es incompatible con sistemas cerrados, con concepciones totalizadoras y excluyentes y se realiza em un ámbito de tolerancia y pluralismo (PECES-BARBA; FERNÁNDEZ; ASÍS, 2000, p. 344).

No sentido do solidarismo jurídico, Farias (1998, p. 221) refere que filósofos como Léon Duguit, Maurice Hauriou e Georges Gurvitch abordam tal remodelação do direito, no qual Duguit refere-se à solidariedade como uma norma de direito objetivo, defendendo que “o homem só é homem pela solidariedade, que o une a seus semelhantes; o homem só pode viver por essa solidariedade; o homem só pode diminuir o sofrimento que lhe oprime por essa solidariedade” (FARIAS, 1998, p. 227). Hauriou defende a solidariedade através de uma noção de instituição na qualidade de organismo representativo. Gurvitch retoma a solidariedade como fato normativo, na ideia de direito social.

Farias (1998, p. 275) defende que, para os juristas que se engajam no solidarismo, o direito, a solidariedade e a democracia caminham juntos. Reforça que “o discurso do solidarismo jurídico não é somente uma maneira de falar do direito; ele é também um olhar sobre a sociedade como um todo e, por consequência, igualmente sobre a esfera política”. Desta forma, o solidarismo jurídico busca ser fundamento do Estado Democrático de Direito, tratando-se de uma ruptura na história do Estado de Direito.

No ordenamento jurídico brasileiro, a solidariedade é encontrada no artigo 3º inciso I da Constituição Federal de 1988, onde “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

Deste modo, por força constitucional, encontra-se a obrigatoriedade de adoção dos valores solidarísticos no Direito Privado, além do reconhecimento da desigualdade de fato entre os sujeitos de direito, resultando na proteção da parte mais fraca nas relações entre sujeitos. Em consequência, a autonomia privada

passa a ser relativizada, passando a mesma a sofrer limitações de cunho social. É o caso do direito das obrigações, função social da propriedade, direito de família, função social da empresa, dentre outros (SARMENTO, 2006, p. 95).

El valor solidaridad es un instrumento clave para la comprensión de la aplicación y para la interpretación de los derechos. Tanto sus titulares como los operadores jurídicos encargados de su protección y garantía pueden inclinarse por un uso solidario o por un uso egoísta. El segundo produce una serie de patologías y disfunciones en la afirmación absoluta de un derecho, sin tener en cuenta sus límites o los derechos de los demás, o en la aplicación, sin importar los daños que pueden producir a otras. Así, el abuso de los derechos sería un signo de insolidariedad y su sanción un efecto de la misma. Por el contrario, el uso solidario de los derechos conduce a respetar los derechos de los demás, a evitar una afirmación tajante y absoluta del propio derecho y a tener en cuenta los perjuicios que se pueden producir a terceros (PECES-BARBA; FERNÁNDEZ; ASÍS, 2000, p. 345).

Reforçando o que foi apresentado por Farias, Reis; Fontana (2010, p. 3327), ressaltam que a solidariedade surge em um momento crucial, buscando aperfeiçoar o processo de integração da realização do direito em cada caso em particular, visando, através dos valores solidários, o equilíbrio das relações jurídicas, em face das limitações criadas pelo Estado frente à ausência do desenvolvimento dos direitos sociais.

A solidariedade é uma forma fundamental de reclamo. Ela nos coloca diante do conteúdo mais nobre de nosso compromisso com os socialmente excluídos e existencialmente desaparecidos. A solidariedade representa um estar junto dos oprimidos, participando comprometidamente em suas lutas transgressoras[...] Quando se pratica a solidariedade, está-se reconhecendo a existência do outro como diferente, está aceitando-o sem pretender narcisisticamente fusioná-lo com o modelo de homem que o imaginário instituído produz como fantasia tanática. (WARAT, 2004, p. 388)

Cardoso (2013, p. 148) aponta a solidariedade como uma possível solução para uma sociedade desigual e injusta, reconhecendo o valor absoluto da dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais, dos preceitos de justiça distributiva e social, e, conseqüentemente, da funcionalização social dos institutos de direito privado. A finalidade do direito de solidariedade é fazer com que a sociedade seja um ambiente onde é possível o desenvolvimento da dignidade de cada pessoa, de maneira integrada.

Borba (2013, p. 45) refere que o princípio da solidariedade deve ser visto como um instrumento otimizador para o reconhecimento dos direitos sociais, tendo

em vista que a solidariedade nasce de ações que movimentam e transformam a sociedade, sendo uma nova maneira de pensar a relação indivíduo-sociedade.

Fachin (2001, p. 50) afirma que existe uma preocupação acima do valor jurídico da solidariedade, que seria a necessidade de toda a sociedade praticar ações solidárias para contribuir com a construção de uma organização não individualista, pois

[...] a preocupação do jurista não se dirige apenas ao indivíduo, mas à pessoa tomada em relação, inserida no contexto social. A pessoa humana, como bem supremo do Direito, não é um elemento abstrato, isolado, dotado de plenos poderes, com direitos absolutos e ilimitados. A coexistencialidade implica que se assegure não só o pleno desenvolvimento da pessoa individual, mas, simultaneamente, que as demais pessoas com as quais o indivíduo está em relação também possam ter esse desenvolvimento, de forma solidária. A pessoa tem o dever social de colaborar com o bem do qual também participa, ou seja, deve colaborar com a realização dos demais integrantes da comunidade.

O conceito de solidariedade encontra-se vinculado ao abdicar de uma vontade individual em nome do bem da coletividade. Conforme já referido, o princípio surge no ordenamento jurídico brasileiro a partir da Constituição Federal de 1988, como um resultado da constitucionalização do direito privado.

Com a intenção de proteger a pessoa humana, houve a positivação dos direitos fundamentais nas Constituições, a fim de permitir a efetivação de direitos sociais e econômicos. O princípio da solidariedade passou por esse reconhecimento, tornando-se um vetor para todo o ordenamento jurídico. A Constituição Federal de 1988 determina, na qualidade dos fundamentos da República, a concepção de uma sociedade solidária. (PEREIRA; REIS, 2017, p. 15).

Cabe ressaltar que o conceito de solidariedade não deve ser confundido com o de caridade, no sentido de prestar assistência aos necessitados. Segundo Custódio (2013, p. 16), a caridade inicialmente era prestada pelas igrejas, compreendendo-se como a ideia da ajuda ao próximo. Ao incorporar a mesma para o ordenamento brasileiro, a compreensão de caridade passou a ser compreendida como um favor, cabendo aos desfavorecidos aguardar pela caridade, entendida como a boa vontade, dos favorecidos para que lhes ajudassem a superar suas adversidades da vida, passando a ter um caráter filantrópico.

Perlingieri (2007, p. 36) refere que o solidarismo é suscetível de diversas interpretações e menciona algumas destas. A solidariedade pode ter seu significado

relacionado com fins do Estado ou para um bem individual escolhido pelos cidadãos, seja de forma democrática ou através de imposição. Pode-se falar também em solidariedade em sociedades intermediárias, tais como os membros de uma família, sócios em relação à sociedade, associados em relação à associação; de forma que essa solidariedade pode significar uma fraternidade entre os seus membros; podendo também ser considerada egoísmo, em relação aos que não fazem parte da mesma. No que tange à solidariedade constitucional, a mesma deve ser relacionada à igualdade e à igual dignidade social.

Segundo Perlingieri (2007, p. 37), a solidariedade e a igualdade são princípios que servem de instrumento para potencializar a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana ante as relações entre particulares. Tratando a dignidade como dignidade social do cidadão, revela que interpretações indicam que a igual dignidade social é um instrumento que confere o direito ao respeito inerente à qualidade de ser humano, além de impor ao Estado uma ação contra situações econômicas, sociais, culturais e morais que tornem os sujeitos se sentirem inferiores aos demais.

O princípio da solidariedade orienta o direito num sentido propriamente de valor revelando que o reconhecimento da dignidade da pessoa humana é uma forma de preservação da vida e da liberdade com igualdade e que, preceitos como justiça, ética e valor da pessoa humana constituem a base fundamental para que o direito seja efetivamente um fator de transformação social. A solidariedade visa a um direito ético e justo, direcionado para o bem comum, assim, afirma-se como um novo paradigma cuja sociedade civil interage para a evolução da humanidade e o direito por sua vez capacita-se para regular as ações individuais em benefício de um social difuso. (REIS; KONRAD, 2015, p. 79)

Pode-se observar, de tal forma, que a dignidade da pessoa humana encontra-se no centro da solidariedade, sendo refletida em todo o ordenamento jurídico brasileiro. Tal afirmativa vai ao encontro do que é abordado por Perlingieri (2007, p. 38) quando fala que o indivíduo não provém de um período pré-social, de forma que a tutela da personalidade do indivíduo orienta-se a partir dos direitos individuais sociais, que possuem uma grande carga de solidariedade, constituindo assim seu pressuposto e fundamento.

Cardoso (2013, p. 151) faz menção à sociedade atual ao afirmar que a mesma está passando por um estado doentio, “é terrível constatar que nos dias de hoje, o sofrimento do outro nada representa para a consciência da grande maioria dos seres humanos” e afirma que é a fim de ajustar essas condutas que o direito

precisa ingressar, a fim de padronizar a conduta humana para que se busque a paz social, transformando a realidade existente e não legitimando comportamentos egoístas.

Canotilho (2000, p. 504) menciona que os direitos sociais são realizados através de políticas públicas que são orientadas segundo o princípio básico e estruturante da solidariedade social e cita o exemplo português, onde

[...] política de solidariedade social o conjunto de dinâmicas político-sociais através das quais a comunidade política (Estado, organizações sociais, instituições particulares de solidariedade social [...]) gera, cria e implementa protecções(sic.) institucionalizadas no âmbito econômico, social e cultural, como, por exemplo, o sistema de segurança social, o sistema de pensões de velhice e invalidez, o sistema de creches e jardins-de-infância, o sistema de apoio à terceira idade, o sistema de protecção(sic.) da juventude, **o sistema de protecção(sic.) de deficientes e incapacitados.** (grifos próprios).

Dessa forma, deixa-se clara a proposta do presente trabalho, ao buscar uma análise acerca do Estatuto da Pessoa com Deficiência sob o viés do princípio da solidariedade, presente no ordenamento jurídico brasileiro, a fim de concretizar o princípio central da dignidade da pessoa humana. Importa ressaltar que a dignidade

[...] numa visão solidária, [...] seria um princípio cujo enunciado preconizaria a visão holística da sociedade. Assim, os demais indivíduos seriam seres que possibilitariam ao titular da dignidade ser digno e não limitativos desses direitos. (TOPOR, 2013, p. 94).

Sabe-se que os principais problemas da sociedade estão relacionados com a desigualdade social enfrentada por muitos, sendo esta considerada além de um problema financeiro, pois causa perigos para a sociedade como um todo no que tange à lei e a ordem. A desigualdade é uma tendência de reclassificação da pobreza, sendo esta o principal problema da desigualdade social. Dessa forma, o sistema funcional solidário necessita levar em conta os destinos das instituições jurídicas e sociais, de modo a criar mecanismos compartilhadores, também, de situações incômodas, a fim de não se sobrecarregar (CARDOSO, 2016, p. 101).

Outro ponto importante em relação à solidariedade tem a ver com a cidadania, pois todo cidadão tem a obrigação implícita de exercer a cidadania responsável, estando esta ligada com a responsabilidade para a solidariedade e para a prática do justo, sendo respeitados os deveres de contribuir para o

desenvolvimento social e o respeito para com as outras pessoas. Desse modo, busca-se a colaboração, de todos os membros da sociedade, para a redução das desigualdades, respeito aos valores éticos e morais, de modo a assegurar a dignidade própria e dos demais. “O medo que existe hoje entre os seres humanos, embora vago e inespecífico, é a ameaça de ser excluído, de ser tido como inadequado diante do desafio, desprezado, humilhado e destituído de dignidade” (CARDOSO, 2016, p. 103).

Destarte, sem tirar dos particulares a sua singularidade, a finalidade da solidariedade é fazer com que a sociedade se torne um ambiente próspero para o desenvolvimento da dignidade de cada pessoa, de maneira integrada (CARDOSO, 2013, p. 149). Sua razão prática busca evitar que a condição existencial de qualquer humano seja negada, com a intenção de desenvolver uma cultura de pertencimento mútuo e de responsabilidade comum por um futuro comum, além da disposição de cuidar do bem-estar uns dos outros e de encontrar soluções amigáveis e duradouras para choques de interesses (CARDOSO, 2016, p. 103).

É nesse sentido que se busca expressar a presença de meios de concretização da solidariedade a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência, de modo a ressaltar a importância da presença de tais pressupostos para que a sociedade, cada vez mais, prospere.

Após apresentar tal retrospecto histórico dos direitos fundamentais, os caminhos percorridos pela dignidade da pessoa humana para ocupar o lugar de epicentro do ordenamento jurídico e, a evolução e importância da solidariedade como fundamento do Estado Democrático de Direito, passa-se para estudo acerca do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

3 O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO CENÁRIO JURÍDICO BRASILEIRO

Tendo em vista que o Estatuto da Pessoa com Deficiência é decorrente da Convenção de Nova Iorque sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e ingressando no ordenamento jurídico brasileiro com força de emenda constitucional, importa referir, no presente trabalho, como ocorreu a decisão para que os Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos alcançassem tal posicionamento no ordenamento jurídico pátrio.

No Censo Demográfico de 2010, foi computado que cerca de 45 milhões de pessoas possuem algum tipo de deficiência no Brasil, seja física, visual, auditiva, mental ou múltipla, equivalendo a 23,9% da população brasileira (IBGE, 2016, online). Este número representa um grande contingente populacional no país, o que reforça a necessidade de uma legislação tal como o EPD.

Antes de ingressar nos debates acerca do conteúdo do EPD e efetuar sua análise sob o viés do princípio da solidariedade, far-se-á estudo acerca da recepção dos tratados internacionais de direitos humanos pelo Brasil. Como o objetivo do presente trabalho é efetuar uma análise acerca do Estatuto da Pessoa com Deficiência, será despendido, por óbvio, maior destaque à Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, que originou o EPD.

A Convenção foi o primeiro tratado internacional a ingressar com força normativa de Emenda Constitucional no ordenamento jurídico brasileiro, conforme disposição da Emenda Constitucional 45/2004.

Após explanação acerca dos tratados internacionais e da Convenção, falar-se-á das principais modificações que o Estatuto ocasionou na legislação civil brasileira, em especial no campo da capacidade civil, sendo de suma importância para a inclusão social e busca de igualdade para essa camada da sociedade. Em vários dispositivos do Estatuto, que influenciaram na revogação de artigos da legislação civil, pode-se vislumbrar a busca pela igualdade e não discriminação dessas pessoas.

As principais modificações são referentes à vida civil dessas pessoas, não sendo mais consideradas como absolutamente incapazes, podendo casar, constituir família, exercer direitos sobre sua própria sexualidade, dentre outros atos da vida civil. Também ocorreram modificações no procedimento de interdição, além do

surgimento de um novo instituto, a tomada de decisão apoiada, de modo a buscar garantir uma maior, e melhor, autonomia para essas pessoas.

Ao final do capítulo, serão apresentados pontos inconclusos do Estatuto, com enfoque às lacunas e às falhas que doutrinadores destacam no que tange, principalmente, ao regime das incapacidades e ao instituto da tomada de decisão apoiada.

3.1 A supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro

Inicialmente, antes de ingressar no mérito da questão do posicionamento jurídico dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro, é necessário fazer abordagem acerca da conceituação destes e diretrizes gerais, as quais irão facilitar a compreensão acerca do direito internacional.

Deste modo, Piovesan (2010, p. 43) identifica os tratados internacionais como acordos internacionais juridicamente obrigatórios e vinculantes e constituem a principal fonte de obrigação do direito internacional. Nesse mesmo sentido Mazzuoli (2008, p. 28) reforça a importância dos tratados internacionais não só em relação à segurança e estabilidade que trazem nas relações internacionais, mas também pelo fato de tornarem o direito dos povos mais representativo e autêntico.

Tratados, em um sentido amplo, são atos jurídicos pelos quais duas ou mais pessoas internacionais expressam sua vontade, com um fim lícito e possível. Em um sentido mais restrito, os tratados são ajustes formais, onde participam os próprios chefes de Estado. Podem ser convenções, protocolos, pactos, acordos ou concordatas, dependendo de sua finalidade. São regidos pelo direito internacional público e para que tenham validade possuem certas formalidades a serem observadas, além de atenderem aos condicionantes gerais dos contratos. Para serem válidos e executáveis, necessitam de ratificação, sendo esta uma ordem constitucional de cada Estado (GORCZEVSKI, 2016, p. 154).

“Os tratados internacionais, especificamente sobre direitos humanos, são de altíssima relevância, pois expressam a evolução da sociedade internacional ao exigirem dos Estados a reconhecimento, a promoção e a proteção desses direitos.” (GORCZEVSKI, 2016, p. 154). A visão de proteção internacional dos direitos

humanos é algo recente na humanidade, visto que teve seu início com o término da Segunda Guerra Mundial, compreendida como uma resposta às atrocidades ocorridas no regime nazista.

Comparato (2004, p. 59) refere que os tratados internacionais de direitos humanos possuem uma função educativa e podem influenciar a legislação, criação de políticas públicas e práticas locais, pois dão muito mais segurança para as relações sociais, além de exercerem certa função pedagógica na comunidade, de modo a fazer prevalecer os valores éticos que, de outra forma, demorariam a se impor na vida coletiva.

Ao buscar uma definição, Piovesan (2010, p. 44) recorre a Louis Henkin (1990, p. 416) que explica:

[...] o termo 'tratado' é geralmente usado para se referir aos acordos obrigatórios celebrados entre sujeitos de Direito Internacional, que são regulados pelo Direito Internacional. Além do termo 'tratado', diversas outras denominações são usadas para se referir aos acordos internacionais. As mais comuns são Convenção, Pacto, Protocolo, Carta, Convênio, como também Tratado ou Acordo Internacional. Alguns termos são usados para denotar solenidade (por exemplo, Pacto ou Carta) ou a natureza suplementar do acordo (Protocolo).

Fazendo um retrospecto histórico, Sturmer (2011, p. 46) refere que os tratados apresentavam seu viés nos princípios gerais do direito: boa-fé e *pacta sunt servanda*. Deste modo, abordavam apenas acepções de como as partes deveriam transigir, o gênero do texto produzido, efeitos e algumas outras determinações de cunho mais procedimental. Desta forma, tornou-se necessário efetuar uma uniformização, em caráter universal, acerca do conteúdo e regulação dos tratados.

Diversos foram os documentos internacionais que passaram a abordar a proteção dos direitos do homem, tais como a Carta Magna de 1215; o *Bill of Rights*, em 1689; a Declaração Norte-Americana de Independência, de 1778; e a Declaração Francesa de 1789; porém, o principal documento com tal caráter universal, para Gorczewski (2016, p. 156) é a Declaração Universal dos Direitos do Homem, datada de 1946. Tal declaração, por si só, não pode ser exigível, visto seu caráter de declaração. Diante disto, a Comissão de Direitos Humanos iniciou a preparação de pactos a serem elaborados em forma de convenções internacionais.

Nem sempre os tratados internacionais abordam novas regulamentações no direito internacional, às vezes codificam normas já existentes no âmbito dos

costumes ou modificam normas já escritas. A necessidade mundial de uniformizar o modo como eram formados e regulados os tratados internacionais, como já mencionado, resultou em uma convenção, a Convenção de Viena de 1969, tendo como finalidade criar a Lei dos Tratados. Essa convenção limitou a temática para os Estados e deixou de lado Organizações Não-Governamentais (PIOVESAN, 2010, p. 44).

Importante referir que a normatividade internacional de proteção aos direitos humanos foi conquistada através de inúmeras lutas históricas, sendo fruto de um processo lento e gradual de internacionalização e universalização de tais direitos. Os pactos e declarações da Organização das Nações Unidas (ONU) influenciaram o Brasil, de modo que o país faz parte da Declaração Universal dos Direitos Humanos e dos Pactos Internacionais de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Em 1985, foi submetida ao Congresso Nacional brasileiro, proposta feita pelo presidente José Sarney de adesão do país ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, além do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Porém, foi apenas a partir da Constituição de 1988 que o Brasil passou a adotar os princípios da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 (SALDANHA, 2008, p. 143).

O Brasil é parte de quase todos os mecanismos internacionais de proteção dos direitos humanos vigentes, tendo ratificado as principais convenções e pactos. A internalização jurídica de tais instrumentos ao sistema jurídico brasileiro compete ao Congresso Nacional, de forma exclusiva, consoante consta na Constituição Federal, em seu artigo 49, inciso I¹¹. Consta também como competência privativa do Presidente da República celebrar tratados, convenções e atos internacionais, os quais se sujeitam ao referendo pelo Congresso, conforme artigo 84, inciso VIII¹². A título de curiosidade, a Argentina, desde sua reforma constitucional de 1994, adota os tratados internacionais como normas superiores a leis infraconstitucionais. (LEAL, 2000, p. 116).

Desse modo, os brasileiros passaram a ser titulares de direitos internacionais, passando à possibilidade de acionar a defesa de tais direitos em

¹¹ Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional: I - resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional;

¹² Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional;

âmbito internacional. Após a Conferência de Viena em 1993, o Brasil criou o Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH), para buscar garantir uma maior promoção de tais direitos, com atuação constante do Estado e da sociedade. O primeiro Programa Nacional de Direitos Humanos é datado de 1996¹³ (SALDANHA, 2008, p. 144).

O Governo brasileiro, embora considere que a normatização constitucional e a adesão a tratados internacionais de direitos humanos sejam passos essenciais e decisivos na promoção destes direitos, está consciente de que a sua efetivação, no dia-a-dia de cada um, depende da atuação do Estado e da Sociedade. Com este objetivo se elaborou o Programa Nacional de Direitos Humanos que ora se submete a toda a Nação (BRASIL, 1996, p. 10).

A partir de uma revisão do Programa Nacional de Direitos Humanos, surgiu o segundo programa, lançado em 2002, após revisão e atualização, dando maior destaque aos direitos econômicos, sociais e culturais. Nessa versão o plano é ampliado e suas metas estão distribuídas em áreas de garantia de direito à vida, à justiça, à liberdade, à igualdade em prol dos vulneráveis, à educação, ao trabalho, à moradia, ao meio ambiente saudável, à alimentação, à cultura e ao lazer (SALDANHA, 2008, p. 165).

O processo de incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos iniciou-se pela ratificação, em 1984, da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher. A partir desta foram incorporados inúmeros outros instrumentos internacionais de direitos humanos de grande relevância (SALDANHA, 2008, p, 145).

Quanto ao processo de formação dos tratados, os mesmos iniciam-se a partir dos atos de negociação, exclusão e assinatura do tratado, que competem ao órgão do Poder Executivo. Porém, ressalta Piovesan (2010, p. 47) que,

[...] a assinatura do tratado, por si só, traduz um aceite precário e provisório, não irradiando efeitos jurídicos vinculantes. Trata-se da mera aquiescência do Estado em relação à forma e ao conteúdo final do tratado. A assinatura do tratado, via de regra, indica tão somente que o tratado é autêntico e definitivo. Após a assinatura do tratado pelo Poder Executivo, o segundo passo é a sua apreciação e aprovação pelo Poder Legislativo.

¹³ Atualmente encontra-se em vigência no Brasil o 3º Programa Nacional de Direitos Humanos, instituído pelo Decreto nº 7.037 de 2009.

Piovesan (2010, p. 50) ao analisar tais dispositivos legais, faz crítica ao fato de não estar estipulado o prazo que o Presidente da República tem para ratificar o tratado após a aprovação do Congresso Nacional. Cita também o caso da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, que foi assinado pelo Estado brasileiro em 1969 e encaminhado para análise do Congresso apenas em 1992 e que até agora está pendente de apreciação do mesmo.

Quando se fala na questão da hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro, tem-se que a Constituição de 1988 inova ao apresentar em seu texto legal a não restrição dos direitos fundamentais ao rol do artigo quinto¹⁴. Dessa forma, a qualquer tempo podem ser incorporados direitos provenientes de tratados internacionais de direitos humanos. Tal redação legal consiste em uma inovação nas constituições brasileiras de até então, além de sanar maiores discussões acerca da incorporação de tratados.

