

**A EVOLUÇÃO DO CONCEITO INTERNACIONAL DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA E A SUA REPERCUSSÃO NA PROTEÇÃO ASSISTENCIAL NO BRASIL**

*PERSON AND ITS REPERCUSSION IN ASSISTENCIAL PROTECTION IN BRAZIL THE EVOLUTION OF THE INTERNATIONAL CONCEPT OF DISABLED*

**Zenildo Bodnar<sup>93</sup>**

**Sheyla Campos Pinheiro<sup>94</sup>**

**Maria Fernanda Camões Tavares<sup>95</sup>**

**RESUMO:** Este artigo possui como objetivo analisar a evolução do conceito de pessoa com deficiência adotado nos Tratados e Convenções internacionais ratificados pelo Brasil, e especificamente, a repercussão da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas na proteção assistencial atualmente implementada no Brasil. Com a utilização do método indutivo, este artigo aborda a tutela na pessoa com deficiência no plano internacional e no Brasil, apresenta a caracterização conceitual e sua repercussão na proteção assistencial. Considerando o compromisso assumido pelo Brasil com a proteção dos direitos humanos, bem como a força normativa desta convenção, recepcionada na ordem jurídica com a equivalência de Emenda Constitucional, concluiu-se que todas as normas constitucionais e infraconstitucionais que tratam da assistência social devem ser interpretadas em plena sintonia com o conceito de pessoa com deficiência previsto nesta convenção, posteriormente acolhida no texto defendido pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência.

**Palavras-chave:** Pessoa com deficiência; Direitos Humanos; Proteção Assistencial; Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

**ABSTRACT:** This article has as main objective analyse the evolution of disabled person's evolution admitted by Treaties and Internacional Conventions ratified by Brazil, and specifically, the repercussion of Convention about the Right of Disabled People by United Nations Organization in assistance of protection implemented in nowadays in Brazil. With

---

<sup>93</sup> **1. Qualificação:** Doutor em Ciências Humanas pela Universidade Federal de Santa Catarina; Pós Doutor em Direito Ambiental na Universidade Federal de Santa Catarina e Pós Doutor em Direito Ambiental pela Universidade de Alicante - Espanha; Professor nos programas de Doutorado e Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí (SC); **2. e-mail:** zenildo@univali.br; **3. Lattes:** <http://lattes.cnpq.br/9173159162465306>; **4. ORCID:** <https://orcid.org/0000-0002-1168-3260>; e **5. vinculação:** Universidade do Vale do Itajaí (SC)

<sup>94</sup> **1. Qualificação:** Graduada em Direito pela Universidade Ceuma; **2. e-mail:** sheylapinho99@gmail.com; **3. Lattes:** <http://lattes.cnpq.br/9817201116944508>; e **4. vinculação:** Universidade Ceuma (MA)

<sup>95</sup> **1. Qualificação:** Graduada em Direito pela Universidade Ceuma; **2. e-mail:** nandacamoes@gmail.com; **3. vinculação:** Universidade Ceuma (MA)

the utilization of the intuitive method, this article addresses the guardianship of disabled person in the international guidance and in Brazil, presents the description of human right, as a normative force of this convention, welcomed by the legal order with equivalence of the Constitutional Amendment, concluded that all the constitutional standards and infra constitutional that treat of social assistance should be interpreted with wide agreement with the conception of disabled person in this convention, posteriorly welcome in this text defended by Estatuto da Pessoa com Deficiência.

**Key-words:** Disabled Person; Human Right; Assistencial Protection; Disabled People's Right Convention.

## 1. INTRODUÇÃO

No limiar do novo milênio, com a intensificação do fenômeno da globalização, caracterizada como a transnacionalização das relações econômicas, políticas, sociais, culturais e jurídicas, a proteção aos direitos humanos deve ser o objetivo comum dos povos, especialmente considerando o surgimento de novos riscos e ameaças apresentados pela sociedade contemporânea. Assim, em outras palavras, “a globalização impõe a reinvenção do direito constitucional na busca por dignidade humana, liberdade e igualdade” (PANSIERI; ROBL FILHO, 2019, p.30), para que possa irradiar sobre todo o ordenamento jurídico de uma nação, alcançando em sua plenitude a elaboração dos textos infraconstitucionais.

Sob essa perspectiva, a organização social pós-moderna denominada “Sociedade de Risco”, conforme Ulrich Beck, sobrepõe dentre outras medidas, a necessidade de um gerenciamento preventivo e transnacional objetivando a cooperação entre os povos, a fim de salvaguardar o interesse desta e das futuras gerações. (JACOBSEN, 2019).

Em outras palavras, a eficácia dessa proteção em escala planetária depende da união de esforços de toda a comunidade internacional, não apenas com a adesão às normas internacionais, mas principalmente a implementação concreta pelos Estados, ou seja, por meio da outorga de efetividade social para essas normas de proteção.

