

TESE 116

Proponentes: Felipe Hotz de Macedo Cunha, Isabela Halley Hatty, João Guilherme Ponzoni Marcondes, Leandro de Marzo Barreto, Lucia Thome Reinert, Renata Flores Tibyriçá e Viviane Remondes Caruso.

Área: Cível

Súmula: Qualquer rol normativo que pretenda enumerar características a serem consideradas para a fruição de direitos por pessoas com deficiência deve ser entendido como exemplificativo, por força da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

## **ASSUNTO**

A presente proposta versa sobre a interpretação compatível com a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência a ser conferida, na atuação da Defensoria Pública, a qualquer rol normativo que, nos mais diversos âmbitos, sejam de estatura federal, estadual ou municipal, delimitem os destinatários de direitos correspondentes às pessoas com deficiência.

Como é cediço, diante da abertura constitucional no tema, tratando a proteção das pessoas com deficiência assunto de competência comum entre a União, os Estados e os Municípios (art. 23, II) e, ainda, matéria de competência legislativa concorrente (art. 24, XIV), houve uma proliferação de normas e atos administrativos, em todas estas instâncias, a tratar do tema, sem uniformidade quanto aos destinatários.

A situação se agrava pela utilização, na grande maioria dos casos, de uma classificação médica, que remete a um modelo médico, que desconsidera a interação do sujeito com o meio em que está inserido, a qual se tornou expressamente obsoleta a partir da incorporação da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência ao ordenamento jurídico brasileiro, com estatura constitucional, a reclamar a releitura de todo o arcabouço normativo preexistente.

Portanto, a construção presente, fruto de reflexão no âmbito do Núcleo de Direitos do Idoso e da Pessoa com Deficiência da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, se propõe a auxiliar a atividade dos órgãos de execução que se depararem com estas normas, trazendo norteador para sua adequação à realidade jurídica atual, em prol dos direitos das pessoas com deficiência usuárias dos serviços da Defensoria Pública e de seu acesso às políticas públicas destinadas a este grupo vulnerável, sem discriminação.

## **ITEM ESPECÍFICO DAS ATRIBUIÇÕES INSTITUCIONAIS DA DEFENSORIA PÚBLICA**

Artigo 134 da Constituição Federal e Artigo 1º da LC 80/94 – à Defensoria Pública incumbe a promoção dos direitos humanos. Sendo a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência um tratado internacional de direitos humanos no âmbito do Sistema Organização das Nações Unidas (ONU), incorporado

com estatura constitucional, evidente que tais direitos se encontram no centro da atuação da Defensoria Pública.

Artigo 4º, XI da LC 80/94 e artigo 5º, VI, "c" da LC Estadual 988/06, que descrevem atribuição institucional da Defensoria Pública do Estado de São Paulo a promoção da tutela individual e coletiva dos direitos das pessoas com deficiência.

Evidência desta preocupação no âmbito da Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP) é a existência de um Núcleo Especializado na temática, que tem entre seus integrantes os proponentes da presente Tese Institucional.

## **FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA**

A preocupação do Direito com as pessoas com deficiência não é nova, sendo certo que de há muito se verifica a existência de legislação, no âmbito dos diversos entes federativos, destinadas a este grupo.

Todavia, nem sempre o tratamento jurídico dado a estas pessoas se pautou pela ótica dos direitos humanos e, em especial, pelo modelo estabelecido no plano internacional para a abordagem de seus direitos, qual seja, o **modelo social**.

Pelo contrário, o que se coloca é que tal modelo teve seu reconhecimento pleno inaugurado com a adoção da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU.