Ao efetuar a incorporação, a Carta atribui aos direitos internacionais uma natureza especial e diferenciada, qual seja, a natureza de norma constitucional. Os direitos enunciados nos tratados de direitos humanos de que o Brasil é parte integram, portanto, o elenco dos direitos constitucionalmente consagrados. Essa conclusão advém ainda de interpretação sistemática e teleológica do Texto, especialmente em face da força expansiva dos valores da dignidade humana e dos direitos fundamentais, como parâmetros axiológicos a orientar a compreensão do fenômeno constitucional (PIOVESAN, 2010, p. 52).

Outro ponto a ser ressaltado remete ao fato de que os tratados internacionais que não versem sobre direitos humanos ingressam no ordenamento jurídico brasileiro com força hierárquica infraconstitucional, sendo tal hierarquia extraída do artigo 102, III, b da Constituição Federal¹⁵, onde é competência do Supremo Tribunal Federal o seu julgamento.

Quanto aos tratados internacionais que versem sobre direitos humanos, diversas foram as interpretações sobre a “força” legal que os mesmos possuem no ordenamento jurídico. Antes da Constituição de 1988, desde 1977, ocorreu uma

¹⁴ 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: § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

¹⁵ Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

doutrina brasileira que passou a acolher a concepção de que os tratados internacionais e as leis federais apresentavam a mesma hierarquia jurídica, sendo aplicável o princípio de lei posterior revogar lei anterior, desde que sejam incompatíveis. Deste modo, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 80.004 em 1977 firmou o entendimento de que os tratados internacionais estão em paridade com lei federal (PIOVESAN, 2010, p. 61).

Já em 1995, no julgamento do Habeas Corpus 72.131-RJ, ao deparar-se com a questão da proibição da prisão do depositário infiel, norma proveniente do Pacto de São José da Costa Rica, o Supremo Tribunal Federal (STF), em decisão não unânime, afirmou que não existe precedência que aborde tal hierarquia de tratados internacionais sobre o direito positivo interno, não podendo, ser alterado o texto constitucional a partir de tratado internacional (PIOVESAN, 2010, p. 64).

Piovesan (2010, p. 68) defende que existem outras correntes que abordam a questão da hierarquia dos tratados, uma defendendo que os mesmos possuem hierarquia supraconstitucional, sendo uma supremacia jurídica, normativa e imperativa por se tratarem de direito internacional e este é superior ao Estado. Outra, que defende a hierarquia infraconstitucional, mas supralegal, dos tratados de direitos humanos, é na decisão do Recurso em Habeas Corpus 79.785-RJ em maio de 2000. Sobre o alcance interpretativo do duplo grau de jurisdição, previsto pela Convenção Americana de Direitos Humanos, consagra a hierarquia infraconstitucional, mas supralegal, dos tratados internacionais de direitos humanos, de modo a distingui-los dos tratados tradicionais e modifica a tese majoritária do STF sobre a paridade dos tratados internacionais e leis federais.

Desse modo, encontram-se quatro correntes acerca da hierarquia dos tratados de proteção aos direitos humanos, sendo a primeira relacionada com a hierarquia supraconstitucional destes tratados; a hierarquia constitucional; a hierarquia infraconstitucional, mas supralegal e; a paridade hierárquica entre tratados e leis federais (PIOVESAN, 2010, p. 71).

A fim de terminar com as discussões acerca dessa temática, a Emenda Constitucional 45, de 2004, acrescentou na redação do artigo 5º da Constituição Federal um parágrafo terceiro¹⁶, que regulariza a situação hierárquica dos tratados

¹⁶ 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: §3º Os tratados e convenções

internacionais de direitos humanos no ordenamento jurídico (PIOVESAN, 2010, p. 73).

A Emenda Constitucional 45 criou o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), além de instituir a súmula vinculante. Criou também a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados e o Conselho da Justiça Federal (CJF) junto ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), além da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho e o Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) junto ao Tribunal Superior do Trabalho (TST). Efetuou a extinção dos Tribunais de Alçada, ampliou a competência da Justiça do Trabalho e atribuiu autonomia administrativa e financeira para as Defensorias Públicas (BONAVIDES, 2008, p. 683).

Além de tais criações de conselhos, escolas e extinção de alguns órgãos do Poder Judiciário, a Emenda incluiu no elenco dos direitos e garantias fundamentais um inciso que garante a razoável duração do processo e meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Os direitos humanos foram privilegiados com a disposição sobre os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos e sua equivalência à emenda constitucional, desde que respeitado o trâmite do §3º do artigo 5º da Constituição Federal. Em caso de grave violação desses direitos, o deslocamento da competência pode passar para a Justiça Federal, em qualquer fase do inquérito ou do processo, a fim de assegurar que sejam cumpridas as obrigações decorrentes dos tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja signatário, além do país ser submetido à jurisdição do Tribunal Penal Eleitoral (TPE) (BONAVIDES, 2008, p. 683).

Barcellos (2011, p. 168) ressalta que o direito internacional encontra-se comprometido com a dignidade humana e com a proteção dos direitos humanos. Desse modo, nota-se que a proteção à dignidade encontra-se presente no direito interno e internacional, porém, ressalta que existem dificuldades para ocorrer este consenso, principalmente no que tange aos padrões supostamente universais e a realidade institucional e cultural de muitos países.

Desta forma é necessário repensar o mundo e a forma como os espaços e a comunicação são concebidos, de modo a incluir todos os seres humanos. Esta é a

internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

proposta da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, criada pela Organização das Nações Unidas (ONU) a fim de avançar na consolidação de uma sociedade inclusiva. Tal ideário parte de um novo olhar sobre a pessoa com deficiência, no qual suas limitações funcionais não sejam determinantes sobre seu destino, além de requererem que o ambiente onde vivem disponha de recursos necessários para possibilitar a efetiva participação de todos (LOPES, 2016, p. 63).

A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo foram os primeiros tratados internacionais de direitos humanos a ser aprovados nos termos do §3º do artigo 5º, através do Decreto Legislativo 186 de 2008. O Brasil depositou o documento de ratificação dos autos junto ao Secretário-Geral das Nações Unidas em 1º de agosto de 2008. A Convenção entrou em vigor no ordenamento jurídico brasileiro em 31 de agosto de 2008, no plano jurídico externo, em conformidade com o Decreto 6.949, de 2009.

O Brasil é signatário de tal Convenção e de seu Protocolo Facultativo desde 30 de março de 2007. Tal Convenção é que deu origem ao Estatuto da Pessoa com Deficiência. Diante disso, foi de suma importância apresentar tal retrospecto acerca da classificação dos tratados internacionais sobre direitos humanos até a uniformização do entendimento através da Emenda Constitucional 45/2004.

Em cartilha fornecida pela Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (CORDE), órgão da Secretaria Especial dos Direitos Humanos em 2008, são apresentadas atividades efetuadas da política brasileira de inclusão social das pessoas com deficiência. Tal política originou a Lei 7.853/89, sendo posteriormente regulamentada pelo Decreto 3.298/99. Tais documentos, em conjunto com as leis 10.048 e 10.098 de 2000 e o Decreto 5.296 de 2004, inseriram o Brasil em igualdade com o ideário da Convenção da Organização das Nações Unidas (ONU) (MAIOR, 2008a, p. 20).

Quanto à Convenção, a partir de sua qualificação como norma constitucional, duas consequências decorreram de imediato. As diretrizes primordiais e indispensáveis para a interpretação do Estatuto encontram-se na Convenção e, as pessoas com deficiência passam a estar resguardadas diretamente pela Constituição, à qual poderão recorrer diretamente caso ocorram ofensas aos seus direitos (BARBOZA; ALMEIDA, 2018a, p. 31).

Piovesan (2010, p. 247) pontua que o sistema de petições individuais, o qual permite que sejam enviadas denúncias de violações de direitos garantidos na Convenção por pessoas com deficiência, suas famílias e organizações é um instrumento que traz avanços significativos internacionalmente, reconhecendo outros atores além dos próprios Estados.

No que tange ao preâmbulo da Convenção, menciona-se o fato de que as pessoas com deficiência são mais suscetíveis à discriminação e, neste preâmbulo é reforçada a ideia do movimento de vida independente, ao afirmar que o mesmo “está valorizado quando se assinala a autonomia e independência individuais das pessoas com deficiência, inclusive da liberdade delas fazerem suas próprias escolhas” (VITAL, 2008, p. 23).

Quanto aos propósitos da Convenção, o documento os apresenta em seu artigo primeiro, a fim de “promover, proteger e assegurar o desfrute pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por parte de todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua inerente igualdade” (BRASIL, online).

Importante ressaltar que o termo “pessoa com deficiência” passou a ser utilizado, oficialmente, a partir da Convenção, sendo que, anteriormente, falava-se em pessoa portadora de deficiência e portador de deficiência, como consta em diversos trechos da Constituição Federal. O termo “portador” enfatiza que a pessoa carrega consigo uma deficiência, que seria uma posse, o que não condiz com a realidade (GOLDFARB, 2009, p. 30).

Também no que tange à nomenclatura, ocorreu uma proposta de modificação do termo para “pessoas portadoras de necessidades especiais”. Porém, tal nomenclatura não trata exclusivamente da pessoa com deficiência, abarcando também gestantes, idosos e qualquer pessoa que se encontre em situação que necessite de tratamento diferenciado (FONSECA, 2006, p. 136).

No artigo primeiro da Convenção também consta a conceituação sobre quem são consideradas pessoas com deficiência, deixando claro que

[...] pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas (BRASIL, online).

Martins (2008, p. 27) salienta que não se deve colocar a deficiência em uma concepção puramente médica, de modo a ser associada a uma doença. Deve ser compreendida como parte do desenvolvimento social e de direitos humanos, passando a ser concebida de uma forma mais personalizada e social. É a própria pessoa com deficiência que vai gerir a sua vida, mesmo com os limites que sua deficiência venha a impor, deste modo, deve-se devolver à mesma uma posição ativa, sendo que normalmente lhe é negada tal independência, de modo a ser tutelada pela família, por instituições ou pelo próprio Estado.

Pode-se referir que a Convenção representa a reafirmação do conteúdo da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e pode ser considerada como um marco para os direitos fundamentais e principalmente para seu público-alvo. Surge para promover, defender e garantir condições de vida com dignidade e a emancipação dos cidadãos do mundo que tenham alguma deficiência (MAIOR, 2008b, p. 32)

Após a análise efetuada sobre a supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos e apresentar a Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência como primeiro documento a ser incorporado pelo ordenamento jurídico brasileiro, pós Emenda Constitucional 45/2004 com tal força normativa, passa-se a abordagem pertinente ao Estatuto da Pessoa com Deficiência, proveniente da convenção e às alterações efetuadas por este na legislação no Código Civil.

3.2 As alterações no Código Civil pátrio a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência

O Estatuto da Pessoa com Deficiência é considerado um marco consagrador de direitos para as pessoas com deficiência, tendo em vista ser o primeiro documento a tratar de forma específica da temática, apresentando rol de direitos fundamentais, definições de conceitos pertinentes à inclusão de tais pessoas, dentre outros pontos de suma importância.

Primeiramente, cabe ressaltar que anteriormente ao Estatuto havia institutos que abordavam a questão da pessoa com deficiência, como a Lei 7.853 de 1989, sendo esta a primeira lei pós-Constituição de 1988 a disciplinar o apoio, a integração social, além de definir a tutela dos interesses dessas pessoas. Em 1991, a Lei 8.213, dentre outros dispositivos, faz referência ao percentual obrigatório de pessoas com

deficiência que devem ser empregados por empresas que possuam mais de 100 funcionários em seu quadro.

Em 2000, a Lei 10.048 trouxe a questão da prioridade no atendimento para pessoas com deficiência, além de idosos, gestantes, lactantes e pessoas com crianças de colo e, no mesmo ano a Lei 10.098 abordou normas e critérios gerais para a acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência¹⁷ ou com mobilidade reduzida. Tais leis (10.048 e 10.098) foram regulamentadas pelo Decreto 5.296 do ano de 2004.

A Lei 10.216 de 2001 também trouxe alterações pertinentes à proteção dos direitos das pessoas com transtornos mentais e efetuou alteração no modelo de atendimento para essas pessoas. Tal lei é chamada de Lei da Reforma Psiquiátrica. No Código Civil de 2002, antes do Estatuto da Pessoa com Deficiência, encontravam-se alguns dispositivos pertinentes a essas pessoas, sendo que ocorreram modificações em tais dispositivos após o Estatuto.

Tais legislações não versavam de modo exclusivo e específico sobre os direitos das pessoas com deficiência como o Estatuto, mas foram de suma importância para abordar tais questões, que não eram apresentadas em outras legislações. A importância do Estatuto também se reflete ao fato de ser a primeira legislação a expor diversas normas jurídicas a fim de regular as relações das pessoas com deficiência com os demais membros da sociedade, visando uma maior e melhor inclusão das mesmas na sociedade.

A primeira proposição do Estatuto ocorreu nos anos 2000, sendo o Projeto de Lei 3.638/2000, proposto pelo deputado federal Paulo Paim. Tal projeto foi reapresentado no ano de 2003, já pelo senador Paulo Paim. No mesmo ano, criou-se a Comissão Especial na Câmara dos Deputados para analisar o Estatuto (LOPES, 2016, p. 39).

A edição do Estatuto era uma temática um tanto quanto incontroversa, tendo em vista que muitos não concordavam com a edição de uma lei apartada para apresentar dispositivos sobre a pessoa com deficiência, tendo em vista a existência da Convenção, que tinha alcançado o mais alto grau na hierarquia das normas no Brasil. Porém, existiam pontos na Convenção que necessitavam de regulamentação (LOPES, 2016, p. 41).

¹⁷ Importante ressaltar que a expressão “pessoa portadora de deficiência” não é mais utilizada, tendo em vista o fato da deficiência não ser algo que a pessoa porta, mas sim possui.

O Estatuto foi promulgado sob a forma de Lei 13.146, em 6 de julho de 2015, pela então presidente Dilma Roussef. A lei, em seu primeiro artigo aponta que é “destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania”. Possui como base a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, a qual foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo 186 em 2008.

O Estatuto avocou diversas modificações nas legislações que já estavam em vigência, destacando algumas na legislação civil como mais inovadoras. Antes da promulgação do Estatuto, era notória a concepção de que quando se falava em capacidade civil, existiam três categorias: os absolutamente incapazes e os relativamente incapazes e os plenamente capazes.

O regime das incapacidades privava o sujeito do livre consentimento, uma vez que o condicionava à assistência ou à representação para praticar atos da vida civil. Tal privação encontrava respaldo histórico no intuito de proteger o incapaz, tendo tal justificativa ter sido aceita pela sociedade, de modo que visava a proteção do patrimônio do incapaz, para que esse não fosse alvo de atos praticados sem o discernimento de suas consequências. Dessa forma, as escolhas do incapaz necessitavam de participação alheia (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 41).

A privação do livre consentimento determinou entendimentos contrários, principalmente nos últimos anos, diante da realidade existente. O regime das incapacidades, que visava a proteção, acabou se convertendo em um instrumento excludente. “A designação de certa pessoa como ‘incapaz’ – expressão que, por si só, já é carregada de significado negativo – assume, não raro, caráter discriminatório” (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 42).

Os absolutamente incapazes constavam no artigo terceiro do Código Civil¹⁸ e nesta definição eram abarcados os menores de 16 anos; pessoas com deficiência ou enfermidade mental que não tivessem discernimento para a prática de atos da vida civil e; aqueles que por causa transitória não pudessem expressar sua vontade.

¹⁸ 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 desses atos; (inciso revogado pelo EPD) III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade. (inciso revogado pelo EPD).

Após o Estatuto, tal entendimento entra em desuso, tendo em vista que o artigo terceiro foi revogado.

De forma semelhante, ocorre alteração no que tange à categoria dos relativamente incapazes. O texto do artigo quarto do Código Civil¹⁹, incluía em tal condição os maiores de 16 anos e menores de 18 anos; ébrios habituais, viciados em tóxicos e deficientes mentais que, por causa de tal deficiência teriam o discernimento reduzido; os excepcionais, que não possuíam desenvolvimento mental completo e os pródigos. Com a vigência do Estatuto, alguns trechos deste artigo foram alterados. Retirou-se do inciso II a redação que abordava as pessoas que por causa de deficiência mental teriam o discernimento reduzido e, o inciso III, teve alterada toda a redação, retirando a menção a “excepcionais”, sem desenvolvimento mental completo e foi inserida redação referente àqueles que por causa transitória ou permanente, não possam exprimir sua vontade.

Pode-se constatar, então, que o antigo regime das capacidades acabava por mutilar a autonomia do incapaz e feria a sua dignidade. Deste modo, necessitava-se de uma personalização no regime das incapacidades, buscando alterações em seus efeitos, seja em sua intensidade ou amplitude (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 43).

Desta forma, o Estatuto revolucionou o campo das capacidades civis, de modo que, não há mais que se falar em pessoas absolutamente incapazes e, aquelas pessoas que, por qualquer causa, não possam exprimir sua vontade, são consideradas relativamente incapazes e não mais absolutamente. Outro ponto importante a mencionar é o fato de que, a partir do Estatuto, quebrou-se com estigmas e paradigmas, tais como falar de excepcionais como pessoas sem desenvolvimento mental completo, além da menção de pessoas com deficiência mental não possuírem discernimento para a prática de atos da vida civil.

Correlacionando tal mudança no campo das capacidades com o próprio Estatuto, no capítulo II do mesmo, onde constam artigos pertinentes à igualdade e

¹⁹ 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; (inciso alterado pelo EPD) III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo; (inciso alterado pelo EPD) IV - os pródigos. Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial.

não discriminação, o artigo sexto²⁰ do Código Civil deixa claro e evidente que a deficiência da pessoa não afeta a plena capacidade civil da pessoa, além de apresentar um rol sobre os atos da vida civil que estas pessoas possuem o direito de exercer.

Barboza e Almeida (2018b, p. 61) mencionam que, conforme a interpretação sistemática do artigo sexto, o rol não é exaustivo, porém, foram contempladas ali as situações onde se encontravam mais fortemente a desigualdade e a discriminação das pessoas com deficiência, inclusive na redação legal.

A presença de uma deficiência era pressuposto bastante para retirar das pessoas a capacidade jurídica para estabelecer relações existenciais, tomando-se sempre como argumento o caso das deficiências mais severas, as quais eram e ainda são generalizadas para impedir, de modo difuso, o exercício de direitos existenciais, notadamente os relacionados à vida familiar (BARBOZA; ALMEIDA, 2018b, p. 61).

No que tange ao campo da capacidade civil, fazendo uma breve retrospectiva, a fim de constatar os avanços ocasionados pelo EPD, pode-se mencionar que, no Código Civil de 1916, em seu artigo quinto, constavam como absolutamente incapazes os loucos de todo gênero e os surdos-mudos que não pudessem expressar sua vontade (BRASIL, online). No Código Civil de 2002, a expressão “loucos de todo gênero” foi alterada para enfermos e deficientes mentais, porém, manteve seu caráter discriminatório, sendo, nesse ponto, a alteração ocasionada pelo Estatuto um marco, pois reflete a busca pela não-discriminação das pessoas com deficiência.

Diante da alteração no campo da capacidade civil, os atos praticados por pessoas que, por causa transitória ou permanente que não conseguiram exprimir sua vontade, passam a ser anuláveis e não mais nulos (GABURRI, 2016, p. 128), destacando, assim, mais uma vez, a busca pela não-discriminação com tais pessoas.

²⁰ Art. 6º A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para: I - casar-se e constituir união estável; II - exercer direitos sexuais e reprodutivos; III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar; IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória; V - exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e VI - exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Se não bastasse apenas o artigo sexto mencionando que a deficiência não afeta que tais pessoas exerçam seus direitos da vida civil, o artigo sétimo²¹ complementa, ao mencionar que, qualquer pessoa, ao identificar qualquer forma de ameaça ou violação aos direitos destas pessoas, deve comunicar às autoridades competentes.

Neste ponto, Abreu (2018, p. 70) ressalta que tal dever de comunicar ameaça ou violação de direitos da pessoa com deficiência é um dever de responsabilidade solidária e multifacetada, devendo ser assumido por toda a sociedade. O artigo sétimo não se trata de uma norma que apresenta um tipo legal que, ao ser violado, resulte em uma consequência jurídica equivalente. Diferentemente, “o que se tem é o paradigma do cuidado como valor jurídico a ser respeitado e observado caso a caso e, evidentemente, cujo descumprimento acarretará a responsabilidade do infrator” (ABREU, 2018, p. 71).

Seguindo nas alterações na legislação civil ocasionadas pelo EPD, as pessoas com deficiência, antes da vigência do Estatuto, não podiam ser testemunhas em processos judiciais, como a antiga redação do artigo 228 do Código Civil apresentava, em seus incisos II e III²². Tais incisos faziam menção às pessoas com enfermidades ou retardo mental que não lhe proporcionassem exercer os atos da vida civil e, aos cegos e surdos, quando o fato que se pretendia provar dependesse dos sentidos da visão ou audição.

Tais incisos foram revogados, diante da alteração da capacidade civil e do preconceito declarado sobre as pessoas com deficiência visual e auditiva. Como consequência do Estatuto, além da revogação de tais incisos, foi acrescentado o parágrafo segundo na redação do artigo 228, onde “§ 2º A pessoa com deficiência poderá testemunhar em igualdade de condições com as demais pessoas, sendo-lhe assegurados todos os recursos de tecnologia assistiva”.

²¹ Art. 7º É dever de todos comunicar à autoridade competente qualquer forma de ameaça ou de violação aos direitos da pessoa com deficiência. Parágrafo único. Se, no exercício de suas funções, os juízes e os tribunais tiverem conhecimento de fatos que caracterizem as violações previstas nesta Lei, devem remeter peças ao Ministério Público para as providências cabíveis.

²² Art. 228. Não podem ser admitidos como testemunhas: [...] II - aqueles que, por enfermidade ou retardamento mental, não tiverem discernimento para a prática dos atos da vida civil; III - os cegos e surdos, quando a ciência do fato que se quer provar dependa dos sentidos que lhes faltam; (Incisos revogados pelo EPD).

Deste modo, nota-se novamente a preocupação que o Estatuto trouxe para que as pessoas com deficiência tenham garantida a igualdade e a não discriminação em relação aos demais.

No artigo 80 do Estatuto, na parte especial, direito ao acesso à justiça, capítulo I, parte geral, há menção de que devem ser oferecidos todos os recursos de tecnologia assistiva disponíveis para que a pessoa com deficiência tenha o direito ao acesso à justiça em condições que possibilitem estas igualdades de condições, para figurarem nos polos ativo ou passivo de ações e, inclusive, para que possam figurar como testemunhas, ou partícipes da lide em juízo, seja como advogado, defensor público, magistrado ou membro do Ministério Público.

Tal determinação já constava no artigo 13, parágrafo primeiro da Convenção²³, sendo, desde a época da promulgação, necessário que o país aperfeiçoasse a justiça para um acesso mais digno para inclusão das pessoas com deficiência. Segundo Oliveira (2018, p. 281) o CNJ, no ano de 2009, aprovou a Resolução 27, que recomenda que os tribunais do país adotem medidas que visem a remoção de barreiras físicas, arquitetônicas, de comunicação e atitudinais, para promover o acesso de pessoas com deficiência a suas dependências, aos seus serviços e às respectivas carreiras.

Esta determinação acerca do acesso à justiça refletiu no Código de Processo Civil, também de 2015, onde, em seu artigo 162, III²⁴, há a determinação de nomeação de intérprete ou tradutor para depoimentos das partes ou testemunhas com deficiência auditiva ou equivalente.

No que tange à capacidade para casamento, no artigo 1.518, a redação anterior ao Estatuto mencionava que até a celebração do casamento os pais, tutores ou curadores poderiam revogar a autorização. Segundo Teixeira e Menezes (2018, p. 363), anteriormente ao EPD a disciplina jurídica acompanhava o entendimento de que pessoas com deficiência eram consideradas assexuadas ou hiperssexuadas, apresentando uma sexualidade degenerada que deveria ser contida. Tal perspectiva

²³ Artigo 13 – Acesso à Justiça 1. Os Estados Partes assegurarão o efetivo acesso das pessoas com deficiência à justiça, em igualdade de condições com as demais pessoas, inclusive mediante a provisão de adaptações processuais adequadas à idade, a fim de facilitar o efetivo papel das pessoas com deficiência como participantes diretos ou indiretos, inclusive como testemunhas, em todos os procedimentos jurídicos, tais como investigações e outras etapas preliminares.