A identidade de propósitos e interesses da comunidade global aumenta a importância da teorização de novas dimensões para o direito e a justiça, na medida em que este passa a ser a grande base normativa para a proteção aos direitos humanos, numa verdadeira transnacionalização do direito.

Logo, os aparatos jurídicos nacionais e internacionais deverão manter-se atentos à missão de consagrar institutos hábeis a viabilizar muito mais do que os direitos fundamentais no sentido tradicional. Torna-se imprescindível compreender a vida e a liberdade além da subsistência.

É através da concretização dos direitos humanos na sua concepção mais abrangente que se dará o combate da exclusão social na unanimidade das facetas apresentadas, ou seja, a social, política, econômica e geracional.

Neste contexto de incertezas, ameaças e novos desafios, os conceitos envelhecidos, como a soberania estatal, precisam ser redefinidos para que os direitos humanos possam reinar soberanamente como elemento aglutinador e unificador dos interesses dos povos na busca do pleno desenvolvimento da pessoa humana e da sua dignidade.

Um dos grandes efeitos da globalização, no campo jurídico, é a necessidade da emergência de uma nova ordem normativa transnacional, a qual deverá regular as relações de coordenação entre os Estados e os atores internacionais para criar mecanismos eficazes na proteção da dignidade da pessoa humana em escala global, princípio este que representa para a cosmovisão universalista valor intrínseco a todas as pessoas, configurando o mínimo ético impossível de ser relativizado ou reduzido (ANDRADE; MAGALHÃES FILHO, 2021).

Para a consolidação dessa nova ordem jurídica global, a atuação local dos Estados também é indispensável. Esta atitude estatal não deve ocorrer apenas mediante a assunção de compromissos morais e retóricos no plano internacional, mas principalmente por meio da adequação da ordem jurídica interna para que bens e valores jurídicos especialmente valorizados pela comunidade internacional sejam eficazmente protegidos. Esta busca de conformação pode acontecer tanto por intermédio de alterações legislativas como também por meio de uma hermenêutica comprometida com a Constituição e com os Direitos Humanos.

Afinal, a luta pelos Direitos Humanos deve ser a meta comum de todos os povos em prol da garantia da paz mundial, do bem-estar global, da dignidade da pessoa humana e de uma cidadania ampliada.

Este empenho recebeu especial destaque após a publicação da Agenda Global 2030, que constitui o compromisso firmado pelos 193 países-membros da Organização das Nações Unidas (ONU) em Setembro de 2015, com o objetivo de promover a erradicação da pobreza através de ações integradas para implementação do desenvolvimento sustentável.

Neste cenário, com vistas a consagração dos valores notadamente universais e o primado da dignidade humana, destaca-se a consolidação de uma “Governança Global da Saúde” que pode ser conceituada como a utilização de instituições de um Estado, de vários Estados ou de organizações civis não estatais “para lidar com os desafios que demandem ações coletivas e transfronteiriças de forma efetiva, cujo propósito primordial é a saúde” (SILVA, REI e GONÇALVES, 2021).

Uma melhor proteção global das pessoas com deficiência requer também novas estratégias de governança pela amplitude do desafio a ser enfrentado pelos Estados, bem como, exige parceria com a sociedade. Nesta conjunção, a solidariedade se apresenta como outro importante princípio a ser demandado.

No âmbito específico da tutela das pessoas com deficiência, estima-se que no planeta aproximadamente um bilhão de pessoas tenham algum tipo de deficiência, o que corresponde a 15% da população mundial, conforme Disability and Development Report publicado pela Organização das Nações Unidas em 2018. O último Censo realizado no Brasil em 2010 pelo Instituto Brasileiro de Estatística e Geografia (IBGE), apesar de estar desatualizado, já apontava para cerca de 46 milhões de brasileiros com deficiência, isto é, o equivalente a 24% da população nacional.

Estes dados alarmantes justificam a criação de um conjunto de políticas públicas transnacionais e principalmente ações concretas locais para uma eficaz tutela dos Direitos

Humanos, especialmente porque versam sobre parcelas fragilizadas da população, historicamente invisibilizadas e segregadas.

Neste contexto, com a utilização do método indutivo, uso de pesquisa bibliográfica este artigo analisa a proteção internacional das pessoas com deficiência e a sua tutela assistencial no Brasil. Avalia a evolução do conceito de pessoa com deficiência e a repercussão desta definição adotada pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas na proteção assistencial implementada no Brasil.