A doutrina esclarece:

*“Os diferentes modelos de tratamento conferido às pessoas com deficiência são, em geral, divididos em três pela doutrina: o modelo de prescindência, o modelo médico (ou reabilitador) e o modelo social, a saber:*

*O modelo de prescindência considerava que as causas que dão origem à deficiência possuem fundo religioso, além do que as pessoas são consideradas inúteis por não contribuírem com as necessidades da comunidade, guardam mensagens diabólicas e suas vidas não merecem ser vividas. A sociedade, portanto, ‘prescinde’ dessas pessoas, seja por intermédio da adoção de submodelos como o eugenésico, situado na antiguidade clássica, com a prática de infanticídio [...] ou mediante o submodelo de marginalização, cujo traço característico, na Idade Média, é a exclusão, seja por compaixão, seja por medo de considera-las objetos de malefícios, ou advertência de um perigo iminente.*

*[...]*

*O modelo médico/reabilitador, que surge ao fim da Primeira Guerra Mundial, ante os efeitos laborais suportados pelos ‘feridos de guerra’, considera que as causas que deram origem à deficiência são científicas, e as pessoas com deficiência à medida que sejam reabilitadas não mais são consideradas inúteis ou desnecessárias. Busca-se normalizar as pessoas com deficiência, cujo problema está em suas limitações, daí a necessidade*

*imperiosa de reabilitá-la psíquica, física e sensorialmente. A deficiência é vista como um problema individual da pessoa, incapaz de enfrentar a sociedade, surgindo daí os serviços de assistência sociais institucionalizados, a educação especial, os benefícios de reabilitação médica e as cotas laborais.*

[...]

*Já o modelo social aponta a inadequação da sociedade para incluir aquela coletividade. O problema está 'na sociedade' e não no indivíduo, este sim no centro de suas decisões. É o contexto social que gera a exclusão. A valoração do indivíduo como pessoa e a necessidade de sua inclusão social acercam o modelo social das premissas baseadas nos direitos humanos, máxime do princípio da dignidade humana, ao considerar em primeiro plano o respeito à pessoa, seguida, quando necessário, de outras circunstâncias relacionadas propriamente com a sua deficiência, tal como a sua história clínica.*

[...]

*Dessa maneira, a deficiência, do ponto de vista social, implica admitir que o 'problema não está no indivíduo e sim no próprio comportamento estigmatizante em relação àqueles taxados de 'diferentes' e, por este motivo, inferiorizados e discriminados. Significa que o 'problema' tem raízes sociais, econômicas, culturais e históricas, e sua resolução passa por uma sociedade acessível a todos os seus membros, sem distinção. **Significa dizer que a deficiência é uma questão de direitos humanos.***

*Em suma, os postulados do modelo social exerceram papel fundamental, seja na desmistificação da deficiência como uma tragédia; no fim de sua vitimização; na autovalorização do ser como humano independentemente de sua utilidade no meio social; no engajamento político dos movimentos sociais das pessoas com deficiência etc., e hoje servem de paradigma para a moderna conceituação de deficiência, como previsto na atual Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.”[1]*

Assim, o advento da Convenção Internacional em questão não pode passar despercebido quando da análise de qualquer normativa, anterior ou posterior, a tratar dos direitos das pessoas com deficiência, pois representa uma verdadeira mudança de paradigma.

Como é também sabido, no caso brasileiro a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência possui significado particular e representa a inauguração de uma nova era no trato dos direitos humanos.

Isto porque foi este tratado internacional de direitos humanos, juntamente com seu protocolo facultativo, o primeiro instrumento a ser internalizado sob o procedimento aportado pela Emenda Constitucional 45/2004 ao §3º do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), o que significa dizer que seu conteúdo tem equivalência às emendas constitucionais, integrando não apenas

materialmente (como todos os tratados de direitos humanos), mas também formalmente o Bloco de Constitucionalidade.

Tal circunstância robustece ainda mais a necessidade de leitura de toda a normativa infraconstitucional, e mesmo da própria CRFB, à luz do tratamento próprio conferido aos direitos das pessoas com deficiência pela Convenção.