²⁴ Art. 162. O juiz nomeará intérprete ou tradutor quando necessário para: [...] III - realizar a interpretação simultânea dos depoimentos das partes e testemunhas com deficiência auditiva que se comuniquem por meio da Língua Brasileira de Sinais, ou equivalente, quando assim for solicitado.

só contribuiu para que as pessoas com deficiência fossem isoladas e segregadas, dificultando o acesso das mesmas a uma orientação sexual consistente.

Antes do Estatuto, era negado às pessoas com deficiência mental ou intelectual o direito de constituir uma família, nos termos da legislação civil, não havendo menção à situação de reconhecimento de união estável (BARBOZA; ALMEIDA, 2018b, p. 63).

Ainda no campo dos casamentos, no artigo 1.548 do Código Civil, sobre as nulidades, havia a redação do inciso I que mencionava como nulo o casamento de enfermo mental que não possuísse o discernimento necessário para atos da vida civil. Tal inciso foi revogado após o Estatuto, refletindo mais uma vez no campo da capacidade civil, por enfermos não serem mais considerados como pessoas absolutamente incapazes. Além da revogação do inciso em questão, foi acrescido, ao texto deste artigo, o parágrafo 2º, que declara que “A pessoa com deficiência mental ou intelectual em idade núbia poderá contrair matrimônio, expressando sua vontade diretamente ou por meio de seu responsável ou curador”.

Seguindo no tópico dos casamentos, no artigo 1.557²⁵ do Código Civil, sobre os erros essenciais sobre o outro cônjuge, dois incisos também passaram por alterações em sua redação legal diante do Estatuto. São os incisos que tratavam de defeitos físicos e doenças mentais graves. No inciso III sobre defeito físico irremediável, a redação foi modificada, passando a tratar de tais defeitos físicos desde que não configurem deficiência: “[...] III - a ignorância, anterior ao casamento, de defeito físico irremediável que não caracterize deficiência [...]”, de modo a não configurar preconceito. Já o inciso IV, que tratava de doença mental grave, foi revogado em sua totalidade, tendo em vista a não discriminação defendida pelo Estatuto.

No que tange à tutela e à curatela, o Estatuto inseriu a tomada de decisão apoiada também como instrumento, modificando, dessa forma, a nomenclatura do Título IV para Da tutela, da curatela e da tomada de decisão apoiada. Nesta seara,

²⁵ Art. 1.557. Considera-se erro essencial sobre a pessoa do outro cônjuge: [...]III - a ignorância, anterior ao casamento, de defeito físico irremediável, ou de moléstia grave e transmissível, pelo contágio ou herança, capaz de pôr em risco a saúde do outro cônjuge ou de sua descendência (redação modificada após o EPD); IV - a ignorância, anterior ao casamento, de doença mental grave que, por sua natureza, torne insuportável a vida em comum ao cônjuge enganado (inciso revogado após o EPD).

as maiores modificações ocorreram no que tange à curatela, visto que os artigos de 1.768 ao 1.773 foram revogados. Da redação do artigo 1.767 foram retirados os incisos que faziam menção à pessoa com deficiência, sendo mantidos apenas os incisos que se encontram em conformidade com a nova configuração da capacidade civil.

Desta forma, podem ser submetidos à curatela apenas aqueles que, por causa transitória ou permanente, não possam exprimir sua vontade, além dos ébrios habituais e viciados em tóxicos. Portanto, não são mais admitidas em geral pessoas com deficiência intelectual ou mental como sujeitos de curatela, apenas aquelas que realmente se encontrem comprometidas (CNMP, 2016, p. 12).

Segundo a redação do artigo 1.768, em seu inciso IV a própria pessoa poderá requerer a sua curatela e solicitar ao juiz que designe tal pessoa para resolver todos os atos de sua vida civil, ou apenas alguns. O pedido de curatela pode ser feito por parentes próximos, pela própria pessoa ou pelo Ministério Público em caso de pessoas com deficiência mental ou intelectual. A pessoa que estiver em processo de curatela passará por análise de equipe multidisciplinar (CNMP, 2016, p. 14).

A incapacidade será uma resposta residual, excepcional e restritiva que somente procederá quando a alternativa menos gravosa da restrição da capacidade resulte inadequada frente a absoluta impossibilidade de a pessoa interagir com o seu entorno e expressar vontade, ao tempo que o sistema de apoios previsto como inicial auxílio em favor do exercício da capacidade pareça insuficiente. Todavia, e tenha-se isso como fundamental, ainda nessa hipótese, os interesses, as preferências e o bem-estar da pessoa sob curatela serão o guia para as decisões e não a mera vontade discricionária do curador (ROSENVALD, 2018, p. 118).

O Estatuto inseriu na legislação civil o artigo 1.775-A, que trata sobre a curatela compartilhada, em caso de pessoa com deficiência, ficando o artigo com a seguinte redação “Art. 1.775-A. Na nomeação de curador para a pessoa com deficiência, o juiz poderá estabelecer curatela compartilhada a mais de uma pessoa”.

A lei também retirou a expressão interdito ao se referir a pessoas que se encontram em curatela, modificando a redação do artigo 1.777, modificando também o método de acolhimento de tais pessoas. Na redação antiga do artigo, havia menção ao recolhimento dessas pessoas quando as mesmas não se adaptassem

ao convívio doméstico. Na redação atual²⁶ nota-se a mudança de perspectiva ao se referir a tais pessoas, passando para um viés acolhedor, visando o apoio aos mesmos, o direito à convivência familiar e em sociedade, de modo a colaborar para uma concretização de uma igualdade e não discriminação dessas pessoas na sociedade.

Os diversos tons da incapacidade relativa permitem agasalhar todo tipo de assistência – desde as menos às mais extensas – conforme indique o projeto terapêutico individualizado levado a efeito por uma avaliação biopsicossocial que verifique, simultaneamente, o histórico clínico e social do indivíduo, com um olhar voltado para a pessoa e outro para o entorno (ROSENVALD, 2018, p. 119).

Nesta mesma parte do Código Civil, na Seção Da curatela do nascituro e do enfermo e do portador de deficiência física, foi revogado o artigo 1.780²⁷, que designava ao curador a administração dos negócios e bens dos enfermos e das pessoas com deficiência física.

Nota-se, nessa nova forma de curatela, que a mesma emerge como uma forma de apoio à pessoa com deficiência, sendo mais ampla que a tomada de decisão apoiada e visando maior segurança para a pessoa com deficiência, tendo em vista que há constante acompanhamento judicial (BARBOZA; ALMEIDA, 2018c, p. 297).

[...] o curatelado é pessoa capaz, com poder de consentir e decidir, e o curador terá a função de um conselheiro e/ou mandatário. Pode, todavia, deixar de fazê-lo havendo previsão expressa nesse sentido, em razão de suas condições psicofísicas, como se verifica no caso de haver dificuldades para deslocamento (BARBOZA; ALMEIDA, 2018c, 297).

Outra grande mudança que o Estatuto trouxe para a legislação civil foi a criação do instituto da Tomada de Decisão Apoiada, estando tal instituto presente em um capítulo próprio. Seu rito consta no artigo 1.783-A do Código Civil. Teixeira e Menezes (2018, p. 384) afirmam que tal instituto visa fortalecer o sistema de apoio à pessoa com deficiência, proveniente do artigo 12 da Convenção²⁸. Diversos países

²⁶ “Art. 1.777. As pessoas referidas no inciso I do art. 1.767 receberão todo o apoio necessário para ter preservado o direito à convivência familiar e comunitária, sendo evitado o seu recolhimento em estabelecimento que os afaste desse convívio”.

²⁷ Art. 1.780. A requerimento do enfermo ou portador de deficiência física, ou, na impossibilidade de fazê-lo, de qualquer das pessoas a que se refere o art. 1.768, dar-se-lhe-á curador para cuidar de todos ou alguns de seus negócios ou bens. (Artigo revogado pelo EPD).

²⁸ Artigo 12 Reconhecimento igual perante a lei 1. Os Estados Partes reafirmam que as pessoas com deficiência têm o direito de ser reconhecidas em qualquer lugar como pessoas perante a lei. 2. Os Estados Partes reconhecerão que as pessoas com deficiência gozam de capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas em todos os aspectos da vida. 3. Os Estados Partes

já adotaram o sistema de apoio, ajustando o suporte, ou ajuda, conforme as necessidades de cada pessoa, buscando priorizar sua autonomia e construir uma solução mais humanista.

No novo Código Civil e Comercial da Argentina há a previsão do “Sistema de apoio ao exercício da capacidade”. Na Itália, ainda antes da Convenção, em 2004, foi instituída a *amministrazione di sostegno* como uma alternativa menos invasiva que a curatela. No Canadá tem-se o *Representation Agreement Act* que em tradução literal significa acordo de representação, sendo uma modalidade através da qual a pessoa pode nomear um representante que terá o poder de tomar decisões sobre os cuidados da pessoa, saúde, finanças, caso a pessoa venha a se tornar incapaz de decidir sozinha sobre tais temáticas. A República Tcheca instituiu a representação e o contrato de apoio. A França oferece a *sauvegarde de justice* que em tradução literal seria salvaguardar a justiça, sendo um meio de proteger a esfera patrimonial da pessoa com deficiência, sem lhe restringir a capacidade civil. A Alemanha, desde 1999 revogou a curatela e a tutela, criando o *betreuung*, que em tradução literal seria cuidado (TEIXEIRA; MENEZES, 2018, 385).

No Brasil, a tomada de decisão apoiada é um instrumento que oferece apoio para aqueles que mantêm sua capacidade civil ílesa, reunindo condições de realizar escolhas e celebrar negócios jurídicos sem necessidade de assistência ou representação. Os termos do apoio são designados pelo próprio requerente, quando submeter o pedido de homologação do acordo de apoio ao juiz. Deste modo, é considerado apoio “toda e qualquer medida de caráter judicial ou extrajudicial tendente a facilitar o processo de tomada de decisões quando da celebração de negócios jurídicos, em geral, seja no âmbito patrimonial ou existencial” (TEIXEIRA; MENEZES, 2018, p. 386).

tomarão medidas apropriadas para prover o acesso de pessoas com deficiência ao apoio que necessitarem no exercício de sua capacidade legal. 4. Os Estados Partes assegurarão que todas as medidas relativas ao exercício da capacidade legal incluam salvaguardas apropriadas e efetivas para prevenir abusos, em conformidade com o direito internacional dos direitos humanos. Essas salvaguardas assegurarão que as medidas relativas ao exercício da capacidade legal respeitem os direitos, a vontade e as preferências da pessoa, sejam isentas de conflito de interesses e de influência indevida, sejam proporcionais e apropriadas às circunstâncias da pessoa, se apliquem pelo período mais curto possível e sejam submetidas à revisão regular por uma autoridade ou órgão judiciário competente, independente e imparcial. As salvaguardas serão proporcionais ao grau em que tais medidas afetarem os direitos e interesses da pessoa. 5. Os Estados Partes, sujeitos ao disposto neste Artigo, tomarão todas as medidas apropriadas e efetivas para assegurar às pessoas com deficiência o igual direito de possuir ou herdar bens, de controlar as próprias finanças e de ter igual acesso a empréstimos bancários, hipotecas e outras formas de crédito financeiro, e assegurarão que as pessoas com deficiência não sejam arbitrariamente destituídas de seus bens.

A decisão apoiada consiste em um processo de jurisdição voluntária e é de competência das varas de família. Devem ser ouvidos o Ministério Público, o requerente e as pessoas por ele indicadas para serem seus apoiadores (LAGO; BARBOSA, 2016, p. 5).

Tal decisão apoiada terá validade e efeitos contra terceiros, desde que formulada nos ditames legais. Este instrumento possui duas partes, o apoiado, que é a pessoa com deficiência e o apoiador, que é a pessoa escolhida pelo apoiado. Considera-se como um modo de favorecer a compreensão do apoiado sobre todos os pontos do negócio jurídico que pretende firmar, visando apenas o suporte que o apoiado necessita (TEIXEIRA; MENEZES, 2018, p. 389).

Esclarece Menezes (2016, p. 47) que o objeto da decisão apoiada consiste em questões patrimoniais ou existenciais, não havendo impedimentos de que tais decisões incidam também sobre decisões de rotina doméstica ou cuidados pessoais. Dependem da necessidade específica e demanda da pessoa que o requerer, podendo ser referente a comunicação, prestação de informações, esclarecimentos, dentre outros.

Quanto à figura do apoiador, o mesmo encontra-se em uma relação direta com o apoiado, de modo a realizar o apoio nos limites previstos no termo do mesmo. Se o apoiador notar que o negócio jurídico em questão poderá ocasionar riscos e prejuízos relevantes ao apoiado e, neste ponto discordarem, deverá informar ao juiz a situação e este tomará as providências necessárias. Ressalta-se a importância de que a pessoa que aceite a incumbência de apoiar a pessoa com deficiência não assumam uma posição autoritária que desrespeite ou infantilize o apoiado (TEIXEIRA; MENEZES, 2018, p. 391).

Em cartilha fornecida pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), há informações quanto a como agir em caso de negligência do apoiador, onde

[...] se o apoiador for negligente em relação ao apoio que se comprometeu a prestar, ou se pressionar indevidamente a pessoa apoiada, ou ainda não cumprir com as obrigações assumidas, a pessoa com deficiência ou qualquer outra poderá denunciar ao Ministério Público ou ao juiz. Se a denúncia se comprovar, o juiz destituirá o apoiador e nomeará um outro, considerando a indicação da pessoa com deficiência interessada. (CNMP, 2016, p. 10).

Quanto ao término da tomada de decisão apoiada, pode ser solicitado a qualquer momento pela pessoa apoiada. Da mesma forma o apoiador pode requerer sua exclusão do processo de decisão apoiada perante o juiz (CNMP, 2016, p. 11).

No presente momento do trabalho abordaram-se mudanças ocasionadas pelo EPD na legislação civil, dedicando-se à análise do campo das capacidades civis, o que ocasionou mudanças significativas mas também trouxe muitas dúvidas acerca da efetiva aplicação de tais institutos. Desta forma, passa-se para abordagem acerca de dispositivos do Estatuto que podem ser considerados como controversos no que tange à efetiva proteção dos direitos das pessoas com deficiência.

3.3 A (des)proteção da pessoa com deficiência a partir dos dispositivos do Estatuto da Pessoa com Deficiência

O Estatuto, em sua redação legal, apresenta diversos dispositivos que visam a proteção, o acolhimento, a igualdade e não discriminação das pessoas com deficiência. Porém, sabe-se que o EPD, como toda legislação, não é perfeito e apresenta falhas.

Críticas existem em relação à alteração da capacidade civil, principalmente no que tange à nova redação do artigo quarto, onde foram convertidos como relativamente incapazes aqueles que, por causa transitória ou permanente, não possam exprimir sua vontade, os quais, na legislação civil, antes do EPD eram compreendidos como absolutamente incapazes. Tal alteração exige assistência, com participação do incapaz no ato o que, em questões práticas, pode ser inviável (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 49).

Andrade e Bublitz (2016, p. 721) criticam o fato de que, ao invés do Estatuto eliminar todos os elementos que discriminavam a pessoa com deficiência do Código Civil, optou por subverter o regime das incapacidades, tendo em vista que não instituiu um plano totalmente operacional. Deste modo, pode-se dizer que o legislador buscou focar na discriminação e acabou por esquecer da pessoa que, com ou sem deficiência, necessita de suporte para exercer os atos da vida civil.

O campo da capacidade civil, pelo fato de apresentar uma redação um tanto quanto com lacunas, dá margem para interpretações diversas, principalmente no que tange ao modo como tais capacidades serão abordadas. Neste sentido, Terra e

Teixeira (2018, p. 227) referem-se a duas possíveis interpretações pertinentes ao campo da curatela. A primeira trata-se de uma interpretação restritiva, que reduz os atos objeto de curatela para somente atos relativos aos negócios jurídicos patrimoniais, excluindo os demais atos jurídicos.

Este entendimento pode mesmo acabar por desproteger a pessoa com deficiência, pois nega, a priori e em abstrato, qualquer possibilidade de o curador se envolver em negócios existenciais ou atos jurídicos *stricto sensu*, relegando a pessoa com deficiência à própria sorte quando ela, na realidade da vida, não for efetivamente capaz de tomar uma série de decisões existenciais (TERRA; TEIXEIRA, 2018, p. 227).

A segunda interpretação, em sentido oposto, amplia os atos passíveis de curatela, respeitando a proteção, os desejos e preferências da pessoa com deficiência, estando ligado diretamente com a dignidade. Dessa forma, estariam fora da análise da curatela direitos existenciais, assim como os decorrentes de atos jurídicos existenciais (TERRA; TEIXEIRA, 2018, p. 227).

Tais interpretações causam desconforto e receio por parte de doutrinadores, tendo em vista que se fica a mercê das decisões do judiciário. Sabe-se que, no rol hierárquico, a Convenção encontra-se em patamar superior ao do Estatuto, devendo sempre a mesma ser analisada também na aplicação dos casos concretos, pois, mesmo diante das restrições à curatela que o Estatuto apresenta, as decisões devem ser tomadas à luz da dignidade das pessoas com deficiência (TERRA; TEIXEIRA, 2018, p. 229).

No que tange à curatela, questiona-se o artigo 84, §1º do EPD que faz menção à possibilidade de curatela quando necessário, tendo em vista que o Estatuto não deixa especificado o que seria o “quando necessário”, deixando grande margem para interpretações, justamente no ponto essencial desta legislação, que consiste em evitar que a pessoa com qualquer deficiência fosse só por essa circunstância considerada automaticamente como incapaz (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 50).

Andrade e Bublitz (2016, p. 722) referem que tal dispositivo do artigo 84 passaria a criar um novo instituto, tendo em vista que não se fala mais em incapazes, sendo os capazes sob curatela. Questiona-se também qual a função do curador, pois o Estatuto não deixa claro tal informação.

Duas são as possíveis leituras a este respeito: pela primeira, o deficiente sob curatela pratica pessoalmente os atos da vida civil. Esta leitura é equivocada, pois se assim fosse, por que haveria de se nomear um curador ao deficiente? Uma segunda leitura indica que o curador de pessoa capaz deverá representa-lo ou assisti-lo (ANDRADE; BUBLITZ 2016, p. 722).

Ainda sobre a curatela, outro ponto em aberto refere-se à consequência jurídica pela pessoa com deficiência praticar o ato sem a assistência de seu curador. Caso não houvesse consequências jurídicas, deixaria o instituto da curatela sem validade ou necessidade. Caso ocorressem consequências jurídicas, questionam-se quais seriam as mesmas, tendo em vista que não há menção no Estatuto e nem nas alterações efetuadas por este na legislação civil (ANDRADE; BUBLITZ, 2016, p. 722).

Ainda no que diz respeito à curatela, questiona-se em que hipótese do artigo 1.767 do Código Civil se enquadra a curatela que é mencionada no artigo 84 do Estatuto, tendo em vista que ambos não dialogam entre si. Desta forma, nota-se que falta uma melhor percepção operacional acerca do sistema de incapacidades e do exercício negocial (ANDRADE; BUBLITZ, 2016, p. 723).

Quanto às pessoas que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade, se o juiz em sentença irá declará-las apenas como relativamente incapazes, o curador agirá meramente como um assistente? Caso a resposta fosse positiva, contrariaria a situação em concreto, pois a pessoa que não pode exprimir sua vontade, não tem como ser apenas assistida e, sim, representada. Deste modo, defende-se certa hibridização dos institutos para que consiga atender de forma eficiente nestes casos (ANDRADE; BUBLITZ, 2016, p. 723).

No que tange ao direito à saúde, também existem questionamentos relacionados com relação à curatela das pessoas com deficiência. Tais questionamentos surgem pelo fato de que, conforme as redações dos artigos 12 e 13, nas situações em que a pessoa com deficiência não puder participar do consentimento, o curador não poderá substituir sua vontade em toda e qualquer decisão, apenas quando seja situação de risco à vida.

Pense-se na situação em que uma pessoa que a vida inteira foi testemunha de Jeová adquire alguma grave deficiência que compromete em grau máximo as suas funcionalidades, e precisa se submeter a uma cirurgia já quando sob curatela, para a qual os médicos advertem, antecipadamente, a necessidade de realização de transfusão de sangue. Deve o curador autorizar a transfusão de sangue, violando a liberdade religiosa, ou deve negá-la? A questão de fundo que se coloca é: deve o curador adotar como

parâmetro o “melhor interesse” da pessoa com deficiência, ou deve nortear a decisão por sua história biográfica? (TERRA; TEIXEIRA, 2018, p. 231).

Tal questionamento é problemático, pois leva-se em consideração a vontade e as preferências da pessoa com deficiência, conforme o artigo 12, número 4 da Convenção. Então, no caso em tela, ao se respeitar a vontade da pessoa, não seria efetuada tal transfusão. Outra questão, mais problemática ainda, estaria relacionada com a pessoa que já nasce com uma deficiência severa que a impossibilita de ter pleno discernimento para a prática dos atos da vida civil. Neste caso, embora a regra seja pela plena capacidade e autonomia da pessoa com deficiência para o exercício de seus direitos, será admitida a restrição de sua capacidade (TERRA; TEIXEIRA, 2018, p. 232).

No que tange à tomada de decisão apoiada, por mais que o instituto seja uma inovação na legislação brasileira, as críticas consistem em analisar se o instituto é vantajoso ou não. Isto porque o procedimento não representa uma via mais simples para o beneficiário, tendo em vista que se trata de um procedimento judicial. Leva-se em consideração também a burocratização do procedimento, tendo em vista a oitiva do Ministério Público, do requerente e das pessoas que lhe prestarão apoio, além do juiz ser assistido por uma equipe multidisciplinar para decidir sobre o pedido de tomada de decisão apoiada (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 52).

O Estatuto, que em tantas passagens declara em alto e bom tom que o deficiente é capaz, parece ter se esquecido disto ao desenhar a tomada de decisão apoiada. Como capaz, há instrumentos contratuais à sua disposição que dispensam a submissão a um processo judicial, com todas as agruras que o ingresso em juízo implica, especialmente para a população mais carente de recursos econômicos – e mais necessitada, em larga medida, da proteção que o Estatuto deveria oferecer (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 53).

Quanto ao papel dos apoiadores, exige-se que sejam, no mínimo, duas pessoas, o que, na visão dos críticos, não contribui para evitar os abusos, além de não facilitar a vida do apoiado, desestimulando a participação de apoiadores que, por mais que mantenham um vínculo com a pessoa que está buscando tal instrumento, não se sintam confortáveis para exercer tal função em conjunto com outra pessoa com a qual não tenham muita proximidade (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 53).

Receia-se que a tomada de decisão apoiada passe a ser utilizado para terceiros interessados em negociar com pessoas com deficiência. Onde se exige que as pessoas com deficiência busquem tal instituto apenas para permitir a contra-assinatura do apoiador como mero elemento de garantia para a validade do negócio, perdendo seu caráter protetivo em relação à pessoa com deficiência (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 54).

Ressaltam Nevares e Schreiber (2016, p. 54) que o principal problema do Estatuto consiste no fato de que, ao ser criado, visaram-se alterações, “ao procurar executar a passagem do sujeito à pessoa, acabou cedendo ao peso excessivo da concretização, a ponto de operar uma reforma limitada à situação do deficiente, introduzida sem uma preocupação sistemática e abrangente”. Os efeitos disso resultam na alteração do regime das incapacidades, mais focado nas terminologias, tirando o foco de questões mais centrais como por exemplo os critérios e modos de avaliação do discernimento da pessoa para fins de curatela, além da própria modulação dos efeitos da curatela, que se apresentam como diretrizes, porém, sem parâmetros úteis a serem utilizados pelos julgadores dos casos concretos.

Mais que alterações de terminologia e rótulo, a construção de uma disciplina da incapacidade civil que realize uma proteção adequada e proporcional da pessoa humana exige uma abordagem funcional e dinâmica atenta à sua realidade concreta, libertando-se, em definitivo, da perspectiva puramente estrutural e abstrata que ainda acomete o tema como herança da noção unitário e universal do sujeito de direito (NEVARES; SCHREIBER, 2016, p. 55).