## **2. A TUTELA INTERNACIONAL DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA**

Como antecedentes da proteção internacional das pessoas com deficiência estão os seguintes documentos internacionais: 1. Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948); 2. Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica); 3. Declaração dos Direitos do Deficiente Mental (1971); 4. Declaração dos Direitos da Pessoa Deficiente (1975); 5. Programa de Ação Mundial para as Pessoas com Deficiência (1982); 6. Normas Uniformes sobre a Igualdade de Oportunidades para as Pessoas com Deficiência (1993).

A Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1948, estabelece no seu artigo 1º que todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos, sendo dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.

A Assembléia Geral da ONU aprovou, em 1971, a Declaração das Pessoas com Deficiência Mental e, em 1975, a Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes, tendo usado a expressão *peçoas deficientes* para referir-se a “qualquer pessoa incapaz de assegurar por si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais”. Já nesta declaração, o art.5 deixava claro a preocupação com a adoção

de medidas destinadas a capacitá-las e também torná-las autoconfiante, também incluía expressamente entre os direitos o de assistência social.

No ano de 1993, a Assembléia Geral da ONU aprovou as Regras Gerais sobre a Igualdade de Oportunidades para Pessoas com Deficiências. Este documento, embora mais focado na questão da acessibilidade, também adotou como tema relevante a garantia de rendimentos e segurança social, alertando para o aumento de pessoas com algum tipo de deficiência.

Além destes documentos internacionais, também é oportuno referir a Convenção 159 da OIT – Organização Internacional do Trabalho de 1983, que estabelece disposições voltadas especificamente aos trabalhadores com deficiência, bem como conceitos, políticas e diretrizes da OMS – Organização Mundial de Saúde.

Mas o avanço mais expressivo da tutela internacional das pessoas com deficiência em termos de conteúdo, abrangência e sensibilização, sem dúvida foi o advento da Convenção da ONU sobre Pessoas com Deficiência de 2007.

Esta convenção foi elaborada depois de quatro anos de intensas negociações (2002 a 2006). Possui 40 artigos temáticos que enunciam os direitos das pessoas com deficiência e dez artigos administrativos. Foi assinada em 30 de março de 2007, ratificada pelo Brasil em 1º de Agosto de 2008 e aprovada pelo Decreto Legislativo nº186, de 9 de Julho de 2008.

Trata-se do primeiro tratado internacional de Direitos Humanos aprovado com a observância do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Segundo este artigo os tratados e as convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros possuem força normativa de Emendas Constitucionais.

Acolher e integrar amplamente estas pessoas, outorgando-lhes um conjunto de direitos e prerrogativas é o compromisso solidário de toda a comunidade internacional. Nos países em desenvolvimento, como é o caso do Brasil, um aspecto da proteção internacional e que requer especial prioridade diz respeito à implementação de um conjunto de políticas

públicas para as pessoas que além de terem deficiência também apresentam situação de fragilidade social importante, inclusive mediante a garantia de uma renda mensal para que possam suprir as suas necessidades mais elementares para viver com o patamar mínimo de dignidade.

### **3. A PROTEÇÃO ASSISTENCIAL DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL**

A Constituição de 1988 preceitua no artigo 1º que a República Federativa do Brasil constitui um Estado Democrático de Direito, fundamentado na dignidade da pessoa humana e tem como objetivos, dentre outros, o de construir uma sociedade: livre, justa, solidária e fraterna. Estabelece uma base axiológica que deve iluminar todo o ordenamento jurídico constitucional e infraconstitucional em todos os campos do direito, em especial o direito previdenciário, responsável pelo regramento desta rede solidária de proteção aos riscos sociais relevantes, organizada pelo Estado e patrocinada por toda a sociedade.

Os valores previstos na Constituição vão além dos ideais do liberalismo do Estado burguês de Direito, à medida que além da liberdade frente ao Estado e da igualdade formal, adota como base os valores da dignidade da pessoa humana, a função social da propriedade, a justiça social, o pluralismo e solidariedade social, dentre outros.

A base axiológica e de princípios da nossa Constituição, consagra a proteção jurídica à fraternidade, terceiro ideal da Revolução Francesa, à medida que a solidariedade ganha valor jurídico, circunstância esta que deve orientar o legislador e o operário jurídico na disciplina e aplicação dos direitos. A solidariedade exige um pensar coletivo, impõe preocupações com o próximo, inclusive a responsabilidade de todos para com as pessoas mais fragilizadas socialmente como é o caso das pessoas com deficiência.

A construção de uma sociedade globalizada impõe que o sentimento de corresponsabilidade deva reger a dinâmica entre todos. A influência dos Direitos Humanos se faz necessária, sobretudo, em virtude dos desafios modernos que irrompem do limiar de um novo tempo marcado por avanços tecnológicos e pela gradativa substituição do modelo

social pelo espírito político neoliberal, que a despeito de favorecer o capital econômico, costuma pecar no que tange ao capital humano.