Além disto, trata-se de obrigação decorrente do regime internacional de direitos humanos, na medida em que não se pode alegar direito interno para justificar o descumprimento de obrigação assumida em tratado internacional (Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, art. 27) e, além disso, é previsão expressa da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência:

#### Artigo 4 – Obrigações gerais

1. Os Estados Partes se comprometem a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência, sem qualquer tipo de discriminação por causa de sua deficiência. Para tanto, os Estados Partes se comprometem a:

a) Adotar todas as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza, necessárias para a realização dos direitos reconhecidos na presente Convenção;

b) Adotar todas as medidas necessárias, inclusive legislativas, para modificar ou revogar leis, regulamentos, costumes e práticas vigentes, que constituírem discriminação contra pessoas com deficiência;

Entretanto, como já destacado em itens anteriores, a questão dos direitos das pessoas com deficiência era, muito antes do advento da Convenção, tratada pelos diversos níveis federativos de legislação e pela própria Constituição.

Assim, os mais diversos direitos reconhecidos como afetos a este grupo possuem normatização ainda não uniforme, constatando-se critérios e definições de seus destinatários diversas, em descompasso com a definição aberta trazida pela Convenção Internacional.

O que se verifica é que a técnica normativa utilizada, em quase todos os casos, se vale da enumeração de características das próprias pessoas, com lastro médico, na busca da delimitação daqueles beneficiados pelas políticas públicas inseridas nas normas em questão. Por vezes, há inclusive a descrição minuciosa, em listagem própria, de tais condições, com indicação da Classificação Internacional de Doenças (CID) e dos impedimentos correspondentes, levando as autoridades administrativas e, não raro, também jurisdicionais a interpretar como excluídos de tais direitos aqueles que não se enquadrem nas especificações.

Nessa toada, é evidente que, a depender do direito, do território e do ente federativo responsável pela legislação, ainda hoje é possível que haja tratamento desigual entre pessoas nas mesmas condições, o que afronta o postulado da

igualdade e permite situações de injustiça flagrante, alijando pessoas com deficiência da plena fruição dos direitos humanos, em igualdade de condições com os demais.

Daí a necessidade de (re)leitura desta normativa à luz da Convenção, na medida em que a própria fixação de critério estanque e de rol que se pretende exaustivo, *a priori*, não se coaduna com o hodierno ordenamento internacional e constitucional do direito das deficiências.

Isto porque a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CRPD) trouxe formulação aberta e ela própria inclusiva, reconhecendo, desde seu preâmbulo, que ***a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas*** (item "e").

O conceito trazido no artigo 1º da Convenção, como não poderia deixar de ser, adota a técnica de abertura e inclusão declarada no preâmbulo:[2]

#### Artigo 1 – Propósito

O propósito da presente Convenção é promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente.

**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.**

Portanto, a conceituação atual de pessoa com deficiência não permite que o legislador estabeleça enumerações estanques ou mesmo que adote definições menos abrangentes, sob pena de se admitir, ainda que de maneira indireta, a supressão de pessoas da proteção que a normativa de regência, no mais alto patamar hierárquico, lhes confere.

A impossibilidade de minimização do significado desta nova conceituação é bem pontuada pelas palavras de Luiz Alberto David Araújo:

*“É inegável que a Convenção traz comandos variados. No entanto, quando trata do conceito de pessoa com deficiência, é clara, objetiva e certa, apresentando norma de eficácia plena (se adotarmos a classificação clássica de José Afonso da Silva em Eficácia das normas constitucionais). Nesse particular, portanto, **temos um novo conceito, que deve ser seguido pelo sistema jurídico brasileiro. E não se pode falar em conceito de pessoa com deficiência para determinado fator ou situações. Não podemos utilizar um conceito para obter isenção de determinado imposto e outro conceito para obter o salário mínimo existencial ou para vagas reservadas. Para qualquer tema***

***há um novo conceito de pessoa com deficiência, que é amplo, abrangente e muito mais adequado que o outro. Não há um vínculo com aspectos médicos, mas uma relação com o ambiente.***

[...]