Dessa forma, pode-se afirmar que o objetivo do Estatuto da Pessoa com Deficiência foi louvável ao permitir que as pessoas com deficiência pratiquem atos da vida civil igualmente com os demais, tornando-os completamente inseridos na sociedade e equiparados. Entretanto, a alteração da legislação não observou o grande número de casos em que a pessoa com deficiência naturalmente não possui a condição de ser capaz presumidamente. E isso pode prejudicar a mesma de maneiras significativas, já que não está protegida suficientemente por nenhum instituto modificado ou inserido no ordenamento. De todo modo, a legislação foi editada e está vigendo, motivo pelo qual deve-se seguir suas disposições e postular por alterações de acordo com as necessidades que serão enfrentadas no decorrer do tempo.

Neves e Schreiber (2016, p. 49) ressaltam problemas técnicos do Estatuto, como, no que tange à possibilidade de autocuratela, onde foi alterada a redação do art. 1.768 do Código Civil, mas foi deixado de lado a alteração semelhante necessária no artigo 747 do novo Código de Processo Civil, deixando sem validade o disposto no artigo da legislação civil pelo fato de ter sido revogado pelo CPC.

Em relação com a legislação processual civil, as mudanças presentes não se encontram de forma clara, tendo em vista que ambas as legislações foram promulgadas no ano de 2015. A situação problemática gira em torno da publicação e entrada em vigor de ambas as legislações. O EPD foi publicado após o novo CPC, porém sua vigência iniciou-se em 03 de janeiro de 2016, enquanto que o CPC foi publicado antes, porém passou a vigorar apenas em 18 de março de 2016. Os artigos do CPC não foram revogados pelo EPD, o que causou transtornos na sistemática.

Lago Junior e Barbosa (2016, p. 6) referem que doutrinadores passaram a assumir posicionamentos diferentes sobre a temática. O CPC revogou os artigos 1.768 à 1.773 do Código Civil, os quais haviam sido modulados conforme o EPD, ocorrendo um “atropelamento legislativo”. Doutrinadores como Menezes mencionam que a revogação dos dispositivos que haviam sido alterados pelo EPD pode ser contornada pela aplicação sistemática do direito, de modo a observar a Convenção. Já Didier Junior defende que deve ser analisado artigo por artigo.

Percebe-se que o choque entre as alterações dos diplomas legais sob comento gera intensas divergências. Acredita-se que a questão deve ser resolvida de forma técnica e uniforme. Tem-se como premissa que a revogação de um dispositivo somente tem lugar quando a lei revogadora entra em vigor. Se o marco adotado fosse a data de publicação, durante o período de *vacatio legis* da segunda o fenômeno ficaria destituído de parâmetros legais, o que se faz inconcebível. Por isso, entende-se que o CPC/2015 revogou os arts. 1.768 a 1.773 do CC/2002. Melhor seria se houvesse tido uma maior preocupação e discussão entre os parlamentares e a situação fosse evitada, mas uma vez consumada, acredita-se que tal conclusão se impõe (LAGO JUNIOR; BARBOSA, 2016, p. 6).

Diante de tais discussões acerca do EPD e do CPC, leis que foram promulgadas e entraram em vigor no mesmo ano, os legisladores buscaram resolver a problemática sobre qual legislação utilizar. A respeito de tal problemática, ocorreu a proposição do Projeto de Lei 757 do Senado Federal. Essa proposição, na visão de Menezes (2017, p. 141) representa um retrocesso em relação à Convenção, por mais que a ideia dos propositores ter sido o de proteger a pessoa com deficiência.

A PLS 757 propõe modificações nas redações legais de artigos da legislação civil, processual civil e do próprio estatuto. Menezes (2017, p. 146), ao fazer análise sobre o projeto de lei, refere, no que tange à capacidade civil, que o fato do Estatuto trazer as pessoas sem discernimento como relativamente incapazes foi uma falha de tal legislação. A proposta, no que tange aos artigos 3º e 4º²⁹ consiste em acrescentar como absolutamente incapazes aqueles que não possam exprimir sua vontade, seja por causa transitória ou permanente, desde que avaliados com avaliação biopsicossocial.

Na visão de Rosenvald (2018, p. 109) tal determinação seria um retrocesso em relação à quebra de paradigma da capacidade proposta pelo Estatuto. Porém, as alegações presentes na proposta desse projeto de lei consistem em ressaltar a desproteção que as pessoas com deficiência sofreram com a inovação do Estatuto.

“A referida sugestão surge como uma forma de evitar abalos em institutos tradicionais como contratos, prescrição, responsabilidade civil e obrigações contraídas por pessoas com deficiência” (ROSENVOLD, 2018, p. 109). Os abalos no sistema consistem no fato de que, a partir da vigência do Estatuto, pelo fato das pessoas com deficiência não serem mais consideradas como absolutamente incapazes, passa a correr prazo prescricional e decadencial sobre seus atos, havendo prejuízo para os que agora são considerados como relativamente incapazes. Rosenvald (2018, p. 110) considera, caso tal projeto seja aprovado, que se voltaria a uma situação que já estava regularizada, qual seja, a alteração do regime da capacidade civil.

O projeto retoma a possibilidade da invalidade do casamento da pessoa com deficiência, na redação do artigo 1.548³⁰. A crítica nesse ponto consiste na tentativa de retirada da autonomia da pessoa com deficiência, sendo que

[...] importa considerar que tanto a CDPD quanto o EPD garantiram à pessoa com deficiência o livre exercício de sua capacidade legal, inclusive, para casar, constituir família, ter filhos, adotar, etc. (arts. 23 e art. 6º, respectivamente). Se a deficiência não pode ser critério incapacitante, por

²⁹ Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil: [...] IV - os menores de dezesseis anos; V - os que não tenham qualquer discernimento para a prática desses atos, conforme decisão judicial que leve em conta a avaliação biopsicossocial; VI - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade. Art. 4º II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos e os que tenham o discernimento reduzido de forma relevante, conforme decisão judicial que leve em conta a avaliação biopsicossocial;

³⁰ Art.1.548 [...] III - por incapaz, sem o apoio ou a autorização legalmente necessários, conforme o caso, e ressalvado o disposto nos §§2º e 3º do art. 1.768-B.

si, tampouco poderá ser um motivo para justificar a invalidade do casamento de quem o contrai (MENEZES, 2017, p. 149).

A justificativa relacionada com tal alteração no artigo 1.548 encontra-se relacionada com “preocupações de alguns juristas temendo que, aptas ao casamento, essas pessoas viessem a ser alvo de má-fé, envolvendo-se em casamentos motivados apenas por interesse econômico” (MENEZES, 2017, p. 150).

Na mesma proposta, existe previsão de alteração para o artigo 1.777, de modo que o mesmo passaria a abranger novamente as pessoas com deficiência, se efetuada a alteração no campo da capacidade, onde tais pessoas poderiam voltar a ser internadas em casas especializadas. Neste ponto Menezes (2017, p. 152) faz crítica veemente ressaltando que se deve manter a revogação.

Alterações também se fazem presentes no que tange à tomada de decisão apoiada, no que tange à questão da decisão ter, ou não, validade sem a assinatura do apoiador. A proposta de redação diz que possui validade a decisão da pessoa com deficiência mesmo não havendo assinatura do apoiador mas, caso ainda existam dúvidas acerca, deverá ser submetido ao juiz para análise. Resolve também o ponto de não deixar que, pessoas que estejam sob curatela utilizem-se da tomada de decisão apoiada, porém tal ponto, mesmo com a proposta de alteração, convencionada dúvidas, conforme Menezes (2017, p. 153):

o que ocorrerá se a pessoa estiver sob tomada de decisão apoiada e pleitearem-se a sua curatela, relativamente a outros atos que não sejam objeto do apoio pela TDA? De outro modo, se estiver sob curatela relativamente a certos atos, preservando sua capacidade quanto aos demais, poderia, relativamente a esses, requerer a tomada de decisão apoiada? Tome-se, por exemplo, a situação do pródigo, cuja curatela limita-se aos assuntos patrimoniais. Não poderia esse requerer a decisão apoiada quanto às questões existenciais?

No que tange às propostas de alteração no Código de Processo Civil, as principais alterações consistem em acrescentar na redação dos artigos referentes à curatela o procedimento da tomada de decisão apoiada, com a possibilidade de, entendendo o juiz que a parte não possui discernimento para determinado ato da vida civil, propor a sua curatela (MENEZES, 2017, p. 170).

Percebe-se, que o Estatuto apresenta falhas no sentido de proteção à pessoa com deficiência. Não obstante, a proposta de alteração da redação legal em artigos do próprio estatuto, legislação civil e processual civil, também não parece ser

suficiente a fim de garantir os direitos e a proteção à pessoa com deficiência, sem retirar sua autonomia.

Destarte, passa-se para o próximo capítulo do presente trabalho, onde serão analisados os dispositivos do Estatuto que podem ser considerados como concretizadores do princípio da solidariedade, em busca da dignidade da pessoa com deficiência.

4 O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE POSITIVADO NO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Chega-se ao ponto principal do presente trabalho, que consiste em uma análise acerca da positivação do Princípio da Solidariedade no EPC. Ressalta-se, mais uma vez, mesmo diante das críticas apresentadas no capítulo anterior sobre falhas de tal legislação, que a mesma se caracteriza como um marco no ordenamento jurídico brasileiro.

As pessoas com deficiência, antes da Convenção e do Estatuto, eram consideradas como pessoas à parte, sendo evidente a discriminação tanto social como na própria legislação. Apesar de contar com uma proteção legal esparsa, esta não era suficiente para assegurar os direitos destas pessoas. Como legislação já preexistente à Convenção e ao Estatuto, pode-se mencionar a Lei 7.853/89, que foi a primeira lei pós Constituição Federal de 1988 a abordar o apoio à pessoa com deficiência, sua inclusão social, dentre outras providências.

Após, a aprovação da Lei de Cotas para pessoas com deficiência, Lei 8.213/91. Em seu artigo 93³¹ há previsão expressa de vagas a serem preenchidas, obrigatoriamente por pessoas com deficiência ou beneficiários reabilitados. A lei 10.048/00, abordando a questão do atendimento prioritário e a Lei 10.098/00, abordando a acessibilidade de pessoas com deficiência ou com a mobilidade reduzida. A Lei 10.216/01, conhecida como a Lei da Reforma Psiquiátrica também trouxe diversas mudanças no tratamento de pessoas com deficiência mental, além de apresentar alterações nos direitos e proteção destes.

Tais leis demonstram a preocupação estatal em proporcionar para as pessoas com deficiência uma maior e melhor integração com a sociedade. Isso é de suma importância para tal grupo, tendo em vista que quanto mais a pessoa se encontre em um ambiente que restrinja sua mobilidade, comunicação, acesso à informação e demais bens necessários para uma vida plena, mais vai encontrar-se em desvantagem, sendo cada vez mais frequente sua discriminação. A partir do momento onde se busca reverter este quadro, de modo a reconhecer as pessoas

³¹ 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: I - até 200 empregados....2%; II - de 201 a 500....3%; III - de 501 a 1.000....4%; IV - de 1.001 em diante....5%.

com deficiência e relativizar sua incapacidade, a sociedade passa a ser menos excludente e mais inclusiva (MARTINS, 2008, p. 27).

O desafio atual é promover uma sociedade que seja para todos e onde os projetos, programas e serviços sigam o conceito de **desenho universal**, atendendo, da melhor forma possível, às demandas da maioria das pessoas, não excluindo as necessidades específicas de certos grupos sociais, dentre os quais está o segmento das pessoas com deficiência (MARTINS, 2008, p. 28, grifos no original).

O princípio da solidariedade, como já explanado no primeiro capítulo, é um meio para a concretização da dignidade da pessoa, ressaltando que tal solidariedade visa um bem estar coletivo, estando muitas vezes relacionado com abdicar de um benefício próprio em prol do direito do outro.

O princípio da solidariedade, antes de ser princípio, orienta o Direito num sentido de valor, revelando que o reconhecimento da dignidade é uma forma de preservação da vida e da liberdade com igualdade, e nesta cadência lógica, preceitos como Justiça, ética e valor da pessoa humana constituem a base fundamental para que o Direito se transforme, de fato, em fator de transformação social (CARDOSO, 2013, p. 146).

Desta forma, busca-se abordar no presente capítulo elementos presentes no EPD que possam ser considerados como concretizadores da solidariedade e, conseqüentemente, da dignidade da pessoa humana.

4.1 A busca da dignidade da pessoa com deficiência

A história já demonstrou que a pessoa com deficiência sempre foi ignorada pela sociedade. Primeiramente, trancavam-se as pessoas com deficiências mentais em sanatórios, passando por tratamentos desumanos e degradantes. Não eram consideradas capazes de decidirem sobre suas próprias vidas, não podiam se casar, não podiam votar, em outras palavras, eram consideradas como uma classe a par da sociedade.

A partir do momento que se muda este olhar, de modo a visar à proteção da dignidade destas pessoas, é que se nota que a sociedade está evoluindo. Por isso tanto se fala na importância da Convenção, em âmbito mundial, e do EPD, especificamente no Brasil. São mudanças que são necessárias na sociedade

brasileira e que colaboram para que se busque a dignidade das pessoas com deficiência.

Cerca de 80% das pessoas com deficiência no mundo vivem em países em desenvolvimento, segundo Malheiros e Camacho (2016, p. 179). É em boa hora que o país passa a contar com o EPD para garantir a tal parte da sociedade o acesso a seus direitos mais fundamentais a fim de concretizar uma vida com dignidade e exercício pleno da cidadania.

Reforça-se que tais medidas presentes na Convenção e no EPD não visam garantir para as pessoas com deficiência mais direitos do que para as demais. Consistem em ações necessárias para assegurar o acesso aos mesmos direitos que as demais pessoas usufruem, objetivando-se, assim uma situação real de igualdade (FERRAZ; LEITE, 2016, p. 70). Questiona-se, de certo modo, qual a razão de tal necessidade de tratamento inclusivo da pessoa com deficiência. A resposta consiste na memória histórica da pessoa com deficiência no Brasil.

Nussbaum (2013, p. 19) refere que as pessoas com impedimentos mentais e físicos, sérios e incomuns foram deixadas de lado nas doutrinas do contrato social. Isto se reflete no fato de que, até pouco tempo atrás, tais pessoas não eram incluídas na sociedade. Eram excluídas e estigmatizadas. Não possuíam o mesmo acesso à educação que os demais, sendo mantidas trancadas em casa ou escondidas em instituições.

Nussbaum (2013, p. 121) faz menção ao fracasso da sociedade e governo em lidar com as necessidades das pessoas com impedimentos e deficiências, o que, por si só, representa uma falha grave das teorias modernas que se referem ao contrato social. Tal falha afeta a credibilidade da abordagem sobre a justiça humana. Uma análise que seria considerada satisfatória da justiça requer o reconhecimento da igualdade na cidadania para pessoas com impedimentos e deficiências de quaisquer espécies e apoiar, de forma apropriada, o trabalho de sua assistência e educação, de modo a ajudar tais pessoas a lidarem com os problemas causados pelas deficiências associadas.

Dessa forma, indo ao encontro da ideia satisfatória de justiça humana, pode-se dizer que o propósito do Estatuto consiste em buscar uma abordagem satisfatória da justiça humana. Tal busca reflete-se na especialidade da temática proposta e nas alterações que tais legislações propiciaram no ordenamento jurídico brasileiro após sua promulgação.

Antes de ingressar no mérito do EPC, cabe mencionar que no texto constitucional de 1988 é feita menção, em diversos momentos, à proteção à pessoa com deficiência, no que tange ao trabalho, à previdência, à saúde, à educação, dentre outros mínimos existenciais e aponta também a igualdade de tratamento a ser dispensada com os mesmos.

O legislador constituinte, em atenção às diferenças e vulnerabilidades, contemplou as pessoas com deficiência em normas específicas. Vedou a discriminação em relação ao salário e critérios de admissão de trabalhadores com deficiência, como consta na redação do artigo quinto, inciso III e artigo sétimo, inciso XXXI³². No que diz respeito com as reservas de percentual dos cargos e empregos públicos, há referência no artigo 37, inciso VIII³³; quanto à aposentadoria para pessoas com deficiência há a adoção de critérios e requisitos diferenciados, conforme a redação do artigo 40, §4º, I e artigo 201, 1º³⁴; no que tange à assistência social com objetivo de habilitação, reabilitação e promoção de integração na vida comunitária há menção no artigo 203, IV³⁵. No mesmo artigo 203, em seu inciso V também existe previsão de garantia de um salário mínimo de benefício mensal para aqueles que comprovem que não possuem condições de prover seu próprio

³² 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. Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.

³³ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da 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 reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão.

³⁴ Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo 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 a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores: I portadores de deficiência. Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: [...] § 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.

³⁵ Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de 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.

sustento ou que sua família não consiga fazê-lo; há garantia também de atendimento educacional especializado, conforme artigo 208, III³⁶; garantia de acesso adequado a lugares e edificações públicas, além de acessibilidade em veículos de transporte coletivo, conforme artigos 227, §2º e 244³⁷.

Salienta-se que tais disposições constitucionais foram elaboradas, na época, sob um viés assistencial e se voltavam para a integração das pessoas com deficiência para a vida em comunidade. Em 2010 encontram-se orientações semelhantes na Emenda Constitucional nº 65, a qual introduziu no texto constitucional, no capítulo destinado à família,

[...] o dever do Estado de promover a criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem 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 obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação (BARBOZA; ALMEIDA, 2018a, p. 31).

Diante de tais perspectivas, relaciona-se a uma compreensão da pessoa com deficiência como sujeito de direitos, buscando assegurar sua dignidade. No que tange à educação, por exemplo, a partir do ano 1990, passou-se a um entendimento de que a inclusão e a participação são essenciais para a dignidade das pessoas com deficiência, além do usufruto e exercício dos direitos humanos. Ocorreram diversas conferências sobre a educação, tais como a Conferência Mundial sobre Educação para Todos, em 1990 e, em 1994 a Conferência Mundial sobre Necessidades Educativas Especiais: Acesso e Qualidade, sendo firmada a Declaração de Salamanca, sobre Princípios, Políticas e Práticas na Área das Necessidades Educativas Especiais (BARBOZA; ALMEIDA, 2018a, p. 32).

³⁶ Art. 208, III 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.

³⁷ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, 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. § 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.

Tais conferências ocasionaram a alteração da perspectiva de integração para inclusão, onde a inclusão consiste como sendo

[...] o processo pelo qual a sociedade se adapta para poder incluir, em seus sistemas sociais gerais, pessoas com necessidades especiais e, simultaneamente, estas se preparam para assumir seus papéis na sociedade. A inclusão social constitui, então, um processo bilateral no qual as pessoas, ainda excluídas, e a sociedade buscam, em parceria, equacionar problemas, decidir sobre soluções e efetivar a equiparação de oportunidades para todos (SASSAKI, 1997, p. 41).

Nos princípios gerais da Convenção consta a plena e efetiva participação das pessoas com deficiência na sociedade, de modo que os Estados signatários assumem a responsabilidade de tomar medidas efetivas para possibilitar o gozo dos direitos de tais membros da sociedade.

Garcia (2016, p. 27) refere que o Estatuto trouxe, ao ordenamento jurídico brasileiro, o que Jürgen Habermas chama de inclusão do outro. Na visão kantiana, através da segunda fórmula do imperativo categórico, reflete para que se aja de maneira a usar a humanidade em si mesmo e na pessoa do outro, sempre como fim e nunca como meio. Desta forma, a dignidade implica na autodeterminação e, sendo assegurada pelo artigo 10³⁸ do EPD a dignidade da pessoa com deficiência ao longo de sua vida, através da obrigação que o Poder Público tem de fazê-lo.

Passa-se a um novo paradigma da deficiência, baseado nos direitos humanos. Tal paradigma é o da visão ou modelo social, onde, nas palavras de Lopes (2016, p. 43) “o ambiente tem influência direta na liberdade da pessoa com limitação funcional, que poderá ter sua situação agravada por conta de seu entorno, e não em razão de suas características de per si”.

Isso consiste em um prevaecimento da abordagem psicossocial e não mais médica, a partir da visão de que as pessoas com deficiência são, em primeiro lugar, seres humanos e o exercício de seus direitos depende não de sua limitação funcional, mas do meio onde encontram-se inseridos. “A sociedade é corresponsável pela inclusão das pessoas com deficiência” (LOPES, 2016. p. 43).

³⁸ Art. 10. Compete ao poder público garantir a dignidade da pessoa com deficiência ao longo de toda a vida. Parágrafo único. Em situações de risco, emergência ou estado de calamidade pública, a pessoa com deficiência será considerada vulnerável, devendo o poder público adotar medidas para sua proteção e segurança.

A deficiência é, assim, um problema social, que exige intervenções na sociedade; as causas da deficiência não são religiosas, nem somente médicas – são predominantemente sociais. As raízes dos problemas não são as restrições ou faltas (diferenças) individuais, mas as limitações ou impedimentos impostos pela sociedade que não tem os meios/serviços/instrumentos adequados para que essas pessoas sejam consideradas incluídas na sociedade. A adoção do modelo social consiste em promover a inversão da perspectiva na apreciação da deficiência, que deixa de ser uma questão unilateral, do indivíduo, para ser pensada, desenvolvida e trabalhada como relação bilateral, na qual a sociedade torna-se efetivamente protagonista, com deveres jurídicos a cumprir (BARBOZA; ALMEIDA, 2018, p. 34).

No modelo médico, o qual foi adotado com exclusividade pelo Código Civil brasileiro de 1916 e mantido pela redação original do Código Civil de 2002, a fim de designar a capacidade de uma pessoa era medida apenas a sua patologia física e o seu sintoma associado. O modelo social foi introduzido pela Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde, divulgada pela Organização Mundial de Saúde (OMS) no ano de 2001 (TERRA; TEIXEIRA, 2018, p. 224).

Deste modo, rompe-se com o padrão conceitual da dignidade da pessoa humana, o qual era utilizado nas primeiras declarações de direitos humanos “independentemente da capacidade mental, é importante assegurar a autodeterminação da pessoa como uma forma de respeitar a sua dignidade enquanto sujeito” (TEIXEIRA; MENEZES, 2018, p. 353).

Lopes (2016, p. 56) afirma que tal adoção do modelo social influencia, de forma positiva, nos valores da inclusão social e da dignidade da pessoa humana para as pessoas com deficiência, de modo a serem reconhecidos com a força necessária que o campo necessita para transformações.

Nota-se que o EPD, em diversos momentos, deixa clara a sua busca e afirmação acerca da não discriminação e da igualdade das pessoas com deficiência em relação às demais. Além disso, direitos fundamentais como a educação, trabalho, saúde e direitos assistenciais estão garantidos, além de haver punição caso os mesmos sejam desrespeitados.

Ao apresentar, em seu artigo 2^o³⁹ a conceituação de pessoa com deficiência, o legislador manteve a redação da Convenção, a fim de não efetuar uma descrição exaustiva de todos os tipos de deficiência, deixando o rol aberto para o

³⁹ Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

enquadramento de novas situações de impedimentos de natureza física, sensorial, intelectual ou mental que impeçam a plena participação social da pessoa com deficiência (SILVA, 2018, p. 36).

A dignidade da pessoa com deficiência pode ser encontrada presente em diversos dispositivos legais do Estatuto, notando-se principalmente no artigo 4º⁴⁰, que faz menção ao direito de igualdade e de não-discriminação, deste modo,

[...] protege o livre e digno desenvolvimento da personalidade destes indivíduos, ficando muito claro neste passo, que a *ratio legis* presente é a de que a raça humana é uma só, de maneira que não comporta visões fraturadas e discriminatórias *in malam partem*, ou seja, que venham para prejudicar, importando em barreiras à construção da potencialidade e da vocação natural individual e/ou coletiva, especialmente a das pessoas com deficiência (ABREU, 2018, p. 45).

Conforme anteriormente mencionado, faz-se necessário aduzir que a justiça satisfatória encontra-se diretamente ligada com a dignidade da pessoa humana, pois em uma sociedade onde todos trabalham em prol do bem da coletividade, pode-se dizer que foi alcançada a dignidade. Ocorre que a sociedade brasileira muito precisa evoluir a fim de buscar/efetivar a dignidade para diversos grupos sociais, em especial, conforme a temática do presente trabalho, às pessoas com deficiência.

O principal problema da sociedade brasileira encontra-se ligado com a desigualdade, como já referido no primeiro capítulo do presente trabalho. Tal desigualdade é fruto de uma construção histórica, advinda do passado escravocrata, do desenvolvimento incompleto da cidadania e na dificuldade de superação da hierarquia estamental das relações sociais. Essa desigualdade encontra-se fortemente naturalizada para os brasileiros, tendo em vista que estes são preparados, desde a infância, para perceberem as relações sociais como naturalmente desiguais (SARMENTO, 2016, p. 61).