Essa imperatividade no olhar sensível às parcelas mais vulneráveis da população ganhou contornos ainda mais emergenciais com a ascensão do cenário pandêmico que atingiu o mundo nos últimos meses da década anterior e se perpetua sem demonstrar sinais de cansaço. É certo que em crises humanitárias, as minorias serão os alvos de afetação, o que ocorre com as pessoas com deficiências, haja vista, as inúmeras situações que reduzem a capacidade de enfrentamento ao vírus e ao próprio colapso econômico decorrente deste.

O que se vislumbra hoje é um panorama internacional marcado pela precariedade de recursos básicos na área da saúde, do emprego, da segurança e mais drasticamente, marcado pelo retrocesso dos níveis de nutrição familiar. Consoante dados apontados pelo relatório de 2021 da Organização Mundial da Saúde, denominado “*The State of Food Security and Nutrition in the World (SOFI)*”, em 2020 aproximadamente 124 milhões de pessoas passaram a incluir o grupo considerado “pobre”, ficando sujeitas a insegurança alimentar e a desnutrição. Em 2021, estima-se que esse número aumente para algo em torno de 143 a 163 milhões.

A conjuntura atual em que cerca de 720 a 811 milhões de pessoas tiveram que lidar com a fome no ano anterior cristaliza a noção de que a assistência estatal é protagonista na efetividade da dignidade humana, devendo ser um direito garantido a todos aqueles que necessitem e não uma discricionariedade do Poder Público. Há que se recordar que o Brasil pós 1988 guiou-se pelo espírito de uma sociedade fraterna, conforme consta no preâmbulo constitucional.

A Sociedade Fraterna, por sua vez, de acordo com os ensinamentos de Pereira, Sayeg e Neves (2020), pode ser compreendida como a terra “justa e solidária, desenvolvida, com a pobreza erradicada, sem taxas inaceitáveis de desigualdade e promotora do bem estar geral, onde todos possam viver livres, prósperos, sadios e felizes”.

Hoje, todo o direito deve estar voltado para garantir a qualidade da pessoa humana como valor maior e não apenas estar a serviço da satisfação de interesses individuais e egoísticos. A tarefa maior do Estado Contemporâneo, compartilhada com a sociedade, é garantir a todos a existência digna conforme os preceitos da justiça social e para que este ideal seja alcançado os institutos e direitos também devem exercer funções relacionadas ao bem estar da comunidade.

A partir desta base axiológica constitucional, verifica-se a importância da proteção e social como um direito/dever fundamental prestacional que busca garantir uma vida digna aos cidadãos mais fragilizados pelos riscos sociais.

Este direito fundamental requer como dever correspondente do Estado o estabelecimento de uma rede de políticas públicas adequadas para conferir proteção aos riscos sociais a que estão sujeitos os cidadãos mais fragilizados. Esta rede de proteção social é o instrumento jurídico-político mais adequado para a concretização da justiça social, especialmente daqueles que mais necessitam.

A Constituição de 1988, no seu artigo 227, impõe como dever da sociedade e do Estado a assistência social ao outorgar especial proteção às pessoas com deficiência. Este dever fundamental requer um amplo repertório de ações articuladas por parte do Estado e da sociedade para que estas pessoas sejam verdadeiramente integradas, ou seja, acolhidas.

Uma política pública adequada deve ser aquela que promove a acolhida incondicional das pessoas com deficiência, sobrepondo o passado de caráter institucional e filantópico em que preponderava a ideia de que a deficiência deveria ser tratada fora do convívio social, em instituições de Saúde especializadas, como as Santas Casas de Misericórdia (PEREIRA; SARAIVA, 2017). Hoje, contudo, é sabido que o tratamento e a educação isolada de pessoas com deficiência constitui meio de segregação, contrário a noção de incluir socialmente.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, apresenta um conjunto de dispositivos voltados à proteção da pessoa com deficiência, dentre os quais merecem destaque: a) não discriminação quanto aos direitos no trabalho (art. 7º, XXXI); b) cotas

para admissão no serviço público (art. 37, VIII); c) competência comum dos entes federados para a sua proteção e garantia e competência legislativa concorrente (art. 23, II e art. 24, XIV); d) assistência social para habilitação e reabilitação, bem como integração à vida comunitária (art. 203, IV); e) Assistência social mediante benefício mensal de um salário mínimo para os hipossuficientes (art. 203, V), conforme tema deste trabalho; f) educação especializada, preferencialmente na rede regular de ensino (art. 208, III); g) criação de programas especiais de prevenção e atendimento, integração social ao adolescente, além de acessibilidade a bens e serviços coletivos, com eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos (art. 227, § 1º, II); h); previsão, em lei, de normas sobre acesso e locomoção (art. 227, § 2º e art. 224).

No âmbito específico da proteção assistencial, a Constituição de 1988, estabelece que:

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;

V- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. (BRASIL, 1988).