*A Convenção, portanto, trata a questão da deficiência de maneira diferente. Inova, avança e torna revogada a legislação brasileira anterior. Inegável que o decreto regulamentar era mais fácil de ser aplicado. Trazia índices, referências mais precisas. No entanto, não se pode deixar de louvar a Convenção e seu novo conceito, porque exigirá melhor critério e mais discussão do que o anterior. O Direito não é simples, e muitas vezes traz soluções complexas. É o caso da Convenção, que está propondo uma mudança no pensar dos brasileiros (e de outros tantos povos), trazendo um conceito mais amplo, voltado ao ambiente da pessoa com deficiência. Talvez esse conceito permita que mais pessoas se enquadrem na ideia de pessoa com deficiência. Pode ser que deficiências que antes eram enquadradas percam essa qualidade. A Convenção produziu, portanto, direta e importante modificação na ordem interna. Muitos Tribunais ainda não atentaram para tal mudança. [...]"[3]*

Não por outro motivo, o art. 4.1 da Convenção, transcrito *supra*, impõe ao Brasil a obrigação de adotar todas as medidas legislativas (o que inclui a modificação e a revogação de normas) para a realização dos direitos ali reconhecidos e o combate à discriminação contra pessoas com deficiência – o que implica na adoção do conceito convencional (e constitucional, frise-se) para toda a legislação pertinente, sob pena de violação ao tratado-constituição.

Tais determinações deixam clara a vinculação de todos os poderes, inclusive o legislativo e o executivo, que não gozam de um cheque em branco para definir as políticas relativas às pessoas com deficiência. É dizer: não se pode pensar em discricionariedade, que se relaciona com uma concepção de *favores* e não de *direitos* – o que não se coaduna com a atualidade dos direitos humanos das pessoas com deficiência.

Assim, deve incidir na espécie, também forte, o postulado de tratamento não discriminatório previsto na Convenção de Nova Iorque: se já é proibida a discriminação das pessoas com deficiência diante daquelas sem deficiência, **com muito mais razão é absolutamente inadmissível a discriminação entre pessoas com deficiência no intuito de retirar-lhes direitos**, somente sendo cabível para determinar as adaptações razoáveis necessárias em decorrência dos impedimentos e barreiras específicas de cada circunstância.

Ou seja, não se verifica na espécie o espaço normativo para delimitação outra que não a abertura da Convenção, de modo que **a única interpretação cabível para preservar este tipo de normativa é de que qualquer "rol de deficiências" seria meramente exemplificativo**, simplificando a fruição dos direitos pelas pessoas que nele se enquadrem por uma presunção de deficiência relacionada às condições ali especificadas.

Assim, a previsão de “deficiência” específica em rol normativo gera presunção absoluta, contra a qual não prevalece prova em contrário, resultando no preenchimento inexorável deste requisito subjetivo. De seu turno, a ausência da deficiência no rol normativo não impede o reconhecimento do direito subjetivo, mediante verificação da caracterização dentro dos parâmetros trazidos pela Convenção.

Assim, a verificação da condição de pessoa com deficiência não poderá ser afastada caso não prevista no rol normativo, restando plenamente realizada com a compatibilidade entre as circunstâncias fáticas e a previsão normativa da Convenção Internacional.

Tal compreensão é essencial diante da inadequação da vinculação médica comumente realizada, bem como frente à inconstitucionalidade e inconveniência da delimitação em rol fechado das “deficiências”, assinaladas *supra*.

Isto porque, como se sabe, quando se está a tratar de direitos humanos, somente as interpretações ampliativas, pautadas pelos postulados da máxima efetividade, da primazia da norma mais favorável e do *pro homine*.