Há a necessidade da sociedade brasileira de superar estigmas a fim de legitimar direitos para as pessoas com deficiência, principalmente no que tange à

⁴⁰ Art. 4º Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação. § 1º Considera-se discriminação em razão da deficiência toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas. § 2º A pessoa com deficiência não está obrigada à fruição de benefícios decorrentes de ação afirmativa.

sua dignidade. Silva (1986, p. 32) faz menção ao fato de que a sociedade utiliza-se de expressões consideradas como inofensivas para referir-se às pessoas com deficiência, tais como “aleijado”, “defeituoso”, “inválido”, “incapacitado”, “retardado”, termos os quais enfatizam mais a deficiência do que a própria pessoa.

A deficiência é um fenômeno complexo que não se restringe a um atributo médico e individual da pessoa. Cuida-se da interação de condições médicas com fatores ambientais. A limitação funcional da pessoa é uma variável importante, mas não isolada. O ambiente também exerce influência sobre essa restrição corporal ou psíquica, podendo o entorno agravar circunstâncias que transcendem as características do indivíduo. Há um contexto social que requer adaptação para que todos os seres humanos participem ativamente da vida comunitária e se mantenham como centro das decisões que lhes afetem (ROSEVALD, 2018, p. 113).

Além do mais, pode-se referir que existe uma relação entre a pobreza e a deficiência. No Censo 2010, os indicadores referem que 61% das pessoas com deficiência não possui instrução ou apresenta apenas o ensino fundamental incompleto e, apenas 7% possui ensino superior. Além do mais, no tocante à população economicamente ativa, apenas 23,6% das pessoas empregadas apresentavam alguma deficiência (FERRAZ; LEITE, 2016, p. 72).

Destaca Pastore (2000, p. 23) que as relações humanas são formadas pela primeira impressão e, neste caso, as deficiências das pessoas chamam mais atenção do que a própria condição de ser humano, desta forma, passa a ser construída uma visão desumana e cheia de estereótipos sobre as pessoas. Desta forma, ressalta-se a importância em se efetuar uma remodelação no tratamento para com as pessoas com deficiência e é nisso que consiste a ideia do Estatuto, buscar a dignidade da pessoa com deficiência.

Sarmiento (2016, p. 92) refere que o princípio da dignidade da pessoa humana deve guardar uma conexão com a compreensão de pessoa humana, tendo esta um fim em si e não sendo um instrumento a serviço do Estado, da comunidade ou de terceiros:

[...] como merecedora do mesmo respeito e consideração que todas as demais, e não como parte de um estamento na hierarquia social; como agente autônomo, e não como “ovelha” a ser conduzida por qualquer pastor; como ser racional, mas que também tem corpo e sentimentos, e por isso experimenta necessidades materiais e psíquicas; como ser social, imerso em relações intersubjetivas fundamentais para a sua identidade, e não como indivíduo atomizado e desenraizado.

É nesse sentido que se pode afirmar que vem o Estatuto, partindo do pressuposto que as pessoas com deficiência têm sentimentos como qualquer outro ser humano, que são agentes autônomos de suas vidas, possuindo necessidades de estarem inseridos no meio social e não apenas como “pessoas diferentes”. Desta forma, busca-se analisar a efetivação da solidariedade através do Estatuto e, conseqüentemente a dignidade das pessoas com deficiência.

No momento em que a questão das pessoas com deficiência sobe ao patamar de direitos humanos fundamentais, passa-se a assegurar, e ratificar, os direitos destes de usufruir de todas as condições necessárias para o seu desenvolvimento, sem ser submetido, de forma alguma, a discriminações. Além disso, a questão da pessoa com deficiência passa a ser abordada em outro nível, pois a temática encontra-se em âmbito nacional e internacional (BARBOZA; ALMEIDA, 2018a, p. 31).

Quando se muda a questão da deficiência para um sentido de característica da pessoa humana e sua diversidade e não mais uma justificativa para a despersonalização da pessoa com deficiência, a dignidade da pessoa humana passa a assumir um duplo caráter em relação a esse grupo social, segundo Rosenvald (2018, p. 115). Em primeiro lugar, relacionado com uma eficácia negativa, estabelecida no dever de proteção para com essas pessoas, dever este do Estado, sociedade e família. O segundo aspecto está relacionado com uma eficácia positiva, onde se evidencia “o fato de que a deficiência não será um óbice para que as pessoas elejam e promovam as suas escolhas de vida, tornando-se protagonistas de suas biografias” (ROSENVALD, 2018, p. 116).

Outra menção importante abarcada pelo Estatuto consta em seu artigo 5^o⁴¹, que consiste na proteção das pessoas com deficiência. Desta forma, conforme Pereira (2018, p. 54) pode-se dizer que existe uma preocupação especial em relação ao tratamento de violência, seja dentro ou fora do lar, principalmente relacionado a fatores de gênero e idade. Além disso, busca-se a promoção da recuperação destas pessoas, seja física, cognitiva e psicológica, com a oferta de

⁴¹ Art. 5º A pessoa com deficiência será protegida de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, tortura, crueldade, opressão e tratamento desumano ou degradante. Parágrafo único. Para os fins da proteção mencionada no **caput** deste artigo, são considerados especialmente vulneráveis a criança, o adolescente, a mulher e o idoso, com deficiência.

serviços que visem a reabilitação e a reinserção social dessas pessoas que forem vítimas de violência, exploração ou abuso.

Nota-se que a ideia presente neste artigo 5º é a de devolver para as pessoas com deficiência sua dignidade, a partir do momento em que se encontra com dispositivos legais que discorrem acerca de sua proteção. Importante ressaltar, também, a importância despendida para as pessoas com deficiência mais vulneráveis, tais como mulheres, crianças e idosos. Pode-se dizer desta forma, que tal definição legal do Estatuto foi um grande passo para buscar consagrar a dignidade das pessoas com deficiência.

Ferraz e Leite (2016, p. 82) referem que a modificação no regime jurídico da capacidade civil teve grande relevância para a construção de uma sociedade que aceite as diferenças, sendo possível olhar para a frente e manter a esperança de que poder-se-á vivenciar tempos da dignidade cidadã, onde as pessoas com deficiência não são discriminadas.

Dessa forma, pode-se afirmar que, de alguma forma, busca-se uma maior importância da dignidade das pessoas com deficiência, de modo a lhes assegurar a não discriminação e a igualdade, dentre outros direitos fundamentais basilares para a concretização da dignidade da pessoa humana.

Como já referido, o princípio da dignidade da pessoa humana visa uma proteção integral para a pessoa e não tutelar aspectos anteriormente moldados de sua personalidade e seus direitos. Desta forma, é necessário que possua certa elasticidade, a fim de cumprir com sua tarefa (SARMENTO, 2016, p. 90). Diante disso, pode-se afirmar que ocorre certa modulação a fim de abranger, da melhor forma possível, todas as pessoas de modo que se assegure, a todas estas, sua dignidade.

O artigo 8º⁴² do EPD apresenta um rol de deveres do Estado, sociedade e família, a fim de assegurar os direitos das pessoas com deficiência, além de sua

⁴² Art. 8º É dever do Estado, da sociedade e da família assegurar à pessoa com deficiência, com prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à sexualidade, à paternidade e à maternidade, à alimentação, à habitação, à educação, à profissionalização, ao trabalho, à previdência social, à habilitação e à reabilitação, ao transporte, à acessibilidade, à cultura, ao desporto, ao turismo, ao lazer, à informação, à comunicação, aos avanços científicos e tecnológicos, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, entre outros decorrentes da Constituição Federal, da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo e das leis e de outras normas que garantam seu bem-estar pessoal, social e econômico.

dignidade. Desta forma, para assegurar tais direitos, são necessárias políticas públicas para auxiliar no fornecimento/garantias para as pessoas com deficiência.

O artigo que melhor representa a proteção à dignidade das pessoas com deficiência é o artigo 10, onde “compete ao poder público garantir a dignidade da pessoa com deficiência ao longo de toda a vida”. Tal determinação reflete na vulnerabilidade a qual as pessoas com deficiência encontram-se mais suscetíveis, sendo considerada tal vulnerabilidade como inerente à pessoa com deficiência. Desta forma, o princípio da dignidade da pessoa humana impõe ao Estado o dever de respeitar, proteger e concretizar determinados direitos fundamentais (PEREIRA, 2018, p. 91).

Dentre as políticas públicas estabelecidas no Estatuto, a primeira diz respeito à participação social da pessoa com deficiência, presente nos artigos 14 e 15, fazendo referência ao processo de habilitação e reabilitação de tais pessoas, sendo necessária a presença de políticas públicas de atuação permanente a fim de possibilitar a sua plena participação social. O artigo 17 reforça essa ideia, abordando que o Sistema Único de Saúde (SUS) e seus pontos de atendimento deverão promover ações que visem garantir informações e orientações acerca das políticas públicas disponíveis e quais as formas de acesso nas mesmas.

Ainda entre as incumbências do Estado, o artigo 28 apresenta que “incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, incentivar, acompanhar e avaliar: XVIII - articulação intersetorial na implementação de políticas públicas”. No que diz respeito a questão do trabalho, o artigo 35 também do presente estatuto faz menção às políticas públicas de trabalho e emprego e a garantia de condições de acesso e permanência ao mercado de trabalho para as pessoas com deficiência, sendo esta uma forte política pública de inclusão, devendo a empresa empregadora dispor de recursos necessários para a adaptação e mobilidade de funcionários que se enquadrem como pessoas com deficiência, em complementação ao disposto na Lei 8.213/91 que obriga as empresas, acima de 100 funcionários, a empregar percentual de pessoas com deficiência.

Tendo em vista todos os dispositivos do Estatuto, os direitos fundamentais presentes em sua redação, pode-se concluir que o mesmo busca efetivar a dignidade das pessoas com deficiência. O artigo 18, §1º do Estatuto deixa clara que a importância da participação daquele que tem deficiência em todas as áreas que lhe digam respeito, principalmente na saúde, é fundamental.

O Estatuto também menciona o desenho universal, a ser adotado nas políticas públicas de meio físico, transporte, informação, comunicação e instalações abertas ao público, sendo públicas ou privadas, conforme o artigo 55⁴³.

Tais medidas e determinação presentes no Estatuto ressaltam a importância da legislação e sua preocupação em buscar promover e resguardar a dignidade de tais pessoas, de modo a deixar claro, em muitas de suas determinações legais o sentido dessa máxima.

4.2 Dispositivos presentes no Estatuto concretizadores do Princípio da Solidariedade

O Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei 13.146/2015 é composto por 127 artigos e divide-se em dois livros, sendo um a parte geral e outro a parte especial. Na parte geral encontram-se disposições gerais, direitos fundamentais e pressupostos acerca da acessibilidade. Na parte especial encontram-se dispositivos acerca do acesso à justiça e o reconhecimento igual perante a lei, abordando crimes e infrações administrativas que atentem contra a pessoa com deficiência, além das disposições finais e transitórias, abordando as modificações legislativas.

Neste ponto do presente trabalho, busca-se analisar os dispositivos do EPD a fim de destacar aqueles que podem ser considerados como concretizadores do princípio da solidariedade. Verificação esta para que, ao fim, possa-se responder ao questionamento inicial proposto.

⁴³ Art. 55. A concepção e a implantação de projetos que tratem do meio físico, de transporte, de informação e comunicação, inclusive de sistemas e tecnologias da informação e comunicação, e de outros serviços, equipamentos e instalações abertos ao público, de uso público ou privado de uso coletivo, tanto na zona urbana como na rural, devem atender aos princípios do desenho universal, tendo como referência as normas de acessibilidade. § 1º O desenho universal será sempre tomado como regra de caráter geral. § 2º Nas hipóteses em que comprovadamente o desenho universal não possa ser empreendido, deve ser adotada adaptação razoável. § 3º Caberá ao poder público promover a inclusão de conteúdos temáticos referentes ao desenho universal nas diretrizes curriculares da educação profissional e tecnológica e do ensino superior e na formação das carreiras de Estado.

§ 4º Os programas, os projetos e as linhas de pesquisa a serem desenvolvidos com o apoio de organismos públicos de auxílio à pesquisa e de agências de fomento deverão incluir temas voltados para o desenho universal.

§ 5º Desde a etapa de concepção, as políticas públicas deverão considerar a adoção do desenho universal.

O princípio da solidariedade fundamenta o texto constitucional brasileiro como um valor concretizado em algumas situações, tais como as relacionadas com o tratamento das pessoas em relação a suas condições físicas e psíquicas e, encontra-se associado ao princípio da igualdade (GARCIA, 2016, p. 33).

Partindo-se dos dispositivos da parte geral do Estatuto pode-se constatar que há um novo paradigma do modelo social da deficiência, baseando-se nos direitos humanos, que representa que a deficiência encontra-se na sociedade e, diante das barreiras impostas para as pessoas, agrava uma determinada limitação social. Desta feita, passa-se a uma nova visão resultante dos movimentos sociais responsáveis pela busca da inclusão das pessoas com deficiência em todas as instâncias de participação, de modo a revolucionar o modo de lidar com tais pessoas (LOPES, 2016, p. 56).

Desta forma, destaca-se a presença da solidariedade nesta nova concepção do modelo social de deficiência, tendo em vista que a inclusão e a superação das barreiras é um dever da sociedade como um todo, a fim de superar tais estigmas sociais a fim de promover para as pessoas com deficiência uma participação efetiva, como dos demais, na sociedade.

Pode-se considerar a acessibilidade como outro concretizador da solidariedade, tendo em vista que, por mais que grande parte da sociedade não necessite de rampas de acesso, piso tátil, intérpretes de libras, ferramentas de leitores de tela, entre outros, sabe-se que para as pessoas com deficiência estas ferramentas de acessibilidade são de suma importância para que barreiras sejam reduzidas.

Silva e Silva (2013, p.120) afirmam a acessibilidade como função social da cidade, tendo em vista que tal função social encontra-se relacionada com o atendimento às necessidades coletivas, materializando os interesses constitucionais de acessibilidade e urbanismo. A solidariedade não visa retirar dos particulares suas singularidades, mas busca fazer com que a sociedade se torne um ambiente mais favorável para o desenvolvimento da dignidade de cada pessoa de maneira integrada (CARDOSO, 2013, p. 149).

O Estado é responsável pela regulação necessária, pela provisão de recursos e serviços, pela promoção, defesa e conscientização dos direitos das pessoas com deficiência positivados, e, em conjunto com a sociedade, deve atuar na mudança cultural para inclusão plena, acolhendo a todos, independentemente de sua limitação funcional (LOPES, 2016, p. 61).

Desta forma, ressalta-se a importância da capacitação dos gestores públicos, das organizações da sociedade civil, das pessoas com deficiência e suas famílias e dos operadores do Direito, os quais devem atuar na mudança cultural para fazer valer os princípios e direitos conquistados pelas pessoas com deficiência (LOPES, 2016, p. 61). Tal fator reforça a ideia de busca pela efetivação da solidariedade e, conseqüentemente, da dignidade da pessoa humana para este grupo social.

“O princípio da acessibilidade determina que as concepções de todos os espaços e formatos de produtos e serviços devam permitir que os cidadãos com deficiência possam ser seus usuários legítimos e dignos” (LOPES, 2016, p. 59).

No que tange aos direitos de igualdade e não-discriminação da pessoa com deficiência, sabe-se que vinculam o Poder Público e os particulares, de modo que é necessária a adoção de medidas positivas para proporcionar uma equiparação de oportunidades e a vedação de tratamentos arbitrários conferidos para estas pessoas e que, conseqüentemente, cause sua exclusão social ou restrição de direitos (FERRAZ; LEITE, 2016, p. 69).

Presente mais uma vez se faz a solidariedade neste âmbito, tendo em vista ser um dever da sociedade a adoção de medidas que proporcionem uma equiparação de oportunidades, abrindo-se mão de um modelo que para as pessoas sem deficiência seria suficiente, em prol de acolher as pessoas com deficiência para que não ocorra mais discriminações.

No que tange ao artigo 6º e as modificações trazidas no campo da capacidade civil, para fins de solidariedade deve-se destacar que, mesmo que as pessoas com deficiência passem a ter mais autonomia em suas práticas de atos da vida civil, não quer dizer que as mesmas estarão abandonadas à sua própria sorte. Barboza e Almeida (2018, p. 65), neste sentido, referem que, em muitos casos, a pessoa vai necessitar de apoio, ou caso não se encontre em condições físicas, psíquicas ou intelectuais para exercer seus direitos, necessitará de ajuda. Importa mencionar que “o reconhecimento da plena capacidade jurídica não significa ausência de proteção que é necessária e devida às pessoas com deficiência, na medida das peculiaridades de cada caso”.

Ainda no que tange ao artigo 6º, ressaltam todos os direitos que antes, em razão da falta de autonomia, as pessoas com deficiência não podiam exercer, tais

como direito ao casamento e à união estável e os direitos reprodutivos, de modo que não se fala mais em castração compulsória, direito de decisão sobre o número de filhos que irá querer ter, além do acesso à informação sobre as práticas reprodutivas, conservação de sua fertilidade, exercício do direito à família e à vida em comunidade, direito à guarda, tutela, curatela e adoção, em iguais condições com os demais.

Assim, ao fazer com que as pessoas com deficiência se encontrem cada vez mais presentes na sociedade, como cidadãos capazes e com condições iguais aos demais, pode-se constatar que, através da vivência na comunidade e da possibilidade de passar por experiências de vida como as demais, pode-se falar de solidariedade.

Desta forma, a solidariedade encontra-se ligada ao auxílio ao próximo, de modo a reconhecer as limitações do outro e buscar ajudá-lo, estando expressa através da responsabilidade social, a qual “exige dos indivíduos, particularmente vistos como cidadãos, a mudança de conduta em prol da solidariedade, incorporando, pois, valores criados a partir do valor-fonte da dignidade” (CARDOSO, 2013, p. 165).

Em relação à capacidade das pessoas com deficiência destaca-se que no modelo médico, que precedeu o modelo social, defendia-se que as mesmas não possuíam condições necessárias para ter autonomia de decidir sobre si mesmas. O modelo médico é proveniente do artigo 3^o⁴⁴ do Decreto 3298/89, para o qual perdas ou anormalidades de estruturas ou funções gera incapacidade.

Já no modelo social, as limitações não causam incapacidade, visando a autonomia de tais pessoas. Desta forma, dificuldades de locomoção, de comunicação ou de outras espécies, não devem ser confundidas com falta de capacidade para tomar decisões (FERRAZ; LEITE, 2016, p. 79).

Tal disposição deixa claro que, no ordenamento jurídico, a pessoa com deficiência deixa o patamar de inválido e excluído da sociedade e passa a compor o

⁴⁴ Art. 3^o 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 III - incapacidade – uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamentos, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida.

quadro de sujeito de direitos em relação aos demais. A solidariedade encontra-se, neste ponto, relacionada com seu sentido ético, combatendo injustiças ocorridas até então em relação a estas pessoas.

E é essa a proposta da solidariedade: calibrar o Direito e as instituições por ele reguladas à consumação plena do valor da dignidade, pois o intérprete da norma jurídica percebeu que a mesma não poderia continuar a se distanciar dos problemas sociais, isto porque o Direito foi criado para atender aos interesses individuais, coletivos e difusos, de forma compatibilizada, e não o contrário (CARDOSO, 2013, p. 147).

No artigo 7^o⁴⁵ do EPD consta como dever da sociedade comunicar para as autoridades competentes quaisquer formas de ameaça ou de violência aos direitos das pessoas com deficiência. Para Abreu (2018, p. 71) encontra-se, nesta redação legal, uma situação de responsabilidade solidária entre o Estado, a sociedade em geral e a família das pessoas com deficiência, porém, tal responsabilidade não serve apenas para impedir lesões e ameaças aos direitos das pessoas com deficiência. “Destarte, é assegurado à pessoa com deficiência, tal como a qualquer outro ser humano, o direito de vir a se realizar plenamente das mais diversas formas, seja na família, na escola, nos esportes, no trabalho, no sindicato, entre outras” (ABREU, 2018, p. 71).

No que tange ao atendimento prioritário, o artigo 9^o⁴⁶ do EPD apresenta diversas situações nas quais se devem priorizar a pessoa com deficiência. Raiol (2016, p. 86) ao mencionar as situações de socorro, refere que o atendimento prioritário deve ser despendido para as pessoas com deficiência pelo fato de que, as mesmas, em razão de suas limitações e/ou impedimentos, ficam mais suscetíveis a

⁴⁵ Art. 7^o É dever de todos comunicar à autoridade competente qualquer forma de ameaça ou de violação aos direitos da pessoa com deficiência. Parágrafo único. Se, no exercício de suas funções, os juízes e os tribunais tiverem conhecimento de fatos que caracterizem as violações previstas nesta Lei, devem remeter peças ao Ministério Público para as providências cabíveis.

⁴⁶ Art. 9^o A pessoa com deficiência tem direito a receber atendimento prioritário, sobretudo com a finalidade de: I - proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; II - atendimento em todas as instituições e serviços de atendimento ao público; III - disponibilização de recursos, tanto humanos quanto tecnológicos, que garantam atendimento em igualdade de condições com as demais pessoas; IV - disponibilização de pontos de parada, estações e terminais acessíveis de transporte coletivo de passageiros e garantia de segurança no embarque e no desembarque; V - acesso a informações e disponibilização de recursos de comunicação acessíveis; VI - recebimento de restituição de imposto de renda; VII - tramitação processual e procedimentos judiciais e administrativos em que for parte ou interessada, em todos os atos e diligências. § 1^o Os direitos previstos neste artigo são extensivos ao acompanhante da pessoa com deficiência ou ao seu atendente pessoal, exceto quanto ao disposto nos incisos VI e VII deste artigo. § 2^o Nos serviços de emergência públicos e privados, a prioridade conferida por esta Lei é condicionada aos protocolos de atendimento médico.

vulnerabilidade em desastres naturais, tendo em vista a falta de preparação e planejamento do Poder Público e demais agentes envolvidos.

Neste caso, pode-se verificar a solidariedade presente ao abdicar de um “direito de salvamento” em primeiro lugar, deixando para aqueles que são mais vulneráveis a tutela do Estado. Diante de tais circunstâncias, deve haver discernimento sobre o uso do bom senso, inspirado pela solidariedade. Raiol (2016, p. 90) reflete que, em situação onde haja mais de uma pessoa com deficiência necessitando de socorro, deveria haver regulamentação sobre a prioridade de cada uma delas.

O artigo 14⁴⁷ apresenta, em sua redação legal, o direito à habilitação e à reabilitação da pessoa com deficiência. As atividades para habilitação ou reabilitação das mesmas estão relacionadas com técnicas apontadas por equipe multidisciplinar com ou sem auxílio de equipamentos ou materiais para estes fins. São considerados como objetivos de tais direitos a realização pessoal e a inclusão social. As possibilidades que se abrem a partir de tal direito encontram-se relacionadas com a realização de escolhas profissionais, educacionais, esportivas, culturais e de lazer (SOUZA, 2018, p. 103).

Essas possibilidades relacionadas com a habilitação e reabilitação contribuem para o reconhecimento do outro como igual, além de alterar o sentido da própria deficiência, de modo que faz com que seja abandonado o enaltecimento das dificuldades a fim da adoção de estratégias e atitudes voltadas para o desenvolvimento de possibilidades. Destaca-se que, para que tais práticas se concretizem, necessita-se do apoio da coletividade, de modo que todos incentivem o desenvolvimento das pessoas com deficiência (SOUZA, 2018, p. 104).

Neste ponto visa-se a solidariedade, mais uma vez, em seu sentido de reconhecimento do outro e apoio ao próximo, superando a indiferença e o egoísmo. “Quando idealizamos uma sociedade justa, é na importância do outro que encontramos a razão das coisas [...] É sobre essa identidade que a solidariedade assenta suas bases” (CARDOSO, 2013, p. 158).

⁴⁷ Art. 14. O processo de habilitação e de reabilitação é um direito da pessoa com deficiência. Parágrafo único. O processo de habilitação e de reabilitação tem por objetivo o desenvolvimento de potencialidades, talentos, habilidades e aptidões físicas, cognitivas, sensoriais, psicossociais, atitudinais, profissionais e artísticas que contribuam para a conquista da autonomia da pessoa com deficiência e de sua participação social em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas.