A proteção econômica, prevista no inciso V, acima citado, foi regulamentada por intermédio da Lei nº8.742/93 a qual designa no seu artigo 20º o benefício de prestação continuada à pessoa com deficiência, tendo sofrido algumas modificações em virtude da criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei nº13.146 de 2015, e o recente estabelecimento, através da Lei nº14.176/21, de novos critérios para a percepção do benefício.

A principal alteração ocorreu com relação ao aumento do valor per capita permitido para a aprovação da assistência, anteriormente compreendendo o grupo cuja renda fosse inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, a nova lei permitiu o auferimento de renda igual a porcentagem pré-determinada, expandindo a oportunidade de concessão. Ficando ajustado nos seguintes termos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, 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.

§ 3º Observados os demais critérios de elegibilidade definidos nesta Lei, terão direito ao benefício financeiro de que trata o caput deste artigo a pessoa com deficiência ou a pessoa idosa com renda familiar mensal per capita igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (BRASIL, 2021).

Além disso, o mesmo texto legal previu no §11-A do referido artigo, a possibilidade de ampliação do limite de renda mensal familiar para um 1/2 (meio) do salário mínimo quando preenchidas as condições definidas no art.20-B. Dessa forma:

§ 11-A. O regulamento de que trata o § 11 deste artigo poderá ampliar o limite de renda mensal familiar per capita previsto no §3º deste artigo para até 1/2 (meio) salário-mínimo, observado o disposto no art. 20-B desta Lei. (BRASIL, 2021).

Apesar desse conjunto amplo de normas protetivas, inclusive de estatura constitucional, o que se constata na prática é ainda um *deficit* importante de efetividade na salvaguarda da incolumidade física, psicológica e socioeconômica das pessoas com deficiência, em virtude da perpetuação no ordenamento jurídico brasileiro de conceitos defasados e discriminatórios que são incompatíveis com o senso de proteção internacional e principalmente pela insuficiência de políticas públicas inclusivas, especialmente assistenciais

#### **4. CARACTERIZAÇÃO CONCEITUAL DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

Diversas normas e organizações internacionais, bem como a legislação brasileira dedicam atenção para a adequada caracterização conceitual de pessoas com deficiência. Foram travados intensos debates, inclusive quanto à expressão mais adequada a ser utilizada, especialmente para evitar signos de linguagem que reproduzissem estigma e

discriminação. Dentre as expressões mais utilizadas merecem referência as seguintes: pessoa portadora de deficiência e pessoa portadora de necessidades especiais. Com o advento da convenção da ONU de 2007, consolida-se o uso da expressão “pessoa com deficiência”, conforme terminologia que também adota-se neste estudo.

A Organização Mundial de Saúde (OMS), estabeleceu distinção entre deficiência, incapacidade e invalidez (ou desvantagem) através do documento intitulado “International Classification of Impairments, Disabilities, and Handicaps (ICIDH)”, onde introduziu a primeira tentativa de definir internacionalmente o conceito de “deficiência”, esta que foi compreendida como toda perda ou anomalia de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica (1980).

Posteriormente, o documento foi substituído pelo “International Classification of Functioning, Disability and Health (ICF)” publicado em 2001, que buscou fornecer um conceito mais abrangente envolvendo a estrutura social que comporta o tema. A substituição deu-se em razão do modelo biomédico adotado pela classificação anterior.

A Convenção nº159 da OIT, de 1983, promulgada no Brasil por meio do Decreto n.129/91, posteriormente revogado pelo Decreto n.10.088/19 que reuniu em um único título as convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho, estabeleceu princípios da política de reabilitação profissional e de emprego para pessoas com deficiência e apresenta como definição de “pessoa deficiente” aquelas cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo fiquem substancialmente reduzidas devido a uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente comprovada.

O Protocolo Adicional à Convenção Americana Sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais concluído em 1988 e promulgado no Brasil através do Decreto n.3.321/99, estabelece um conceito exclusivamente biomédico de pessoa com deficiência, ao caracterizar estas e definir garantias no seu artigo 18: “toda pessoa afetada pela diminuição de suas capacidades físicas e mentais tem direito a receber atenção especial, a fim de alcançar o máximo desenvolvimento de sua personalidade.

Em contrapartida, nos termos da Convenção da ONU de 2007 são consideradas pessoas com deficiência "aquelas que têm impedimentos de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas."