Na lição de André de Carvalho Ramos:

*“O critério da máxima efetividade exige que a interpretação de determinado direito conduza ao maior proveito do seu titular, com o menor sacrifício imposto aos titulares dos demais direitos em colisão. A máxima efetividade dos direitos humanos conduz à aplicabilidade integral destes direitos, uma vez que todos seus comandos são vinculantes. Também implica a aplicabilidade direta, pela qual os direitos humanos previstos na Constituição e nos tratados podem incidir diretamente nos casos concretos Finalmente, a máxima efetividade conduz à aplicabilidade imediata, que prevê que os direitos humanos incidem nos casos concretos, sem qualquer lapso temporal.*

*Já o critério da interpretação pro homine exige que a interpretação dos direitos humanos seja sempre aquela mais favorável ao indivíduo. Grosso modo, a interpretação pro homine implica reconhecer a superioridade das normas de direitos humanos, e, em sua interpretação ao caso concreto, na exigência da adoção da interpretação que dê posição mais favorável ao indivíduo.*

[...]

*Na mesma linha do critério pro homine, há o uso do princípio da prevalência ou primazia da norma mais favorável ao indivíduo, que defende a escolha, no caso de conflito de normas (quer nacionais ou internacionais) daquela que seja mais benéfica ao indivíduo. Por esse critério, não importa a origem (pode ser uma norma internacional ou nacional), mas sim o resultado: o benefício ao indivíduo. Assim, seria novamente cumprido o ideal pro homine das normas de direitos humanos.”[4]*

A aplicação de tais postulados interpretativos aos casos ora tratados reitera a necessidade de incidência do conceito convencional, de modo que qualquer outra formulação, menos abrangente, somente pode ser interpretada como geradora de uma presunção absoluta em desfavor do seu elaborador (o ente público correspondente).

Por certo que, na impossibilidade de aplicação administrativa deste entendimento, a via judicial deve ser utilizada, na medida em que, para além dos poderes executivo e legislativo, a Convenção, dirigida ao Estado como um todo, impõe também ao Poder Judiciário (e de entidades autônomas do Sistema de Justiça, como a Defensoria Pública) os deveres de respeito e garantia dos direitos ali assinalados, importando no necessário controle de constitucionalidade e convencionalidade, para que a normativa existente e não revogada formalmente seja interpretada de acordo com a Convenção.

Não se pode falar em um Estado Democrático de Direito propriamente dito quando não existe um forte sistema garantidor dos direitos fundamentais necessários para assegurar a existência de uma vida digna. Nas palavras de Maria Tereza Sadek

*"os direitos são letra morta na ausência de instâncias que garantam o seu cumprimento. O judiciário, deste ponto de vista, tem um papel central. Cabe a ele aplicar a lei, e, conseqüentemente, garantir a efetivação dos direitos individuais e coletivos. Daí ser legítimo afirmar que o Judiciário é o principal guardião das liberdades e da cidadania".[5]*

Não restam dúvidas, portanto, de que a ausência de efetividade dos direitos enfraquece o sistema como um todo e inviabiliza sua concretização, permanecendo como promessas não cumpridas.

Assim, imperioso que a Defensoria Pública, como instituição constitucionalmente prevista para tutelar os direitos dos mais vulneráveis, neles compreendidos as pessoas com deficiência, atue em prol da integração e efetivação desses direitos, sempre com o viés ampliativo inerente aos direitos humanos, se necessário mediante utilização das vias jurisdicionais cabíveis.

Nesse ponto, importa ressaltar que a matéria não é nova e é possível encontrar julgados que adotam o ponto de vista aqui esboçado. De forma exemplificativa, citam-se os seguintes, relacionados à gratuidade de transporte (seara na qual se proliferam as listagens fechadas de condições médicas tratadas como deficiências, em descompasso com a normativa convencional):[6]

AGRAVO DE INSTRUMENTO Ação ordinária Bilhete Único Especial Autora que carece de recursos financeiros, além de ser portadora de enfermidades Isenção tarifária Alegação de que as doenças descritas na exordial não constam da Portaria Intersecretarial nº 001/11- SMT/SMS Irrelevância (**rol meramente exemplificativo**) Presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela antecipada Decisão reformada. Agravo provido.

(TJ/SP AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2086568-63.2015.8.26.0000, 6ª Câmara de Direito Público, Relator Leme de Campos, dj 27.07.15).

*AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER TRANSPORTE PÚBLICO GRATUITO PARA DEFICIENTES. Obtenção de Bilhete Único Especial, nos termos da Lei Municipal nº. 11.250/92. Possibilidade. Autora portadora de patologia que não consta no rol da Portaria Intersecretarial nº 003/06-SMT/SMS. Inteligência do art. 1º da Lei nº 11.250/92. Legislação que visa compensar as barreiras físicas e psicológicas suportadas pelas pessoas que detém algum tipo de limitação. **Portaria que restringe o comando constitucional e legal.** Precedentes desta Corte. Agravo de instrumento provido."*

(TJ/SP, AI nº 2017061-49.2014.8.26.0000, 3ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. CAMARGO PEREIRA, j. de 24.06.2014).

*Agravo de instrumento - Ação de obrigação de fazer - Bilhete Único Especial - Relevantes indícios de que o agravado que sofre limitação motora e dificuldade de locomoção, necessitando de regular acompanhamento médico e que não possui condições financeiras para custear o transporte coletivo, sem prejuízo de seu sustento próprio - Transporte que é utilizado para a viabilização de seu tratamento - **Alegação de que as doenças que afligem o agravado não estão contemplados pelo Anexo I da Portaria nº 001/11 - SMT/SMS - Impertinência da alegação** - Decisão mantida. Recurso desprovido."*

(AI nº 2016367-17.2013.8.26.0000, , 3ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. MARREY UINT, j. de 05.11.2013).

*TRANSPORTE PÚBLICO MUNICIPAL. Renovação de bilhete único especial a portador de hérnia discal na coluna cervical. Consequente comprometimento da capacidade deambulatoria. Necessidade de uso de transporte público para tratamento médico. Hipótese de isenção. **Rol apenas exemplificativo da lei, que não permite excluir outros tipos de deficiência, segundo o real sentido e finalidade da norma.** Demanda procedente. Custas e despesas do processo a cargo do vencido, sem motivo para excluir essa responsabilidade e tampouco para redução dos honorários advocatícios, fixados em mil reais, para não aviltar o trabalho profissional. Recurso não provido.*

(TJ/SP, APELAÇÃO nº 0032137-61.2009.8.26.0053, 12ª Câmara de Direito Público, Relator Edson Ferreira, dj. 01.09.14)

*AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER Transporte coletivo gratuito Isenção tarifária concedida pela Lei Municipal nº 5.373/99 aos portadores de deficiência Laudo pericial de que a autora não se enquadra nas hipóteses da Lei Municipal nº 6.213/04 - **Rol exemplificativo do art. 1º que deve ter uma interpretação ampliativa, não podendo prevalecer o conceito restritivo** de deficiente Sentença de procedência Recurso não provido.*

(APEL.Nº: 0006739-52.2010.8.26.0482, 6ª. Câmara de Direito Público, Rel. Reinaldo Miluzzi, dj. 28.07.14).

Assim, na falha do reconhecimento administrativo, cabe ao Judiciário, à luz das obrigações estabelecidas pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência intervir e garantir a fruição dos direitos humanos a todas as pessoas com deficiência, sem discriminação, de modo a contemplar o conceito aberto trazido pelo tratado em questão.

## **FUNDAMENTAÇÃO FÁTICA**

É recorrente que o defensor público se depare com casos envolvendo direitos de pessoas com deficiência previstos em normas municipais, estaduais ou mesmo federais que elenquem características ou mesmo listagem de condições que compreenderão como deficiência.

Tal questão é larga e pode ser vislumbrada desde políticas públicas de gratuidade, como no caso da isenção tarifária em transporte público, como também em âmbitos outros, a exemplo dos regimes previdenciários próprios dos entes públicos municipais e estaduais e até mesmo na própria questão carcerária, a envolver a concessão de indulto e outras previsões de prisão domiciliar.