O direito à saúde para as pessoas com deficiência encontra-se nos artigos 18 a 26 do Estatuto e representa inovação no que tange à temática. Por ocasião da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, os Estados-Partes reconheceram que as pessoas com deficiência possuem o direito de gozar do estado de saúde mais elevado possível, sem discriminações por sua deficiência. Deste modo, cabe a tais Estados tomarem medidas a fim de garantir o acesso aos serviços de saúde, incluindo os serviços de reabilitação (FERREIRA, 2016, p. 125).

A saúde da pessoa com deficiência é garantida pelo governo através do Sistema Único de Saúde (SUS), sendo um sistema de proteção à saúde de todos, independente de contribuição ou não. Tal medida pode ser compreendida como um espaço social, o qual implica medidas de correlações, promovendo um processo de ação comunicativa, de modo a criar um sistema de cooperação para tornar viável a existência de cada grupo social, refletindo em um direito de solidariedade que faz parte de um processo de afirmação do “nós” contra a perspectiva egoística do “eu” (CARDOSO, 2013, p. 179).

No que tange ao direito à educação, presente a partir do artigo 27⁴⁸ do Estatuto, reforça-se a mesma como um direito de todos. Merece ser correlacionada com a solidariedade a ideia de educação inclusiva, pois é através de escolas inclusivas que as pessoas passam a ter contato com o diferente.

Educação inclusiva é aquela que apoia e acolhe a diversidade entre os estudantes. Seu objetivo é eliminar a exclusão social, que é consequência de atitudes e respostas à diversidade de raça, classe social, etnia, religião, gênero e habilidade. Dessa forma, a inclusão começa a partir da crença que a educação é um direito humano básico, fundamento para uma sociedade mais justa e deve contemplar todas as crianças, não obstante as suas características individuais (FERREIRA, 2016, p. 153, grifos no original).

Desta forma, a educação inclusiva colabora para que as diferenças não sejam mais vistas com olhares preconceituosos e sim sejam abordadas como

⁴⁸ Art. 27. A educação constitui direito da pessoa com deficiência, assegurados sistema educacional inclusivo em todos os níveis e aprendizado ao longo de toda a vida, de forma a alcançar o máximo desenvolvimento possível de seus talentos e habilidades físicas, sensoriais, intelectuais e sociais, segundo suas características, interesses e necessidades de aprendizagem. Parágrafo único. É dever do Estado, da família, da comunidade escolar e da sociedade assegurar educação de qualidade à pessoa com deficiência, colocando-a a salvo de toda forma de violência, negligência e discriminação.

situações normais, que ocorrem com as pessoas. A educação inclusiva pode ser considerada como uma concretizadora da solidariedade, tendo em vista que as crianças e os jovens aprenderão, ainda, a auxiliar seus colegas em suas necessidades. O resultado pode demorar a ser visualizado, porém, a semente está plantada.

Importa ressaltar que não é apenas com a inclusão do aluno com deficiência na escola que se efetivará a sua educação inclusiva. São necessários meios a serem desenvolvidos para que as pessoas com deficiência possam exercer seu direito à educação. Tais instrumentos consistem em transporte adaptado; escolas sem barreiras arquitetônicas; qualificação de funcionários para capacitá-los para atender as diversas necessidades dos alunos; capacitação do corpo docente, assim como realização de atividades de sensibilização e conscientização, a fim de buscar eliminar preconceitos, estigmas e estereótipos, além de estimular a convivência com alunos com as mais diversas características (FERREIRA, 2016, p. 155).

No que tange ao direito à moradia, o mesmo encontra-se assegurado nos artigos 31⁴⁹, 32 e 33 do EPD. Consta assegurado, agora explicitamente para as pessoas com deficiência, o direito à moradia digna. Explicam Malheiros e Camacho (2016, p. 173) que tal direito deve ser compreendido de forma ampla, pois

[...] não se trata apenas de se ter uma casa, uma construção, com paredes, cerca e telhado, mas inclui outros elementos, por exemplo, a garantia de uma posse estável e segura, ou seja, sem o risco de sofrer remoção forçada, ou outras ameaças e pressão para desocupação; a moradia deve ser habitável, ou seja, ter boas condições de estrutura e proteção [...].

Neste ponto, pode-se dizer que a solidariedade encontra-se presente através de uma possível nova modalidade de função social, na qual a moradia exerce sua “função social” a partir do momento em que está assegurado a seus moradores condições que os mantenham protegidos e com elementos para tornar a mobilidade mais eficaz. Também se encontra vinculado diretamente à dignidade e

⁴⁹ Art. 31. A pessoa com deficiência tem direito à moradia digna, no seio da família natural ou substituta, com seu cônjuge ou companheiro ou desacompanhada, ou em moradia para a vida independente da pessoa com deficiência, ou, ainda, em residência inclusiva. § 1º O poder público adotará programas e ações estratégicas para apoiar a criação e a manutenção de moradia para a vida independente da pessoa com deficiência. § 2º A proteção integral na modalidade de residência inclusiva será prestada no âmbito do Suas à pessoa com deficiência em situação de dependência que não disponha de condições de autossustentabilidade, com vínculos familiares fragilizados ou rompidos.

bem-estar das pessoas com deficiência, o que, segundo Malheiros e Camacho (2016, p. 175), implica numa mudança de paradigma na forma de encarar os direitos das pessoas com deficiência, passando a ser um participante ativo da comunidade em geral.

O direito ao trabalho para a pessoa com deficiência também merece destaque, tendo em vista os avanços trazidos pelo EPD. As determinações legais encontram-se a partir do artigo 34⁵⁰. Em tais determinações há contemplação de regras específicas para as relações de trabalho, indo desde a formação do profissional e o recrutamento, até condições para contratação em um emprego competitivo, sendo também incluído o emprego apoiado. O local de trabalho deve ser acessível e inclusivo (GUGEL, 2016, p. 185). Da mesma forma que a educação inclusiva, o local de trabalho inclusivo serve para que as pessoas com deficiência sintam-se em patamar de igualdade com as demais, cabendo aos empregadores e demais empregados agir para garantir tal inclusão, o que reflete na solidariedade mais uma vez.

A solidariedade que aqui se propõe, é um Direito fundamental que encerra ao indivíduo disposição para algo que lhe é extrínseco. Exatamente por isso é que ela implica em obrigações para o Estado e a para toda a sociedade civil, pois todo homem, sem exceção, está preso numa rede de relações direcionadas ao progresso e à qualidade de vida da humanidade (CARDOSO, 2013, p. 166).

No que pertine aos direitos culturais, o EPD, em seu artigo 44, §3º, ao mencionar que, além da disponibilização de lugares para as pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida, assegura espaço para, no mínimo, um acompanhante, além de estar assegurado o direito de acomodação próximo ao

⁵⁰ Art. 34. A pessoa com deficiência tem direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, em ambiente acessível e inclusivo, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. § 1º As pessoas jurídicas de direito público, privado ou de qualquer natureza são obrigadas a garantir ambientes de trabalho acessíveis e inclusivos. § 2º A pessoa com deficiência tem direito, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, a condições justas e favoráveis de trabalho, incluindo igual remuneração por trabalho de igual valor. § 3º É vedada restrição ao trabalho da pessoa com deficiência e qualquer discriminação em razão de sua condição, inclusive nas etapas de recrutamento, seleção, contratação, admissão, exames admissional e periódico, permanência no emprego, ascensão profissional e reabilitação profissional, bem como exigência de aptidão plena. § 4º A pessoa com deficiência tem direito à participação e ao acesso a cursos, treinamentos, educação continuada, planos de carreira, promoções, bonificações e incentivos profissionais oferecidos pelo empregador, em igualdade de oportunidades com os demais empregados. § 5º É garantida aos trabalhadores com deficiência acessibilidade em cursos de formação e de capacitação.

grupo familiar e comunitário. Deste modo, o EPD repara um grave dano ocasionado aos familiares e grupos comunitários que desejavam assistir eventos na companhia dos seus (AFFONSO, 2016, p. 217).

O problema era comum, por exemplo, quando um responsável pretendia assistir a um evento com duas crianças: um com deficiência e outro sem. A pessoa com deficiência ou mobilidade reduzida não era admitida fora da área reservada e, por sua vez, a criança sem deficiência não podia ocupar mais um assento destinado a acompanhantes [...] A inclusão fará com que tal vício seja sanado, e as famílias poderão optar por senta em locais próximos, ou não [...] (AFFONSO, 2016, p. 217).

Trata-se de mais um ponto onde pode ser considerada a presença da solidariedade, de modo que se possa constatar que existe a necessidade de superação da indiferença do homem em relação ao homem, destacando que todas as pessoas são iguais em dignidade e, por isso, precisam encontrar iguais chances, na sociedade, de se desenvolver (CARDOSO, 2013, p. 159).

Antes de ingressar no mérito da acessibilidade, em relação ao direito ao transporte e mobilidade, consta assegurada a acessibilidade em pontos de parada, estações, terminais. Ressalta Almeida (2016, p. 228) que, por mais que seja difundida a questão da acessibilidade no transporte coletivo terrestre, a mesma também deve ser observada no transporte aquaviário e aéreo. Existem diversas normas técnicas reguladoras acerca da acessibilidade nos transportes. São mencionadas também as vagas de estacionamento reservadas para pessoas com deficiência com comprometimento de mobilidade, conforme a redação do artigo 47 do EPD⁵¹.

Tais determinações relacionadas com transporte e mobilidade podem ser consideradas também como formas de concretização da solidariedade, de modo que, ao se reservarem vagas nos transporte para pessoas com deficiência e vagas de estacionamento, permite-se que tais pessoas consigam transitar com maior facilidade diante de suas limitações e não prejudica, de forma alguma, as demais pessoas, que possuem plenas condições de locomoção.

No que tange à acessibilidade, ao chegar propriamente nos artigos pertinentes à temática, primeiramente destaca-se a presença da redação legal a

⁵¹ Art. 47. Em todas as áreas de estacionamento aberto ao público, de uso público ou privado de uso coletivo e em vias públicas, devem ser reservadas vagas próximas aos acessos de circulação de pedestres, devidamente sinalizadas, para veículos que transportem pessoa com deficiência com comprometimento de mobilidade, desde que devidamente identificados.

partir do artigo 53 do EPD, o qual traz um conceito acerca da acessibilidade, onde lê-se: “a acessibilidade é direito que garante à pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida viver de forma independente e exercer seus direitos de cidadania e de participação social”.

En el esfuerzo de concretar tal derecho, la Asociación Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) creó em el año 2015 la NBR 9050 — Norma de Accesibilidad a Edificaciones Muebles, Espacios y Equipamientos Urbanos—, la cual tiene por finalidad establecer parámetros y criterios técnicos a ser observados en la elaboración de proyectos, en las construcciones, instalaciones y adaptaciones de edificaciones, así como en los muebles, espacios y equipamientos urbanos. El objetivo es que ofrezcan condiciones de accesibilidad. La mencionada norma indica especificaciones que pretenden proporcionar a la mayor cantidad posible de personas — independientemente de su edad, estatura o limitación de movilidad — la utilización segura del ambiente o del equipo. Ello confirma la afirmación de que no solo el poder público tiene la responsabilidad de garantizar la inclusión de las personas con discapacidad, sino que ese es un deber de toda la sociedad, con el fin de reducir las dificultades enfrentadas por esos individuos (SILVESTRE; RAMALHO; HIBNER, 2018, p. 19).

Leite (2016, p. 239) menciona que a preocupação da sociedade com as pessoas que possuem alguma forma de deficiência não é de hoje, mas salienta que na atualidade encontra-se a melhor conscientização social e jurídica sobre o problema que tais pessoas enfrentam. Leite (2016, p. 268) tece elogios ao EPD, principalmente relacionados à questão da acessibilidade, tendo em vista que tal direito à acessibilidade fornece oportunidade de acesso e fruição a tal direito de forma ampla e irrestrita.

No que tange ao direito ao acesso à informação e à comunicação, presentes a partir do artigo 63⁵² no EPD, destaca-se que tal previsão não é pioneira nesta legislação, havendo outras anteriores a abordar tal temática. Cohen (2018, p. 235) aborda que a temática já era apresentada pela Constituição Federal de 1988 e por

⁵² Art. 63. É obrigatória a acessibilidade nos sítios da internet mantidos por empresas com sede ou representação comercial no País ou por órgãos de governo, para uso da pessoa com deficiência, garantindo-lhe acesso às informações disponíveis, conforme as melhores práticas e diretrizes de acessibilidade adotadas internacionalmente. § 1º Os sítios devem conter símbolo de acessibilidade em destaque. § 2º Telecentros comunitários que receberem recursos públicos federais para seu custeio ou sua instalação e *lan houses* devem possuir equipamentos e instalações acessíveis. § 3º Os telecentros e as de que trata o § 2º deste artigo devem garantir, no mínimo, 10% (dez por cento) de seus computadores com recursos de acessibilidade para pessoa com deficiência visual, sendo assegurado pelo menos 1 (um) equipamento, quando o resultado percentual for inferior a 1 (um).

legislações específicas, tais como o Decreto 5.296/2004, o qual abordava especificamente sobre o acesso à informação para pessoas com deficiência, porém, não obteve grande êxito, por isso a aposta de retomar a temática a partir da Convenção, pela hierarquia legislativa. A Lei de Acesso à Informação, lei 12.527/2011, também apresenta informações relevantes, tais como o próprio conceito de informação, em contraponto com a comunicação.

Outro ponto que se destaca a partir do direito à informação e à comunicação encontra-se relacionado com as alterações que o EPD ocasionou em leis que já se encontravam em vigência, tais como a lei 8.429/1992, onde, ao efetuar alteração no artigo 11 desta lei, o Estatuto convencionou como ato de improbidade administrativa o não cumprimento dos requisitos de acessibilidade pelos agentes públicos. Desta forma, nota-se que todos os *sites* de órgãos públicos têm que dispor de acessibilidade, seja com ferramentas para auxiliar deficientes visuais, auditivos, dentre outros (COHEN, 2018, p. 237).

Uma das principais dificuldades que as pessoas com deficiência visual enfrentavam era relacionada com as imagens, as quais os programas leitores de telas não conseguiam ler.

A pessoa com deficiência saberia da existência da imagem, mas não conseguiria identificar o seu conteúdo. Para resolver essa situação, desenvolveu-se a ideia de incluir uma descrição, por extenso das fotografias para que os leitores conseguissem identifica-las por meio de atributo “all text” (no Brasil, muito se encontra a #PraCegoVer). É, portanto, uma adaptação totalmente trivial e, mesmo assim, apta a melhorar incrivelmente a navegação das pessoas com deficiência visual (COHEN, 2018, p. 237).

Ressalta-se que tal *hashtag* é uma criação da própria comunidade, criada por uma professora de braile e ganhou campo em todo o país, tendo em vista que empresas, órgãos estaduais, federais e municipais, passaram a utilizá-la para propagar sua mensagem. Cita-se o Estado do Ceará, onde na cidade de Fortaleza o projeto encontra-se presente na Lei Municipal nº 10.668/2018 (Estatuto Municipal da Pessoa com Deficiência), onde todas as páginas de serviços públicos devem conter a *hashtag* e a descrição da imagem.

Nota-se, deste modo, o empenho da sociedade em de incluir as pessoas com deficiência nos ambientes cada vez mais comuns para propagação de ideias, pensamentos e informações, como são as redes sociais. Desta forma, destaca Cardoso (2013, p. 171) que o paradigma da solidariedade leva grande parte da

sociedade a acreditar que existe uma ordem na qual todo ser humano assume sua responsabilidade social, tendo consciência da existência da dignidade do próximo para ajustar os direitos individuais, coletivos, difusos no sistema de direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais.

O direito ao voto é um direito assegurado a todas as pessoas a partir dos 16 anos, porém exercer a participação na vida política não é apenas isso. O Estatuto, em seu artigo 76⁵³ faz menção ao direito à participação na vida política e pública. Dias e Junqueira (2016, p. 287) referem que, para que as decisões políticas sejam legítimas, necessita-se que o acesso à participação na esfera pública seja garantido de forma igualitária para todos. De modo que “a justiça social será alcançada apenas quando a liberdade for concedida na mais perfeita igualdade”.

Conforme o que foi exposto anteriormente por Nussbaum (2013, p. 19), as pessoas com deficiência foram deixadas de fora do processo formativo do contrato social. Tal falha faz com que, atualmente, passe a existir a necessidade de promover a voz cidadã das pessoas com deficiência. Diversas medidas já foram tomadas, tais como o Programa de Acessibilidade da Justiça Eleitoral, criado pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE) através da Resolução 23.382/2012. Dessa forma, está assegurada a acessibilidade nas instalações e materiais de votação, além da acessibilidade digital nos sites dos Tribunais Regionais Eleitorais (TRE). O EPD garante o auxílio para os eleitores com deficiência por pessoa de sua escolha no momento de votação, além de promover a efetiva participação das pessoas com

⁵³ Art. 76. O poder público deve garantir à pessoa com deficiência todos os direitos políticos e a oportunidade de exercê-los em igualdade de condições com as demais pessoas. § 1º À pessoa com deficiência será assegurado o direito de votar e de ser votada, inclusive por meio das seguintes ações: I - garantia de que os procedimentos, as instalações, os materiais e os equipamentos para votação sejam apropriados, acessíveis a todas as pessoas e de fácil compreensão e uso, sendo vedada a instalação de seções eleitorais exclusivas para a pessoa com deficiência; II - incentivo à pessoa com deficiência a candidatar-se e a desempenhar quaisquer funções públicas em todos os níveis de governo, inclusive por meio do uso de novas tecnologias assistivas, quando apropriado; III - garantia de que os pronunciamentos oficiais, a propaganda eleitoral obrigatória e os debates transmitidos pelas emissoras de televisão possuam, pelo menos, os recursos elencados no art. 67 desta Lei; IV - garantia do livre exercício do direito ao voto e, para tanto, sempre que necessário e a seu pedido, permissão para que a pessoa com deficiência seja auxiliada na votação por pessoa de sua escolha. § 2º O poder público promoverá a participação da pessoa com deficiência, inclusive quando institucionalizada, na condução das questões públicas, sem discriminação e em igualdade de oportunidades, observado o seguinte: I - participação em organizações não governamentais relacionadas à vida pública e à política do País e em atividades e administração de partidos políticos; II - formação de organizações para representar a pessoa com deficiência em todos os níveis; III - participação da pessoa com deficiência em organizações que a representem.

deficiência na vida política, seja em organizações, partidos (DIAS; JUNQUEIRA, 2016, p. 299).

Ressalta-se também, no que tange à participação da pessoa com deficiência na vida pública, a existência do Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência (CONADE), o qual é vinculado à Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, órgão da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República.

O CONADE foi criado em 1992 e possui como função acompanhar e avaliar o desenvolvimento da política pública nacional para a inclusão da pessoa com deficiência. Tal acompanhamento visa que as pessoas com deficiência possam tomar parte nos processos de definição, planejamento e avaliação de políticas destinadas a elas mesmas, através de diálogo e acordos entre as demais instâncias de controle social, além dos gestores da administração pública direta e indireta (COELHO, 2018, p. 264).

O direito de votar e ser votado, de existirem condições que permitam que a pessoa com deficiência possa chegar aos locais de votação e exercer seu direito, além do auxílio que podem requerer no momento da votação, são práticas que podem ser vistas como exemplos de solidariedade, tendo em vista que tais pessoas visam proteger seus direitos e reduzir as diferenças, de modo a buscar alcançar uma sociedade livre, justa e solidária.

No que tange aos direitos de participação, também se pode ressaltar a presença da solidariedade, por mais que imposta, a partir do momento em que as pessoas com deficiência passam a participar de escolhas que refletirão sobre elas mesmas, invocando, de certo modo, a frase que ficou conhecida como lema da luta pelos direitos das pessoas com deficiência: “nada sobre nós, sem nós” em tradução literal de “nothing about us, without us”.

No que tange à ciência e tecnologia, constantes nos artigos 77 e 78⁵⁴ do EPD, Bettini (2016, p. 314) menciona que a solidariedade jurídica é a base

⁵⁴ Art. 77. O poder público deve fomentar o desenvolvimento científico, a pesquisa e a inovação e a capacitação tecnológicas, voltados à melhoria da qualidade de vida e ao trabalho da pessoa com deficiência e sua inclusão social. § 1º O fomento pelo poder público deve priorizar a geração de conhecimentos e técnicas que visem à prevenção e ao tratamento de deficiências e ao desenvolvimento de tecnologias assistiva e social. § 2º A acessibilidade e as tecnologias assistiva e social devem ser fomentadas mediante a criação de cursos de pós-graduação, a formação de recursos humanos e a inclusão do tema nas diretrizes de áreas do conhecimento. § 3º Deve ser fomentada a capacitação tecnológica de instituições públicas e privadas para o desenvolvimento de

fundamental da atuação da Secretaria de Direitos Humanos, principalmente através de sua atuação pelo observatório Viver sem Limite, por meio do qual são criados programas de forma intencional para se alcançar a inclusão e a acessibilidade. Dessa forma, existem investimentos no setor, além de um Centro Nacional de referência em tecnologia assistida, visando agregar ao conhecimento valores que implicam o respeito à pessoa.

Chegando à parte especial do Estatuto, há disposições acerca do acesso à justiça, ao reconhecimento como igual perante a lei e aos crimes e infrações que estão relacionados com o desrespeito aos direitos das pessoas com deficiência. A partir do artigo 96 são apresentadas as alterações de redações legais em outras legislações, as quais passaram por alterações diante do Estatuto. De forma implícita, tais alterações legais já foram mencionadas ao longo da apreciação dos artigos, sendo assim, não serão abordados tais artigos.

No que tange ao acesso à justiça, o artigo 79 do EPD vem reforçar o disposto no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal. Isso porque, segundo Oliveira (2018, p. 271), a redação do artigo 79 define o acesso à justiça como um dever do Estado. Isto, pois não basta que o Estado assegure o acesso formal à prestação jurisdicional, apenas eliminando barreiras impostas para ingressar com demandas em juízo, impõe um acesso material, efetivo e de qualidade.

Por força dos princípios da **dignidade da pessoa humana** (artigo 1º, III, CRFB), da **solidariedade social** (artigo 3º, I, CRFB) e da igualdade material ou isonomia (artigo 5º, *caput*, CRFB), impõe-se o tratamento diferenciado da pessoa com deficiência com vistas à facilitação da tutela jurisdicional dos seus direitos, sejam os previstos na legislação específica a elas aplicável, sejam os demais direitos previstos no ordenamento (OLIVEIRA, 2018, p. 272, grifos próprios).

tecnologias assistiva e social que sejam voltadas para melhoria da funcionalidade e da participação social da pessoa com deficiência. § 4º As medidas previstas neste artigo devem ser reavaliadas periodicamente pelo poder público, com vistas ao seu aperfeiçoamento. Art. 78. Devem ser estimulados a pesquisa, o desenvolvimento, a inovação e a difusão de tecnologias voltadas para ampliar o acesso da pessoa com deficiência às tecnologias da informação e comunicação e às tecnologias sociais. Parágrafo único. Serão estimulados, em especial: I - o emprego de tecnologias da informação e comunicação como instrumento de superação de limitações funcionais e de barreiras à comunicação, à informação, à educação e ao entretenimento da pessoa com deficiência; II - a adoção de soluções e a difusão de normas que visem a ampliar a acessibilidade da pessoa com deficiência à computação e aos sítios da internet, em especial aos serviços de governo eletrônico.

Nota-se, desta forma, que, em relação à pessoa com deficiência, pode-se referir a um tripé, ligado com a dignidade da pessoa humana, a solidariedade e a igualdade material.

O artigo 84⁵⁵ do Estatuto, dentro do capítulo de reconhecimento igualitário perante a lei reafirma a capacidade da pessoa com deficiência. Neste ponto encontra-se o debate relacionado mais uma vez com a capacidade civil.

No ponto 3.3 foram apresentadas críticas a certas determinações presentes em tal artigo, porém, aqui o enfoque dá-se ao *caput* do presente artigo, o qual afirma o direito ao exercício da capacidade civil das pessoas com deficiência em iguais condições que as demais. Mais uma vez se pode falar no tripé da dignidade, solidariedade e igualdade material, onde todas caminham juntas para assegurar e concretizar os direitos das pessoas com deficiência.

No artigo 88 e seguintes do EPD, depara-se com os crimes e as infrações administrativas, com base na imposição da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de que os Estados Partes proibam qualquer discriminação baseada na deficiência, além de garantir a efetiva proteção das pessoas com deficiência em relação à discriminação (ALMEIDA, 2018, p. 303).