Esta convenção propôs o conceito de deficiência que reconhece a experiência da opressão sofrida pelas pessoas com impedimentos, influenciando diretamente a progressão do ordenamento jurídico pátrio, conforme observado no artigo 20 da Lei. 8.742/93, § 2º, alterado com a entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência em Julho de 2015, que adotou o mesmo conceito, representando um salto no tratamento digno de pessoas acometidas por impedimentos, concedendo maior efetividade ao Decreto n.6.949/2009 que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007:

Este decreto permaneceu sem aplicabilidade pela falta de norma infraconstitucional que regulasse a situação da pessoa com deficiência no ordenamento jurídico. Por esse motivo o Congresso Nacional promulgou a Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015 (Lei nº 13.146/2015), denominada Estatuto da Pessoa com Deficiência, introduziu e alterou, por consequência, vários dispositivos no Código Civil vigente, com o intuito de assegurar e promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania, isto é, igualar a pessoa com deficiência com as demais pessoas, para efetivar a inclusão social dos deficientes. (BELLE; COSTA, 2019, p.109).

Nos termos do artigo 3º, inciso I, do Decreto 3.298, de 20 de dezembro de 1999, que regulamenta a Lei 7.853, de 24 de outubro de 1989, e dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, deficiência é 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.

Realizada alteração pelo Decreto nº5.296, o art.4º apresenta o conceito legal de deficiência física como sendo:

alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma

de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, tri paresia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções. (BRASIL, 2004).

O conceito de deficiência, de fato ainda apresenta significativas divergências, tanto na perspectiva da ciência médica como também do ponto de vista legal. Entretanto, o significado jurídico de pessoa com deficiência passou por expressivas alterações, considerando que o sistema protetivo interno e internacional, não pode ficar restrito à perspectiva clínica, pois necessariamente deve englobar outros fatores relacionados à tutela da personalidade humana e do seu pleno desenvolvimento.

Conjuga-se de forma inteligente e integradora o antigo modelo purista biomédico de deficiência que vinculava necessariamente a sua caracterização com o aspecto exclusivamente clínico, ou seja, lesões efetivas constatadas no corpo com o modelo social relacionando também com as percepções excludentes da própria sociedade. Assim, supera-se uma categorização que enfatizava o próprio estigma, para um conceito humanizado, acolhedor e inclusivo.

## **5. REPERCUSSÕES DA NORMATIVA INTERNACIONAL NA ASSISTÊNCIA SOCIAL DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL**

A tradição jurídica brasileira e o espírito do constitucionalismo pátrio sempre foram favoráveis à instituição de mecanismos internacionais para a tutela dos direitos humanos e não poderia ser diferente, uma vez que, há alguns séculos a sociedade atravessa um estágio de tendências integradas que gera uma estrutura que ultrapassa os limites fronteiriços de um país rumo a consciência global acerca de questões capitais para a construção do bem estar social desta e das futuras gerações.

Esse processo tem se dado de maneira mais urgente e perceptível após a Revolução Técnico-Científica-informacional resultante da Segunda Grande Guerra, o que acarretou novas exigências ao Direito:

No intuito de responder a questionamentos em uma nova perspectiva de mundo, um ordenamento jurídico constitucional, para uma sociedade global, terá, além de conviver com todas as crises não resolvidas no interior dos Estados Nacionais, que reafirmar o seu compromisso com a democracia e os direitos humanos, compreendendo o diálogo entre os tribunais, a cooperação jurídica transnacional, a imigração, a economia e a distribuição de renda, juntamente com a tutela do meio ambiente, em um cenário condicionado, em todos os setores sociais, pelas novas tecnologias e seus efeitos disruptivos. (MORAIS; SARAIVA, 2020, p.264).

No Brasil a Constituição de 1988, não apenas elege o respeito e a prevalência aos direitos humanos como diretriz principiológica que rege as relações internacionais do Brasil, como também estabelece no seu artigo 5º, § 2º, a cláusula de abertura para o rol de direitos fundamentais, os seja, explicita que os direitos catalogados não são exaustivos, pois os direitos previstos não excluem outros decorrentes de tratados dos quais o Brasil seja parte.

O advento da Emenda Constitucional 45/2004 conferiu nova redação ao §3º do 5º, da Constituição Federal deixando explícito que os tratados e convenções 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

A Convenção sobre os direitos das pessoas com deficiência foi aprovada pelo Congresso Nacional brasileiro com o *quorum* previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal (com a redação dada pela EC 45/2004), ou seja, foi incorporada na ordem jurídica brasileira como o mesmo *status* hierárquico, formal e material, das normas constitucionais.

Equivalência constitucional significa, por exemplo, que a convenção altera a Constituição se esta for incompatível, ressalvados os casos em que os direitos fundamentais previstos na Constituição sejam mais amplos e benéficos. Significa também que os direitos previstos na Convenção não poderão ser denunciados e que os direitos ali concebidos revogam as normas infraconstitucionais com eles incompatíveis.