Assim, sem pretensão de esgotar as hipóteses, tem-se uma vasta gama de dispositivos legais e regulamentares a envolver fatos aplicáveis aos usuários da Defensoria Pública que se encontram em desacordo com o conceito trazido pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

A necessidade de adequação tratada na presente formulação contempla estes casos, corriqueiros no dia-a-dia da Defensoria Pública, de modo a estender direitos que, de outro modo, seriam reservados a parcela populacional menor do que aquela que o Brasil, enquanto Estado, se obrigou a proteger perante a comunidade internacional e seu próprio povo, ao incorporar o tratado com *status* constitucional.

## **SUGESTÃO DE OPERACIONALIZAÇÃO**

O espectro de operacionalização da presente proposta de tese institucional é largo, já que salienta entendimento comum da Defensoria Pública, adequando-se a instituição à ordem jurídica vigente desde a incorporação da Convenção da ONU.

A partir deste norteador, toda atuação que envolva direitos das pessoas com deficiência passará a contar com o crivo de constitucionalidade e convencionalidade em questão, pela leitura proposta, de modo a vislumbrar possibilidades jurídicas de atuação mesmo diante de listagens normativas que, à primeira vista e em leitura isolada, possam parecer indicar o contrário.

Deste modo, todo tipo de atuação em prol das pessoas com deficiência, preventiva ou reparadora, judicial ou extrajudicial, individual ou coletiva, deverá ter em conta (e poderá ter mesmo como base) o alargamento e a abertura da conceituação deste grupo e seu reflexo na fruição dos direitos correlatos.

Assim, de início, no âmbito da educação em direitos (LC 80/94, art. 4º, III) será importante considerar esta questão, com a possibilidade de confrontação com a realidade local e identificação de demanda reprimida.

Também é de relevo a tese institucional para a participação em conselhos de direitos das pessoas com deficiência (LC 80/94, art. 4º, XX), auxiliando na orientação de políticas públicas que tenham em conta o conceito abrangente proposto.

Ainda, no plano da atuação extrajudicial (LC 80/94, art. 4º, II e L. 7.347/85, art. 5º, §6º), será relevante para a composição de casos individuais, desde a expedição de ofícios requerendo a prestação correspondente até eventual conciliação, e, no plano coletivo, para embasar a expedição de recomendações ou mesmo adoção de termos de ajustamento de conduta, no sentido da preservação da abertura do conceito.

Por certo que, na via judicial, também individual ou coletiva (LC 80/94, art. 4º, VII, X e XI), exsurge a tese institucional como verdadeira base para pedidos relativos a direitos das pessoas com deficiência que não estejam contempladas nas listagens existentes, valendo-se da argumentação *supra* e da interpretação constitucional e convencionalmente adequada aqui exposta para embasar a exigência do direito denegado na esfera administrativa.

---

[1] MADRUGA, Sidney. *Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas*. São Paulo: Saraiva, 2013, pp. 58-61.

[2] Aliás, é importante notar que mesmo a tradução realizada para o português, aparentemente, poderia ser mais próxima do texto original, que, em inglês, aponta que "*Persons with disabilities **include** those who have long-term physical, mental, intellectual or sensory impairments which in interaction with various barriers may hinder their full and effective participation in society on an equal basis with others*", ou seja, ele mesmo, ainda que com formulação aberta, não encerra a definição de pessoas com deficiência, mas exemplifica situações que permitem esta classificação, o que parece mais consentâneo com um conceito em evolução, reconhecido no preâmbulo. O mesmo ocorre com a versão em espanhol: "*Las personas con discapacidad **incluyen** a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás*".

[3] Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seus Reflexos na Ordem Jurídica Interna no Brasil, in FERRAZ, Carolina Valença, et. al. (Coord.), *Manual dos Direitos das Pessoas com Deficiência*, São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 55-56. Destaques acrescentados.

[4] Cf. *Curso de Direitos Humanos*. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 105-106.

[5] *Acesso à Justiça* (org). São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001, p.7.

[6] Destaques nossos.