Dentre este rol de crimes e infrações podem ser destacados a prática de discriminação, presente no artigo 88, a apropriação de bens da pessoa com deficiência, presente no artigo 89 e o abandono de pessoas com deficiência, no artigo 90. Neste ponto, destaca-se que é um dever do Estado, sociedade e família auxiliar e primar pelo bem-estar das pessoas com deficiência, conforme exposto anteriormente.

Rossini e Rangel (2016, p. 388) destacam que a promulgação do Estatuto representou um grande avanço na responsabilização de condutas que sejam atentatórias aos direitos das pessoas com deficiência, suprimindo a lacuna deixada no Direito Penal de ausência da criminalização de atos contrários à dignidade deste grupo vulnerável.

⁵⁵ Art. 84. A pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas. § 1º Quando necessário, a pessoa com deficiência será submetida à curatela, conforme a lei. § 2º É facultado à pessoa com deficiência a adoção de processo de tomada de decisão apoiada. § 3º A definição de curatela de pessoa com deficiência constitui medida protetiva extraordinária, proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, e durará o menor tempo possível. § 4º Os curadores são obrigados a prestar, anualmente, contas de sua administração ao juiz, apresentando o balanço do respectivo ano.

Chegando às disposições finais e transitórias, para que o Brasil tenha um maior controle acerca de informações sobre as pessoas com deficiência, o EPD cria o Cadastro Nacional de Inclusão da Pessoa com Deficiência – Cadastro Inclusão, conforme o artigo 92⁵⁶ do EPD, sendo um registro eletrônico que coleta, processa, sistematiza e permite a difusão de informações que identifique e caracterize socioeconomicamente tais pessoas e as barreiras que impedem a realização de seus direitos. Sendo necessária a regulamentação e operacionalização do Cadastro Inclusão para que sejam definidos usuários ou beneficiários em cada política ou programa, devendo o governo federal estar atento para contribuir com o empoderamento de tais pessoas com deficiência, a fim de contribuir para sua independência (LOPES, 2016, p. 57).

Desta forma, no presente item, buscou-se apresentar os dispositivos legais presentes no Estatuto que podem ser como concretizadores do princípio da solidariedade. Destacou-se também que foi possível presenciar, ao longo da redação legal do Estatuto que a dignidade, a solidariedade e a igualdade material formam um tripé, estando interligadas como medidas de proteção para os direitos das pessoas com deficiência.

No próximo item, passa-se a abordagem acerca dos objetivos ainda não alcançados pelo Estatuto em relação à efetivação do princípio da solidariedade, de modo a demonstrar pontos de concretização que, muitas vezes, não dependem apenas de uma redação legal, mas sim de uma iniciativa social, a fim de incluir tal grupo vulnerável no convívio social.

4.3 Objetivos ainda não alcançados pelo Estatuto na positivação da dignidade da pessoa com deficiência como forma de efetivação do Princípio da Solidariedade

Como toda a legislação, o Estatuto não é perfeito. Por mais que a intenção do legislador tenha sido a de promover mais direitos, visando a igualdade e não

⁵⁶ Art. 92. É criado o Cadastro Nacional de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Cadastro-Inclusão), registro público eletrônico com a finalidade de coletar, processar, sistematizar e disseminar informações georreferenciadas que permitam a identificação e a caracterização socioeconômica da pessoa com deficiência, bem como das barreiras que impedem a realização de seus direitos.

discriminação da pessoa com deficiência, alguns pontos não foram de todo efetivos para garantir a dignidade das pessoas com deficiência.

Primeiramente, é importante fazer menção ao fato de que a grande problemática em relação à inclusão das pessoas com deficiência encontra-se presente na questão cultural da sociedade, o que acaba por se tornar um grande desafio para ser superado na sociedade brasileira.

Toda pessoa considerada fora das normas e das regras estabelecidas é uma pessoa estigmatizada. [...] é importante perceber que o estigma não está na pessoa ou, neste caso, na deficiência que ela possa apresentar. Em sentido inverso, são os valores culturais estabelecidos que permitem identificar quais pessoas são estigmatizadas. Uma pessoa traz em si o estigma social da deficiência. Contudo, é estigmatizada porque se estabeleceu que ela possui no corpo uma marca que a distingue pejorativamente das outras pessoas (RIBAS, 1994, p. 16).

Destaca-se que, apesar do grande número de pessoas com deficiência no Brasil, é por tais razões culturais que se encontram fora dos padrões dominantes. Porém, tal diferenciação não pode servir como justificativa para a exclusão social e econômica, diminuição de direitos e o cerceamento de sua cidadania (FERRAZ; LEITE, 2016, p. 73).

Portanto, além do Estatuto, é necessária uma mudança comportamental na sociedade. Em um primeiro momento, não se pode dizer que o EPD combateu e eliminou os estigmas sociais do país, porém, nada impede que, futuramente, tendo em vista os instrumentos de inclusão social, tais estigmas sejam superados.

Neste sentido, Sarmiento (2016, p. 65) refere que o problema não se encontra nas normas vigentes, mas sim, nas práticas sociais, que existem aquém da lei, ou se infiltram nos processos de aplicação daquelas. O Brasil possui diversas normas que visam assentar a igual dignidade para as pessoas, mesmo diante das mais diversas peculiaridades. O que ocorre é que a desigualdade enraizada na cultura brasileira sabota a aplicação de tais normas jurídicas, de modo que passam a não proteger todos os seus destinatários e faz com que os mesmos se sujeitem a aplicações de forma desigual pelas autoridades estatais, inclusive o Poder Judiciário.

Desta forma, busca-se, neste momento, apresentar algumas normas presentes no EPD que, apesar de possuírem um ideário louvável em relação à proteção dos direitos das pessoas com deficiência, não possuem, pelo menos não

no atual momento, condições para que se efetivem e, como consequência, efetivem a dignidade das pessoas com deficiência.

Ao falar-se da capacidade, tem-se que, a alteração no campo das incapacidades ocasionou diversas discussões acerca da temática, a ponto de se questionar se tal alteração realmente estaria trazendo proteção para as pessoas com deficiência ou estaria apenas desprotegendo-as a partir do momento em que passam a decidir sobre os atos de sua vida civil. Nas palavras de Rosenvald (2018, p. 110) é “evidente que a mais bem-intencionada lei não pode cobrir a multifacetada realidade”.

Na opinião de Rosenvald (2018, p. 112) uma possível solução para a problemática questão da capacidade seria acabar com a dicotomia de incapacidade absoluta e relativa e passar a apenas uma incapacidade, a incapacidade objetiva, sendo esta guiada pela impossibilidade de autodeterminação e capaz de prevenir abusos, de acordo com o direito internacional dos direitos humanos.

Porém, por mais que efetuassem alterações acerca do campo da capacidade civil de modo a excluir toda uma categoria, o Brasil encontra outras barreiras para a efetividade de tais alterações legislativas, principalmente no que tange à esfera social.

A promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, expressão legal da Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência acolhida como emenda constitucional em nosso ordenamento, desafia uma cultura ainda vigente no país que é a invisibilidade, na medida em que essas pessoas têm seus direitos sistematicamente desrespeitados, inclusive pelo próprio Poder Público, que num círculo vicioso de omissão, mantém esse grupo vulnerado à margem da proteção legalmente estabelecida (BARBOZA; ALMEIDA JUNIOR, 2017, p. 33).

No que tange à escola inclusiva, Ferreira (2016, p. 157) ressalta que a mesma, ainda hoje, não cumpre adequadamente com o seu papel, tendo em vista fatores como: a falta de preparação dos professores para atender adequadamente as necessidades dos alunos; as crianças e adolescentes que não possuem deficiências não foram preparados para aceitar ou brincar com o colega com deficiência, rejeitando-o muitas vezes. Muitos profissionais das escolas ainda se opõem à integração dos alunos com deficiência; os edifícios das escolas foram construídos para pessoas sem deficiência, deixando-os à margem; algumas famílias acreditam que tal contato com crianças e adolescentes que tenham deficiência seja

prejudicial para seus filhos; os pais e familiares de crianças e adolescentes com deficiência tem receio de que seu filho tenha dificuldades no relacionamento com os demais na escola, preferindo mantê-los em casa ou em instituições especializadas; a pessoa com deficiência não é preparada e encorajada para enfrentar o mundo e a sociedade confiando em si mesmo.

Em outras palavras, a deficiência é um problema social, que exige intervenções na sociedade; as causas da deficiência não são religiosas, nem somente médicas – são predominantemente sociais. As raízes dos problemas não são as restrições ou faltas (diferenças) individuais, mas as limitações ou impedimentos impostos pela sociedade que não tem os meios/serviços/instrumentos adequados para que essas pessoas sejam consideradas incluídas na sociedade (BARBOZA; ALMEIDA JUNIOR, 2017, p. 27).

Dessa forma, reforça-se a questão de que o principal problema, para que o Estatuto realmente seja efetivo no cumprimento de seu papel, está relacionado com a própria sociedade, que ainda mantém estereótipos e visões preconceituosas dos demais.

Em relação ao direito à moradia, Malheiros e Camacho (2016, p. 180) referem que tal direito encontrará grandes dificuldades para se efetivar. Ao se falar em programas habitacionais de moradias dignas para pessoas com deficiência, por exemplo, as dificuldades podem ocorrer no que tange à ausência de saneamento básico em algumas regiões, nas burocracias legislativas, na informalidade pela qual ocorrem muitos apossamentos de imóveis residenciais.

A luta da sociedade civil organizada, principalmente dos inúmeros e valorosos movimentos sociais da área, e de autoridades públicas mais comprometidas com essa luta, deu, com a edição dessa histórica lei, um passo importante na busca pela inclusão total das pessoas com deficiência, **mas a sua implementação, concretização, exige o prosseguimento dessa batalha, rumo a uma sociedade realmente inclusiva, onde todos viverão com dignidade, em moradias adequadas e em comunidade que respeitem a participação de todos os cidadãos na sua lida diária.** (MALHEIROS; CAMACHO, 2016, p. 180, grifos próprios).

Multedo (2018, p. 162) refere que o Estatuto reforça a necessidade de um tratamento diferenciado, nos pontos que diferenciam cada pessoa, principalmente no que tange à pessoa com deficiência. Deste modo, a moradia só será mais adequada quando respeitar a diversidade cultural, padrões habitacionais de usos e costumes

de cada grupo social, sem poder ser dissociada dos aspectos econômico, social, cultural e ambiental.

Sob esta ótica, pode-se afirmar que a ideia de moradia inclusiva e o acesso à moradia digna são exemplos de uma tentativa do Estatuto de efetivar os direitos das pessoas com deficiência. Porém, sabe-se do déficit do país em conseguir concretizar tais programas e políticas públicas, diante das dificuldades de gestão e financeira presentes no país.

No que tange aos direitos de habilitação e reabilitação, ambas encontram-se relacionadas com a melhoria funcional das pessoas com deficiência. Conforme estudos comprovou-se que uma abordagem em equipe coopera para uma melhoria também na participação social (BATTISTELLA, 2016, p. 104). Porém, se não respeitados ou se não efetuados todos os procedimentos que são necessários para a recuperação da pessoa com deficiência, retarda-se ou impossibilita a sua reabilitação.

Em razão disso Battistella (2016, p. 106) reforça a necessidade de criação ou alteração de planos nacionais de reabilitação, além de estabelecer a infraestrutura e a capacitação para implementar tais planos, questões que servem como críticas para melhorar o acesso à reabilitação. Outro ponto destacado como primordial é o aumento ao acesso de tecnologia assistiva, apropriada, sustentável, disponível e de custo acessível.

No que tange ao acesso à informação e à comunicação, o dispositivo do EPD faz ênfase para as pessoas com deficiências sensoriais, em especial para os deficientes visuais e, não aponta as necessidades de outras modalidades de deficiências, além de não mencionar ambientes e recursos humanos treinados para receber tais pessoas, tendo se restringido ao produto e não a todos os componentes (OLIVEIRA, 2016, p. 273).

É necessária uma maior preocupação e ênfase em relação a outras modalidades de deficiências, pois para as pessoas com deficiência física e/ou motora ter acesso à informação e comunicação muitas vezes são indispensáveis produtos assistivos, estratégias e parceiros treinados para estabelecer um elo comunicativo e de interação, por meio de sistemas alternativos ou aumentativos de comunicação. Assim como para as pessoas com deficiência intelectual também são necessárias estratégias, metodologias, recursos humanos habilitados e às vezes produtos adaptados às necessidades e demandas individuais (OLIVEIRA, 2016, p. 275).

Outra situação relacionada com pontos ainda não suficientes do EPD é a falta de estímulos fiscais e tributários sobre os equipamentos de tecnologia assistiva. Os impostos encarecem o valor dos produtos, principalmente os relacionados com reabilitação, inclusão e acessibilidade. Mesmo existindo instrumentos como leis de redução de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) para as pessoas com deficiência, o Brasil carece de decretos que estimulem a diminuição de tributos, tais como o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e impostos de importação, os quais são responsáveis pelos altos custos dos produtos de TA. É necessário também a criação de mecanismos para simplificar e desonerar a produção nacional, de modo a reduzir custos e fomentar as empresas nacionais (OLIVEIRA, 2016, p. 281).

Ainda no que tange à tecnologia assistiva (TA), os recursos que possuem a mesma nas salas multifuncionais são subutilizados, tendo em vista que são adquiridos sem avaliação prévia do contexto onde serão utilizados. Braun e Vianna (2011, p. 23) efetuaram estudo onde constataram que nem sempre os produtos que chegam às escolas são realmente adequados, ou os professores não sabem manuseá-los, ou a escola não possui espaço adequado para a sala multifuncional, tornando, desta forma, os trabalhos e espaços precários e subutilizados.

Aliado a esta situação, Oliveira (2016, p. 282) refere que outra problemática encontra-se ligada ao fato de que os produtos adquiridos para as escolas só podem ser utilizados nas mesmas, inviabilizando que o aluno se aproprie do benefício em outros momentos. Tal preocupação refere-se principalmente com aqueles que não possuem condições de adquirir tais instrumentos. “Por exemplo, um aluno que utiliza um vocalizador para se comunicar, somente dentro da escola, perdendo assim o objetivo da comunicação alternativa que seria a sua interação em todos os ambientes”.

O Brasil precisa avançar na ótica da TA envolvendo serviços, principalmente de modo a promover treino e acompanhamento do seu uso. Acredita-se que, desta forma possam ser minimizadas as falhas a fim de uma melhor garantia aos direitos das pessoas com deficiência.

O Estado ainda tem grandes tarefas a fazer, no sentido de esclarecer à população como concretizar os propósitos que constam na Lei Brasileira de Inclusão, de fomentar a pesquisa, de criar linhas de crédito para usuários e empresas, de promover o financiamento para aquisição de TA, de viabilizar a dedução do valor pago ao imposto de renda, de incentivar a isenção de

tributos para importação e a redução de impostos incidentes sobre esses produtos e de conceder recursos ao usuário final, levado em conta as reais necessidades, e não a limitação orçamentária [...]. É preciso ainda investir na qualificação dos recursos humanos e estruturação dos serviços de TA que irão compor a educação e reabilitação (OLIVEIRA, 2016, p. 284).

Outro ponto que merece destaque são os direitos de participação na vida política e pública. Ao mesmo tempo em que o exercício do direito ao voto e a acessibilidade em sites dos TRE's e propagandas eleitorais podem ser considerados como efetivadores da solidariedade, por outro lado, em relação à participação da sociedade civil na construção e implementação de direitos e políticas públicas, nota-se que falta uma cultura de participação. Dias e Junqueira (2016, p. 299) defendem que tal participação, ampla e efetiva, seria um instrumento valioso para a consolidação da soberania popular e um meio de combater a ineficiência e a corrupção que assolam o Poder Público. Para tanto, defende-se a criação de condições para que tal direito à participação se concretize.

Neste sentido, Nussbaum (2013, p. 23) refere que a omissão das pessoas com deficiência em escolhas políticas básicas é uma problemática grave, tendo em vista que tais pessoas possuem capacidade para fazê-lo, além da omissão dos mesmos no grupo de pessoas para as quais os princípios básicos da sociedade são escolhidos, e justifica

[...] mesmo que seus interesses possam ser levados em consideração derivativamente, ou em um estágio posterior, naturalmente nos espantamos ao pensar na real necessidade desse adiamento, e nos questionamos se isso não tende, na verdade, a afetar a igualdade de tratamento entre esses cidadãos (NUSSBAUM, 2013, p. 23).

Barcellos e Campante (2012, p. 177) exprimem bem a solução para eliminar as desvantagens sociais enfrentadas pelas pessoas com deficiência de modo que “não é possível falar em direito das pessoas com deficiência [...] se a sociedade continuar a se organizar de maneira que inviabilize o acesso dessas pessoas a tais direitos, impedindo-os de participar plena e independentemente do convívio social”.

Leite (2016, p. 268) refere que um dos desafios que o EPD precisa enfrentar é o de “fazer pegar”, de modo que sejam conscientizadas as pessoas com deficiência sobre seus direitos que passaram a ser garantidos com a promulgação do Estatuto. São cerca de 45 milhões de pessoas com deficiência que devem atuar

como fiscais e, com a ajuda do Ministério Público, defensores públicos e juízes, monitorar e fiscalizar o cumprimento da legislação.

Diante das principais causas aqui apresentadas para a não efetividade dos direitos das pessoas com deficiência a partir do Estatuto, é importante apresentar reflexão efetuada por Sarmiento (2016, p. 241), relacionada com o reconhecimento. Enquanto a sociedade tratar certo grupo vulnerável como inferiores, tais pessoas passam a internalizar uma imagem negativa de si mesmos, passando a moldar suas vidas, ações e escolhas a partir de tal imagem negativa, faltando autoestima, característica extremamente essencial para o desenvolvimento da pessoa.

A proposta do Estatuto pode ser enquadrada como uma pretensão de trazer o reconhecimento de tais pessoas, de modo a buscar construir um mundo sensível em relação à diferença. A negação do reconhecimento equivale ao desrespeito. Sarmiento (2016, p. 248) faz menção aos estudos de Honneth (2006), onde este autor subdivide o reconhecimento em três esferas: amor, direito e solidariedade e, no que tange à solidariedade, explica que

O indivíduo é valorizado pelas suas particularidades, pelo seu estilo de vida, pelos seus atos, e não como um simples sujeito abstrato de direitos. Trata-se da esfera da reputação e do prestígio, que, nas sociedades modernas, se desvinculam do *status* estamental e passa a ser associados às realizações individuais convergentes com valores e objetivos socialmente compartilhados. **A estima social engendra, naturalmente, a autoestima das pessoas, que percebem a sua valorização pelo olhar dos outros** (SARMENTO, 2016, p. 249).

É em razão deste reconhecimento do próximo e da própria identidade, ou de sua falta, que consiste a problemática para a total e efetiva garantia e proteção da pessoa com deficiência na sociedade brasileira. Talvez seja apenas uma questão de tempo, tendo em vista o pouco tempo de vigor do Estatuto. Até porque padrões sociais, paradigmas e pré-conceitos não desaparecem da noite para o dia.

5 CONCLUSÃO

O Brasil é um país onde se encontra grande diversidade cultural. Ocorre que, mesmo diante de tantos aspectos positivos, encontram-se sérios problemas quando se fala de direitos, igualdade social, não discriminação, distribuição da riqueza. Diante deste cenário, inúmeros estudos poderiam ser desenvolvidos sob o mesmo plano de fundo, porém, para o presente trabalho, optou-se por analisar a questão das pessoas com deficiência.

As pessoas com deficiência sempre estiveram à margem da sociedade brasileira. Por muitos anos foram motivo de estranheza e vergonha, sendo mantidas dentro de suas casas ou em instituições especializadas para lidarem com suas singularidades, até que se chegou a um ponto onde foi concluído que tais medidas separatistas não eram benéficas para assegurar a dignidade de tais pessoas.

A ideia de mudança no tratamento de tais pessoas passa a existir, principalmente, após a Constituição de 1988, a partir da qual se inaugura uma noção, de tendência mundial, de considerar as pessoas com deficiência como sujeitos de direitos, possuindo, de forma inerente, o direito à dignidade. Ao mesmo tempo quebra-se com o paradigma do indivíduo e passa-se a um viés social, solidário, da existência de todas as pessoas como detentoras de direitos.

É sob este pano de fundo que o presente trabalho foi desenvolvido. Desta forma, buscou-se um olhar sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência através do princípio da solidariedade, presente no ordenamento jurídico brasileiro e basilar para a concretização da dignidade da pessoa humana. O questionamento proposto e, sobre o qual a pesquisa se desenvolveu consistiu em analisar se há efetivação do Princípio Constitucional da Solidariedade pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Para responder ao presente questionamento, tendo em vista o método de pesquisa adotado hipotético dedutivo, partiu-se de duas hipóteses, uma positiva e outra negativa. Na primeira hipótese observa-se a proteção da dignidade da pessoa com deficiência através do princípio da solidariedade por diversos dispositivos contidos no Estatuto da Pessoa com Deficiência. Já na segunda hipótese, verifica-se que muitos dos dispositivos contidos no Estatuto da Pessoa com Deficiência mais que proteger, desprotegem a pessoa ao incluí-la no sistema legal como capaz de direitos e obrigações quando de fato não possuem tal capacidade.

Para verificar qual hipótese se confirmaria, o trabalho foi dividido em três capítulos, consistindo o primeiro em contextualização histórica e conceitual dos direitos, humanos e fundamentais, da dignidade da pessoa humana e do princípio da solidariedade, partindo-se de uma contextualização histórica mundial para apresentá-los no ordenamento jurídico brasileiro.

Desta forma, pode-se mencionar que o berço dos direitos, dignidade e solidariedade sobre o quais se estudou, no Brasil, possuem suas origens na Europa, de modo que se pode referir que o país sofreu grandes influências externas. A dignidade da pessoa humana, com isso, tornou-se o epicentro do ordenamento jurídico de diversos países e, com o Brasil, não foi diferente.

Na Constituição Federal de 1988 foi convencionada a dignidade da pessoa humana como centro do ordenamento jurídico pátrio, devendo a mesma ser observada em todas as ações da vida humana, de modo a ser respeitada e priorizada, tendo em vista sua qualidade de direito máximo inerente a todo ser humano. A solidariedade, no ordenamento jurídico brasileiro revela-se como um instrumento para a concretização de tal dignidade e, desta forma, também, deve ser apreciada. A solidariedade também se encontra relacionada com a igualdade, de modo que caminham juntas com um mesmo objetivo, qual seja, concretizar a dignidade.

No segundo capítulo, partiu-se para o principal objeto de análise do trabalho, qual seja, o Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), conhecido também como a Lei Brasileira de Inclusão. Tal Estatuto é proveniente da Convenção Interamericana sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, a qual é de suma importância no ordenamento jurídico brasileiro por se tratar do primeiro tratado internacional de direitos humanos a ingressar com força de Emenda Constitucional.

Tal resolução acerca da hierarquia dos tratados sobre direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro foi alterada há pouco tempo, tendo em vista que tal uniformização ocorreu após a Emenda Constitucional 45, de 2004. Anteriormente os tratados internacionais de direitos humanos podiam ter quatro tipos diferentes de hierarquias, conforme decisões do STF, quais sejam: hierarquia supraconstitucional, constitucional, supralegal e a paridade hierárquica entre tratados e leis federais, sendo esta última anterior ao texto constitucional de 1988.

A Convenção foi promulgada pelo Brasil no ano de 2007, tendo em vista a ratificação do Brasil sobre tal tratado, medidas constantes nas mesmas

necessitavam serem tomadas a fim de assegurar os direitos das pessoas com deficiência. Deste modo, após anos de análise legislativa, no ano de 2015 foi promulgado o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Antes de sua promulgação, havia discussões acerca da necessidade de tal legislação, tendo em vista que o caráter supralegal da Convenção. Porém, venceram os posicionamentos acerca de que muitos pontos da Convenção necessitavam de regulamentação. O Estatuto ganha importância por ser o primeiro sistema jurídico a abarcar os direitos das pessoas com deficiência.

Muitas foram as alterações ocasionadas pelo Estatuto no Código Civil, tendo em vista que o mesmo inovou ao apresentar uma reformulação no campo das capacidades. Tais alterações no campo das capacidades são provenientes da adoção de um novo modelo em relação ao tratamento despendido com as pessoas com deficiência.

Em um primeiro momento utilizava-se o modelo médico, de modo que a capacidade estava ligada com a análise médica acerca da pessoa. Atualmente, passa-se para o modelo social, de modo que a análise visa que a capacidade das pessoas com deficiência não esteja relacionada com sua autonomia. Deste modo, passa-se o enfoque para a integração da pessoa com deficiência com a sociedade em geral.