No tema da proteção assistencial das pessoas com deficiência, essa força qualificada da convenção implica na total revogação das leis precedentes incompatíveis por terem apresentado um conceito mais restritivo e limitado de pessoa com deficiência e

também na manifesta inconstitucionalidade de eventuais normas dissonantes que forem editadas posteriormente.

A interpretação das normas protetivas das pessoas com deficiência não pode ser efetivada com um formalismo ou rigor extremo sob pena de frustração total dos seus objetivos mais nobres desta política afirmativa, em especial o de promover a inclusão social destas pessoas.

A repercussão da normativa internacional significa que hoje há um novo conceito constitucional de pessoa com deficiência e que todas as vezes que todas as vezes que a Constituição faz referência à “pessoa portadora de deficiência” ou outro como sinônimo, deve-se interpretar exatamente nos termos e com a amplitude prevista na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas . Em síntese: esta convenção impõe uma releitura não só da ordem jurídica infraconstitucional como também da própria Constituição capaz de representar humanização e melhor acolhida para estas pessoas.

## **6. CONCLUSÃO**

A necessidade de proteção jurídica especial e reforçada para as pessoas com deficiência impõe a submissão incondicional dos Estados aos preceitos editados no plano transnacional. A pauta comum humanitária, consolidada em prol dessa classe de pessoas com base na dignidade da pessoa humana e na solidariedade, exige o compartilhamento de responsabilidades de um novo tipo, especialmente no contexto desencado pela pandemia do Coronavírus.

Não é mais suficiente que normas dotadas de tamanha densidade axiológica e relevância para a comunidade internacional, sejam entendidas como singelos instrumentos de estímulo aos Estados para adequarem as suas legislações internas, pois devem gerar obrigações imediatas e vinculantes para os entes estatais e direitos auto-aplicáveis para os cidadãos mais fragilizados.

No contexto dos novos desafios contemporâneos, além da reordenação do político, o jurídico também precisa ser constantemente revisado e revitalizado para que as normas, com pretensão de ultrapassar os caprichosos limites das fronteiras dos Estados, não sejam entendidas e concebidas apenas como conselho, sugestão ou argumento retórico inconsequente.

O fenômeno da globalização também se caracteriza pela menor relevância das fronteiras nacionais, crescentemente penetradas por fenômenos migratórios, comerciais e ambientais transfronteiriços. A partir dessa nova realidade os Estados tiveram que, crescentemente, concordar na emissão de regras de tipo novo, ‘além fronteira’, ou regras ‘transnacionais’, e que diversamente das regras internacionais tradicionais, ou regras de boa vizinhança inter-estadual, esse novo tipo de regras regula não somente a conduta dos estados relativamente a outros Estados, mas também as suas próprias sociedades.

Ulrich Beck enfatiza que a transnacionalização é uma conexão forte entre os espaços nacionais, inclusive de modo que não seja pensado internacionalmente, e sim no surgimento de algo novo, de um espaço transpassante que já não se encaixa nas velhas categorias modernas (BECK, 2001, p. 100).

A emergência desse novo patamar de juridicidade é o passo necessário a ser dado em prol da efetiva proteção dos Direitos Humanos em escala global. A fórmula mais simples e eficaz para a outorga desta força jurídica qualificada aos tratados e convenções é a definição constitucional do *status* normativo de autêntico direito fundamental que estes instrumentos, uma vez ratificados, adquirem na ordem jurídica interna, tal como ocorreu no Brasil com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004.

A Convenção da ONU sobre Direitos das Pessoas com Deficiências foi internalizada na ordem jurídica brasileira com o *status* de norma constitucional. Outorgou ampla proteção às pessoas com deficiência e exigiu dos países signatários a implementação de diversas políticas públicas afirmativas para a sua inclusão social.

Esta convenção ratificada pelo Brasil foi a primeira que efetivamente outorgou *status* de direito fundamental ao direito humano protegido, pois foi aprovada após a

Emenda Constitucional n. 45/2004. Este fato demonstrou claramente a orientação política pátria sobre o tema, embora, no primeiro momento não tenha conseguido alcançar os objetivos desejados, tendo sido necessária a criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência em 2015.

Considerando o compromisso assumido pelo Brasil com a proteção dos direitos humanos, bem como a força normativa desta convenção, recepcionada na ordem jurídica com a equivalência de Emenda Constitucional, concluiu-se que todas as normas constitucionais e infraconstitucionais que tratam ou tratarão sobre a assistência social devem ser interpretadas em plena sintonia com o mais amplo conceito de pessoa com deficiência, preponderando a hermenêutica mais favorável, com foco na efetivação de uma Sociedade Fraternal.

## 7. REFERÊNCIAS

BECK, Ulrich. **Liberdade ou capitalismo**. São Paulo: Littera Mundi, 2001.