As alterações na capacidade civil dão direitos para as pessoas com deficiência que não eram reconhecidos anteriormente. Não se fala mais em pessoas absolutamente incapazes tendo em vista suas deficiências mentais, tal como era apresentado pela antiga redação do artigo terceiro do Código Civil. As pessoas com deficiência passam a ter garantido, inclusive, seu direito ao casamento.

A curatela passa a visar apenas questões relacionadas com o patrimônio da pessoa e surge um novo instituto, a tomada de decisão apoiada, com objetivo de beneficiar e trazer mais segurança jurídica e autonomia para as pessoas com deficiência que querem praticar atos da vida civil.

Porém, do mesmo modo que tais inovações são consideradas como benéficas e inovadoras, as incertezas surgem, como ocorre com tudo que é novo e estranho aos olhos de quem está acostumado com institutos antigos. Críticas são feitas acerca da fundamentabilidade e operacionabilidade de tais institutos e da capacidade civil, além de serem expressas dúvidas sobre a procedimentalização jurídica.

Tais dúvidas sobre o procedimento afirmam-se tendo em vista que a alteração do Código de Processo Civil não dialogou com as alterações na capacidade apresentadas pelo Estatuto. Desta forma, acarretou em mudanças trazidas na legislação civil por um (Estatuto) e em revogação do texto legal alterado por outro (Código de Processo Civil), causando séria insatisfação dos operadores do direito em relação a como se resolverá a situação e qual o critério a ser adotado: lei mais nova revoga lei anterior ou lei específica revoga lei geral.

Do mesmo modo que foram explanadas tais inovações e algumas discussões jurídicas, passa-se à análise para o terceiro capítulo do presente trabalho, onde é feito o estudo acerca da concretização, ou não, da solidariedade nos dispositivos legais do Estatuto. Para tanto, no primeiro momento desse capítulo fala-se, primeiramente, dos dispositivos legais presentes pós-advento da Constituição Federal de 1988, os quais já buscavam assegurar os direitos das pessoas com deficiência, porém, encontravam-se vinculados a um modelo onde as pessoas, pelo simples fato de suas limitações, eram consideradas como incapazes.

Após, abordou-se a busca pela dignidade da pessoa com deficiência, de modo a referir os percalços e situações de exclusão presentes na história desta camada da sociedade e apresentando a preeminências das inovações constantes no Estatuto, que visam garantir para essas pessoas sua dignidade. Ressaltou-se como dever do Estado, sociedade e família das pessoas com deficiência agirem, de modo colaborativo, para que tais direitos sejam efetivados. Referiu-se à luta para a inclusão dessas pessoas na sociedade, buscando relativizar as diferenças e aprender a conviver com as mesmas, sem um olhar de aversão para as diferenças.

No que tange à efetivação da solidariedade no Estatuto, pode-se constatar, ao longo da análise sobre os artigos de lei que, em diversos momentos, a redação dos mesmos buscou promover a solidariedade. Isso se deu principalmente pelo fato de que a inclusão e a vida em sociedade das pessoas que se enquadram nessa categoria necessitem de ajuda, de apoio, de um olhar solidário de todos aqueles que não estejam na mesma situação, mas que se colocam no lugar deles.

As principais apostas para uma concretização da solidariedade encontram-se presentes na alteração no campo da capacidade civil, tornando as pessoas com deficiência sujeitos autônomos para decidir sobre suas vidas, ressalvadas as limitações. Outra aposta consiste na educação inclusiva, tendo em vista que é a partir da escola que as pessoas, ainda crianças, passam a ter contato com a

sociedade, sem ser apenas o contato com seus familiares. É a partir da educação inclusiva que irão conviver com as diferenças, as quais, passado certo período de tempo, não serão mais tão diferentes assim.

Em relação ao trabalho, estando asseguradas as vagas e superadas as barreiras para o exercício da profissão, também se pode considerar como uma expectativa forte para a efetivação da solidariedade, tendo em vista o fato de consistir em um apoio, de todos os trabalhadores e empregadores, para desenvolverem em conjunto o trabalho e visando garantir melhores condições, para todos. Em relação à comunicação e acesso às informações, notou-se que a partir de programas com leitores de telas, aparelhagem específica e iniciativas da própria sociedade, tais como a *hashtag* “Pra Cego Ver”, que a população, como um todo, vem se mobilizando e praticando a solidariedade.

Também se deve mencionar o fato da pessoa com deficiência ter seu direito ao acesso à justiça assegurado, como uma forma de dever do Estado. A questão dos crimes acerca de discriminação também é trazida pelo Estatuto, de modo a suprir as lacunas legislativas presentes no Código Penal acerca da temática.

Contudo, também se fez necessário apresentar alguns pontos que o Estatuto ainda não conseguiu alcançar na efetivação da solidariedade e conseqüentemente, da dignidade da pessoa humana. Notou-se, a partir da explanação efetuada no último ponto do trabalho, que tais questões que envolvem os objetivos não alcançados são relacionadas com questões administrativas e financeiras, além da questão de fazer-se necessário que a sociedade reconheça as diferenças como algo normal, para que as próprias pessoas com deficiência passem a ter uma visão positiva de si mesmas, considerando-se como agentes capazes e não mais uma camada que vive à margem da sociedade.

Deste modo, em conclusão ao presente trabalho, onde se buscou responder ao questionamento: Há efetivação do Princípio Constitucional da Solidariedade pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência? Pode-se afirmar que a hipótese positiva confirmou-se, porém, com algumas ressalvas. Tais ressalvas consistem nos pontos que ainda não foram abrangidos com integralidade pelo EPC. Além das falhas do próprio Estatuto, têm-se a própria sociedade brasileira, a qual, diante de toda a construção histórica firmada no preconceito e na exclusão social não permite, pelo menos em um primeiro momento, que uma lei da importância do Estatuto se concretize de forma total.

Porém, deve-se deixar claro que o EPC foi promulgado no ano de 2015, então ainda é uma legislação que passará por diversas discussões até consolidar-se, de forma uniforme, seu entendimento.

Desta forma, espera-se que sejam superadas as barreiras apresentadas no teor do presente trabalho, a fim de que se consolide de forma íntegra a efetivação do princípio da solidariedade e, conseqüentemente, da dignidade para as pessoas com deficiência.

REFERÊNCIAS

- ABREU, Célia Barbosa. Art. 7º. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 70-74.
- AFFONSO, Deborah Kelly. Arts. 42 a 45. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 199-220.
- ALMEIDA, Luiz Claudio Carvalho de. Arts. 46 a 52. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 220-236.
- _____. Art. 88. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 303-305.
- ANDRADE, F. S. de; BUBLITZ, M. D. Notas sobre o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.1446/2015) e a alteração da curatela e do regime de capacidade. In: *Revista Jurídica Cesumar*. Set/dez 2016, v. 16, nº 3, p. 707-727. Disponível em: <<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/4916/2885>>. Acesso em 28 set. 2018.
- ANDRADE, Maria Inês Chaves de. *A fraternidade como direito fundamental entre o ser e o dever ser na dialéctica dos opostos de Hegel*. Coimbra: Almedina, 2010.
- BARBOZA, H. H.; ALMEIDA JUNIOR, V. de A. Reconhecimento e inclusão das pessoas com deficiência. In: *Revista Brasileira de Direito Civil*. Belo Horizonte. V. 13, jul/set 2017, p. 17-37.
- BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. Art. 1º. In: _____. *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018a. p. 29-34.
- _____. Art. 6º. In: _____. *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018b. p. 61-69.
- _____. Art. 84. In: _____. *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018c. p. 293-297.
- BAGGIO, Antônio Maria. A redescoberta da fraternidade na época do “terceiro 1789”. In: _____. *O princípio esquecido: a fraternidade na reflexão atual das ciências políticas*. Vargem Grande Paulista: Cidade Nova, 2008.
- BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade humana*. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

BARCELLOS, A. P de; CAMPANTE, R. R. A acessibilidade como instrumento de promoção de direitos fundamentais. In: FERRAZ, C. V.; LEITE, G. S. et al. (Org.) *Manual dos direitos das pessoas com deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2012.

BATTISTELLA, Linamara Rizzo. Arts. 14 a 17. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 102-108.

BETTINI, Lúcia Helena Polleti. Arts. 77 e 77. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 305-315.

BIGNOTTO, Newton. O totalitarismo hoje? In: AGUIAR, O. A.; BARREIRA, C.; ALMEIDA, J. C. S.; BATISTA, J. E. (Orgs.) *Origens do totalitarismo: 50 anos depois*. Rio de Janeiro: Relemé Dumará, 2001. P.37-46.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus. 1992.

_____. *Estado Governo Sociedade: para uma teoria geral da política*. 6 ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BORBA, Everton José Helfer de. *A natureza jurídica especial do ato cooperativo solidário como forma de realização de políticas públicas de inclusão social realizadoras de direitos fundamentais: um estudo de intersecções entre o público e o privado*. 2013. 250 f. Tese (Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado) – Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2013.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 11 ago. 2018.

_____. Decreto 3.298, de 20 de dezembro de 1999. *Regulamenta a Lei no 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*. DF: Senado Federal, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3298.htm>. Acesso em: 07 out. 2018.

_____. Decreto 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*. DF: Senado Federal, 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5296.htm>. Acesso em: 25 set. 2018.

_____. Decreto 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*. DF: Senado Federal, 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

_____. Decreto Legislativo nº 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*. DF: Senado Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Congresso/DLG/DLG-186-2008.htm>. Acesso em: 20 set. 2018.

_____. Lei 3.071, de 1º de janeiro de 1916. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. DF: Senado Federal, 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071.htm>. Acesso em: 20 set. 2018.

_____. Lei 7.853, de 24 de outubro de 1989. *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*. DF: Senado Federal, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7853.htm>. Acesso em: 20 set. 2018.

_____. Lei 8.213, de 24 de julho de 1991. *Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências*. DF: Senado Federal, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8213cons.htm>. Acesso em: 25 set. 2018.

_____. Lei 10.048, de 8 de novembro de 2000. *Dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e dá outras providências*. DF: Senado Federal, 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L10048.htm>. Acesso em: 25 set. 2018.

_____. Lei 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*. DF: Senado Federal, 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L10098.htm>. Acesso em: 25 set. 2018.

_____. Lei 10.216, de 6 de abril de 2001. *Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental*. DF: Senado Federal, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LEIS_2001/L10216.htm>. Acesso: em 25 set. 2018.

_____. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil*. DF: Senado Federal, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 20 set. 2018.

_____. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. DF: Senado Federal, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em 25 set. 2018.

_____. Lei 13.146, de 6 de julho de 2015. *Estatuto da Pessoa com Deficiência*. DF: Senado Federal, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm>. Acesso em: 20 set. 2018.

_____. *Programa nacional de direitos humanos*. Brasília: Presidência da República, Secretaria de Comunicação Social, Ministério da Justiça. 1996. Disponível em: <<http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/publicacoes-oficiais/catalogo/fhc/programa-nacional-de-direitos-humanos-1996.pdf/view>>. Acesso em: 15 set. 2018.

BRAUN, P.; VIANNA, M. M. Atendimento educacional especializado, sala de recursos multifuncional e plano de ensino individualizado: desdobramentos de um fazer pedagógico. In: PLETSCHE, M. D.; DAMASCENO, A. (Orgs.) *Educação especial e inclusão escolar: reflexões sobre o fazer pedagógico*. Seropédica, RJ: EDUR, 2011, p.23-34.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 4 ed. Coimbra: Portugal. Livraria Almedina, 2000.

CARDOSO, Alenilton da Silva. *O princípio da solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo*. São Paulo: Ixtlan, 2013.

_____. *O sentido ético da justiça funcional solidária*. São Paulo: Ixtlan, 2016.

COELHO, Camila Aguilera. Art. 76. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 262-265.

COHEN, Fernanda. Art. 63. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 234-239.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2004.

COMTE-SPONVILLE, André. *Pequeno Tratado das Grandes Virtudes*. São Paulo: Martins Fontes, 1995.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Tomada de decisão apoiada e curatela*. Brasília: CNMP, 2016. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/curatela.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2018.

COORDENADORIA NACIONAL PARA INTEGRAÇÃO DA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. *A Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência Comentada*. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2008.

CUSTODIO, André Viana. Avanços e obstáculos à concretização das políticas públicas sociais no Brasil. In: COSTA, M. M. M. da; LEAL, M. C. H. *Direitos sociais & políticas públicas*. Tomo 13. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2013. p. 7-20.

DELSOL, Chantal. *La notion de dignité humaine en philosophie contemporaine*. Disponível em: < <http://institutdeslibertes.org/la-notion-de-dignite-humaine-en-philosophie-contemporaine/>>. Acesso em: 25 set. 2018.

DI LORENZO, Wambert Gomes. *Teoria do Estado de solidariedade: da dignidade da pessoa humana aos seus princípios corolários*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

DIAS, J.; JUNQUEIRA, A. L. C. Art. 76. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 286-305.

FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. 4 ed. São Paulo: Globo, 2008.

FARIAS, José Fernando de Castro. *A origem do direito de solidariedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

FERRAZ, C. V.; LEITE, G. S. Arts. 4º a 8º. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 64-82.

FERREIRA, Eduardo Dias de Souza. Arts. 18 a 26. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 108-150.

FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. Arts. 27 a 30. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 35-64

FIGUEIREDO, Luciano Raposo. A corrupção no Brasil colônia. In: AVRITZER, L; BIGNOTTO, N; GUIMARAES, J; STARLING, H. M. M. *Corrupção ensaios e críticas*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.

FINGER, Julio Cesar. *Constituição e Direito Privado: algumas notas sobre a chamada constitucionalização do direito civil*. In: SARLET, I. W. (Org.) *A Constituição Concretizada: construindo pontes com o público e o privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência: lapidação dos direitos humanos: o direito do trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, 2006.

GABURRI, Fernando. Capacidade e Tomada de Decisão Apoiada: implicações do estatuto da pessoa com deficiência no direito civil. In: *Revista Direito e Desenvolvimento*. João Pessoa, 2016, v. 7, n. 13, p. 118-135. Disponível em: <<https://periodicos.unipe.br/index.php/direitoedesenvolvimento/article/view/304/286>>. Acesso em 15 out. 2018.

GARCIA, Maria. Comentários introdutórios ao Estatuto da Inclusão e os direitos e liberdades. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 27-35.

GOLDFARB, Cibelle Linero. *Pessoas portadoras de deficiência e a relação de emprego: o sistema de cotas no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2009.

GORCZEWSKI, Clóvis. *Direitos humanos, educação e cidadania: conhecer, educar, praticar*. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2016. 2 ed.

GUGEL, Maria Aparecida. Arts. 34 a 38. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 180-194.

HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição = (Die normative kraft der verfassung)*. Porto Alegre: Fabris, 1991.

HORITA, Fernando Henrique da Silva. A fraternidade em debate: reflexos no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista Thesis Juris*, São Paulo, v. 2, n. 1, p. 15-31, jan/jun 2013.

IBGE. *Censo Demográfico de 2010*. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/apps/snig/v1/notas_metodologicas.html>. Acesso em: 07 out. 2018.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Lisboa: Edições 70, 2011.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LAGO JUNIOR, A; BARBOSA, A. S. Primeiras análises sobre o sistema de (in)capacidades, interdição e curatela pós estatuto da pessoa com deficiência e Código de Processo Civil de 2015. In: *Revista de Direito Civil Contemporâneo*. Jul/set 2016. V. 8. 2016. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDCivCont_n.8.06.PDF>. Acesso em: 05 out. 2018.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig. *Jurisdição Constitucional Aberta*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007.

_____. *Jurisdição constitucional e cidadania no contexto democrático: perspectivas de uma jurisdição constitucional aberta*. In: REIS, J. R.; LEAL, R. G. (Orgs). *Direitos Sociais e Políticas Públicas – desafios contemporâneos*. Tomo 9. Santa Cruz do Sul: EDUNISC. 2009.

LEAL, Rogério Gesta. *Perspectivas Hermenêuticas dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2000.

LEITE, Flavia Piva Almeida. Arts. 53 a 62. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 236-268.

LÉRIAS, Reinéro Antonio. As Constituições brasileiras: direitos fundamentais e cidadania. In: CAMBI, E.; KLOCK, A. B.; ALVES, F. B. *Direitos Fundamentais revisitados*. Curitiba: Juruá Editora, 2009. P. 191-264.

LOPES, Laís de Figueirêdo. Arts. 1º a 3º. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 35-64

MAIOR, Izabel Maria Madeira de Loureiro. Apresentação. In: Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (Org.) *A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência Comentada*. Brasília: CORDE, 2008a. p. 19-21.

_____. Artigo 4. In: Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (Org.) *A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência Comentada*. Brasília: CORDE, 2008b. p. 32-34.

MALHEIROS, A. C.; CAMACHO, M. G. Arts. 31 a 33. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 171-180.

MARTINS, Lilia Pinto. Artigo 2. Apresentação. In: Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (Org.) *A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência Comentada*. Brasília: CORDE, 2008. P. 27-29.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Direito internacional público: parte geral*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MENEZES, Joyceane Bezerra. Tomada de Decisão Apoiada: instrumento de apoio ao exercício da capacidade civil da pessoa com deficiência instituído pela Lei Brasileira de Inclusão (Lei n 13.146/2015). In: *Revista Brasileira de Direito Civil*. Belo Horizonte. Jul/set 2016, v. 9. P. 31-57. Disponível em: <
https://www.ibdcivil.org.br/image/data/revista/volume9/rbdcivil_vol_9_03_tomada-de-decisueo-apoiada.pdf> . Acesso em: 05 out. 2018.

_____. O risco do retrocesso: uma análise sobre a proposta de harmonização dos dispositivos do Código Civil, do CPC, do EPD e da CPDP a partir da alteração da lei

nº 13.146, de 06 de julho de 2015. In: *Revista Brasileira de Direito Civil*. Belo Horizonte. V. 12. N. 02. Abr/jun 2017. P. 137-174.

MIRANDA, Jorge. *Teoria do Estado e da Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

MULTEDO, Renata Vilela. Art. 32. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 162-163.

NEVARES, A. L. M.; SCHREIBER, A. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. In: TEPEDINO, G; TEIXEIRA, A. C. B.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016. P. 39-56.

NUSSBAUM, Martha C. *Fronteiras da justiça: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2013.

OLIVEIRA, Ana Irene Alves de. Arts. 63 a 75. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 269-286.

OLIVEIRA, Pedro González M. de. Art. 79. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 270-280.

_____. Art. 80. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 281-283.

PASTORE, José. *Oportunidades de trabalho para portadores de deficiência*. São Paulo: LTr, 2000.

PECES-BARBA, G.; FERNÁNDEZ, E.; ASÍS, R. *Curso de teoría del derecho*. Madrid: Marcial Pons, 2000.

PEREIRA, M.; REIS, J. R. A sustentação do Princípio da Solidariedade a partir da constitucionalização do Direito Privado: as contribuições da hermenêutica filosófica. In: REIS, J. R.; BRANDT, F. (Orgs.) *Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado*. Curitiba: Multideia. 2017.

PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. Art. 10. In: In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 91.

PEREIRA, Tânia da Silva. Art. 5º. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 54-60.

PÉREZ-LUÑO, Antonio-Enrique. *La tercera generación de derechos humanos*. Cizur Menor: Universidad de Navarra, 2006.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil: introdução ao Direito Civil Constitucional*. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2007.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAIOL, Raimundo Wilson Gama. Art. 9º. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 82-97.

REIS, Jorge Renato dos. *A constitucionalização do Direito Privado e o Novo Código Civil*. In: Leal, Rogério Gesta(Org). *Direitos Sociais e Políticas Públicas*. Santa Cruz do Sul: Edunisc. 2003. P. 771-790.

REIS, J. R. dos; FONTANA, E. O princípio da solidariedade e a hermenêutica filosófica na sustentabilidade dos direitos fundamentais sociais, diante dos argumentos do mínimo existencial e da reserva do possível. In: *Direitos sociais & políticas públicas*. Tomo 10. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2010. P. 3305-3353.

REIS, J. R. dos; KONRAD, L. O direito fundamental à solidariedade: a aplicação do instituto no Direito Civil. In: *Novos Estudos Jurídicos* nº 1, 2015. Disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/7195>>. Acesso em: 25 ago. 2018.

RESTA, E.; JABORANDY, C. C. M.; MARTINI, S. R. Direito e fraternidade: a dignidade humana como fundamento. *Revista do Direito*. Santa Cruz do Sul, v. 3, n. 53, p. 92-103, dez. 2017. ISSN 1982-9957. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/11364/6967>>. Acesso em: 04 out. 2018. doi:<https://doi.org/10.17058/rdunisc.v3i53.11364>.

ROSENVALD, Nelson. A curatela como terceira margem do rio. In: *Revista Brasileira de Direito Civil*. Belo Horizonte. V. 16. P. 105-123, abr/jun 2018. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/233/215>>. Acesso em: 15 out. 2018.

ROSSINI, A. E. de S.; RANGEL, L. C. Arts. 84 a 87. In: LEITE, F. P. A.; RIBEIRO, L. L. G.; COSTA FILHO, W. M. da (Org.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 380-389.

SAGAN, Carl. *Bilhões e bilhões: reflexões sobre vida e morte na virada do milênio*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

SALDANHA, Luciana Blazejuk. Os direitos sociais no Brasil: a internalização dos tratados de direitos humanos da ONU. In: GORCZEVSKI, C.; REIS, J. R. (Orgs.)

Direitos Fundamentais Sociais como paradigmas de uma sociedade fraterna. Santa Cruz do Sul: IPR, 2008. p. 141-176.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais*. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2009.

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição da República de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. 2 ed. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016.

_____. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2006.

SASSAKI, Romeu Kazumi. *Inclusão: construindo uma sociedade para todos*. Rio de Janeiro: WVA, 1997.

SILVA, Eduardo Freitas Horácio da. Art. 2º. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 35-37.

SILVA, Otto Marques da. *A epopeia ignorada: a pessoa deficiente na história do mundo de ontem e hoje*. São Paulo: Centro São Camilo de Desenvolvimento em Administração da Saúde (CEDAS), 1986.

SILVA, L. F. de F. e; SILVA, I. A. da. Acessibilidade como função social da cidade. In: ALMEIDA, G. A. de; SOARES JUNIOR, J.; DICK, M. E. E. do A. (Orgs.) *Direitos das Pessoas com Deficiência e dos Idosos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. P. 111-136.

SILVESTRE, G. F.; RAMALHO, C. V. N.; HIBNER, D. A. La accesibilidad como un nuevo derecho de la personalidad en Brasil: el Estatuto de la Persona con Discapacidad (ley 13.146/2015) y el daño moral que surge de la inaccesibilidad. In: *Revista de la Facultad de Derecho*. Peru. N. 80. Jun/nov 2018. P. 9-31.

SOUZA, Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio. Art. 14. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 103-105.

STÜRMER, Mauro Cesar Maggio. *Uma releitura da hierarquia normativa dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos como paradigma de validação das demais normas no Sistema Jurídico Brasileiro*. 2011. 105 f. Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado). Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2011.

TEIXEIRA, A. C. B.; MENEZES, J. B. de. Art. 114. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 352-381.

_____. Art. 116. In: BARBOZA, H. H.; ALMEIDA, V. (Orgs.) *Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018. p. 352-381.

TERRA, A. M. V.; TEIXEIRA, A. C. B. A capacidade civil da pessoa com deficiência no direito brasileiro: reflexões a partir do I Encuentro Internacional sobre los derechos de la persona con discapacidad en el derecho privado de España, Brasil, Italia y Portugal. In: *Revista Brasileira de Direito Civil*. Belo Horizonte. V. 15. Jan/mar 2018. P. 223-233.

TOPOR, Klayton. A prevalência prima facie do princípio da dignidade da pessoa humana sob a roupagem da solidariedade: um reforço aos pressupostos da dimensão fraternal na incidência dos direitos fundamentais nas relações privadas. In: REIS, J. R.; CERQUEIRA, K. L. *Intersecções jurídicas entre o público e o privado*. Santa Cruz do Sul: Editora IPR, 2013.

VITAL, Flavia Maria de Paiva. Preâmbulo. In: Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (Org.) *A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência Comentada*. Brasília: CORDE, 2008. P. 23-24.

WARAT, Luis Alberto. *Epistemologia e ensino do direito: o sonho acabou*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.