BELLE, Helena Beatriz de Moura; COSTA, Helen Samara da Silva. Deficiência: a luta de séculos pela inclusão social e cidadania. **Revista de Direito Brasileira**, [S.l.], v. 21, n. 8, p. 108-125, mar. 2019. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/4159/4238>>. Acesso em: 11 abr. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**.

Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 18 fev. 2022.

DA SILVA, Antonio Carlos Nisoli Pereira; REI, Fernando; GONÇALVES, Alcindo. Governança global: uma abordagem na área da saúde. In: GONÇALVES, Alcindo (Org.); ALMEIDA, Daniel Freire (Org.) e; REI, Fernando (Org.). **Governança global: desafios e complexidade**. Santos (SP): Editora Universitária Leopoldianum, 2021. p. 133-154. E-book. Disponível em: <<https://www.unisantos.br/wp-content/uploads/2021/03/governanca-global-2021-e-book.pdf>>. Acesso em: 22 mar. 2022.

JACOBSEN, Gilson. Justiça intergeracional e riscos globais: quem são as gerações futuras e por que protegê-las hoje?. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 15, n. 2, p. 197-211, ago. 2019. Disponível em: <https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/3353/2463>. Acesso em: 15 fev. 2022.

MORAIS, Jose Luis Bolzan de; SARAIVA, Bruno Cozza. Constitucionalismo: um modelo jurídico para la sociedade global. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, v. 21, n. 2, p. 263-266, maio/ago. 2020. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1818/557>. Acesso em: 13 mar.2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes**, 1975. Disponível em: [http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/dec\\_def.pdf](http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/dec_def.pdf). Acesso em: 17 mar. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração dos Direitos do Deficiente Mental**, 1971. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direito-dos-Portadores-de-Defici%C3%Aancia/declaracao-de-direitos-do-deficiente-mental.html>. Acesso em: 16 mar. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **The State of Food Security and Nutrition in the World, 2021**. Disponível em: <https://data.unicef.org/resources/sofi-2021/>. Acesso em: 19 fev. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 14 mar. 2022.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)**, 1969. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/dh/index.php/OEA-Organiza%C3%A7%C3%A3o-do-s-Estados-Americanos/convencao-americana-de-direitos-humanos-1969-pacto-de-san-jose-da-costa-rica.html>. Acesso em: 17 mar. 2022.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE (OMS). **Programa de Ação Mundial para as Pessoas Deficientes**. Disponível em: <https://repositorio.observatoriodocuidado.org/bitstream/handle/handle/1522/Programa%20de%20A%C3%A7%C3%A3o%20Mundial%20para%20as%20Pessoas%20com%20Deficiencias.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 15 mar. 2022.

PANSIERI, Flávio; ROBL FILHO, Ilton Norberto. Globalização, direito constitucional comparado e constitucionalismo liberal contemporâneo: visões sobre os impactos da mundialização das relações sociais e econômicas no constitucionalismo. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 15, n. 3, p. 23-37, dez. 2019. Disponível em: <https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/3567/2470>. Acesso em: 20 jan. 2022.

PEREIRA, Jaqueline Andrade; SARAIVA, Joseana Maria. Trajetória histórico social da população deficiente: da exclusão a inclusão social. **SER Social**, [S. l.], v. 19, n. 40, p. 168-185, 2017. Disponível em: [https://periodicos.unb.br/index.php/SER\\_Social/article/view/14677](https://periodicos.unb.br/index.php/SER_Social/article/view/14677)>. Acesso em: 18 mar. 2022.

PEREIRA, Thiago Rodrigues; SAYEG, Ricardo; NEVES, Luciana Sabbatine. A sociedade fraterna e o princípio da fraternidade. **Revista Jurídica**. [S.l.], v. 5, n. 62, p. 28 - 55, dez. 2020. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/4842/371373002>>. Acesso em: 18 mar. 2022.

STAFFEN, Márcio Ricardo; ARSHAKYAN, Mher. About the principle of dignity. **Sequência**, Florianópolis, n. 75, p. 43-62, abr. 2017.

WORLD HEALTH ORGANIZATION, GENEVA. **International Classification of Functioning, Disability and Health, 2001**. Disponível em: <http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/42407/9241545429.pdf;jsessionid=F9D2688538F60C73F6F5C13CF512DC88?sequence=1>>. Acesso em: 17 mar. 2022.

WORLD HEALTH ORGANIZATION, GENEVA. **International Classification of Impairments, Disabilities, and Handicaps (ICIDH), 1980**. Disponível em: [https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/41003/9241541261\\_eng.pdf;jsessionid=](https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/41003/9241541261_eng.pdf;jsessionid=)>. Acesso em: 13 mar.2022.

Data da submissão: 22/08/2022

Data da primeira avaliação: 28/02/2025

Data da segunda avaliação: 04/03/2025

Data da aprovação: 04/03/2025