

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

**IMPACTOS E REPERCUSSÕES DA INTERPRETAÇÃO DO CONCEITO DE
DEFICIÊNCIA NO ACESSO AO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA
(BPC)**

VINICIUS CARLOS DE FREITAS DA SILVA

Rio de Janeiro

2023

VINICIUS CARLOS DE FREITAS DA SILVA

**IMPACTOS E REPERCUSSÕES DA INTERPRETAÇÃO DO CONCEITO DE
DEFICIÊNCIA NO ACESSO AO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA
(BPC)**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Patrícia Garcia dos Santos**.

Rio de Janeiro

2023

CIP - Catalogação na Publicação

S586i Silva, Vinicius Carlos de Freitas da
Impacts e Repercussões da Interpretação do
Conceito de Deficiência no Acesso ao Benefício de
Prestação Continuada (BPC) / Vinicius Carlos de
Freitas da Silva. -- Rio de Janeiro, 2023.
76 f.

Orientador: Patricia Garcia dos Santos.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2023.

1. ASSISTÊNCIA SOCIAL. 2. DEFICIÊNCIA. 3.
MODELOS MÉDICO E SOCIAL. 4. ABORDAGEM
BIOPSIOSOCIAL. 5. ANÁLISES ADMINISTRATIVA E
JUDICIAL. I. Santos, Patricia Garcia dos, orient.
II. Título.

VINICIUS CARLOS DE FREITAS DA SILVA

**IMPACTOS E REPERCUSSÕES DA INTERPRETAÇÃO DO CONCEITO DE
DEFICIÊNCIA NO ACESSO AO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA
(BPC)**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Patrícia Garcia dos Santos**.

Data da Aprovação: 28/11/2023.

Banca Examinadora:

Orientadora

Membro da Banca

Membro da Banca

Rio de Janeiro

2023

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, gostaria de agradecer ao sagrado por ter abençoado a condução do meu caminhar ao longo da formação jurídica na Faculdade Nacional de Direito.

Em todos os momentos, foi possível observar a presença do divino influindo para que eu pudesse encontrar os lugares onde a minha dedicação fizesse sentido e atendesse a propósitos maiores.

Ao longo dos meus anos de graduação, pude observar na prática que nenhuma construção humana é obra meramente individual. Somos seres interdependentes e interconectados.

A nossa condição de dependência mútua evidencia a importância da coletividade para que possamos existir e realizar-nos.

A percepção de importância da coletividade foi um dos maiores ensinamentos que a Universidade pública me trouxe.

Ninguém se constitui sozinho. Tal como uma criança que precisa do olhar atento de seus cuidadores próximos para que possa ter suas necessidades essenciais atendidas, todo ser humano precisa da mesma espécie de olhar compassivo para reconhecer em si mesmo a própria condição de humanidade e valor intrínseco.

É com esse imenso senso de respeito e apreciação do sentimento de coletividade que agradeço à todos aqueles que tornaram possível esta jornada.

Agradeço à todo corpo social da Faculdade Nacional de Direito, desde os professores que nos enriqueciam com conhecimento através da dedicação apaixonada pelo ensino aos colaboradores terceirizados e ao corpo técnico de servidores que tornavam a rotina de aulas uma realidade possível.

Agradeço aos meus pais e demais familiares por terem desempenhado todos os esforços possíveis para me fornecer condições materiais de cursar a graduação. Agradeço aos amigos que fiz nessa jornada por terem sido tão amáveis e companheiros.

Agradeço, também, a orientação cuidadosa da Professora Patrícia Garcia dos Santos, que acompanhou a elaboração da presente pesquisa com especial dedicação.

Por fim, agradeço a todos os mestres que encontrei e reconheci ao longo do caminho. E agradeço mais uma vez ao divino por ter me permitido encontrar meu próprio caminho dentro dessa vibrante jornada.

*“Há um vilarejo ali
Onde areja um vento bom
Na varanda, quem descansa
Vê o horizonte deitar no chão*

*Pra acalmar o coração
Lá o mundo tem razão
Terra de heróis, lares de mãe
Paraíso se mudou para lá*

*Por cima das casas, cal
Frutos em qualquer quintal
Peitos fartos, filhos fortes
Sonho semeando o mundo real*

*Toda gente cabe lá
Palestina, Shangri-lá”.*

(Marisa Monte)

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo o estudo da evolução do conceito de deficiência, trazendo como enfoque o resgate da perspectiva histórica em que se observou a constituição da abordagem biopsicossocial através dos confrontos entre as premissas propostas pelos modelos médico e social de deficiência. O assunto ganhou especial relevância a partir da celebração da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU) em 2007 e com a posterior internalização no direito brasileiro sob o status jurídico de emenda constitucional, o que elevou ao patamar de direitos fundamentais os direitos humanos das pessoas com deficiência. A partir do referido marco normativo que ocasionou com a promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência e com a alteração de marcos normativos conexos, buscou-se observar o impacto e as repercussões na interpretação do conceito de deficiência para fins de acesso ao benefício de prestação continuada instituído através da Lei nº 8.742/1993 (LOAS), tendo sido realizada análise da aplicação do conceito de deficiência nas esferas judicial e administrativa no exame da concessão do benefício assistencial à pessoa com deficiência.

Palavras-chave: ASSISTÊNCIA SOCIAL; DEFICIÊNCIA; MODELOS MÉDICO E SOCIAL; ABORDAGEM BIOPSICOSSOCIAL.

ABSTRACT

The objective of this monograph is to study the evolution of the concept of disability, bringing as an approach the recovery of the historical perspective in which it is recommended to establish a biopsychosocial approach through confrontations between the positions proposed by the medical and social models of disability. The subject gained special relevance following the celebration of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities within the scope of the United Nations (UN) in 2007 and with its subsequent internalization into Brazilian law under the legal status of a constitutional amendment, which elevated it to level of fundamental rights the human rights of people with disabilities. Based on the aforementioned normative framework that led to the promulgation of the Statute of Persons with Disabilities and the change in related normative frameworks, we sought to observe the impact and repercussions on the interpretation of the concept of disability for the purposes of accessing the benefit of continued provision established through Law No. 8,742/1993 (LOAS), with an analysis of the application of the concept of disability in the judicial and administrative spheres in examining the granting of assistance benefits to people with disabilities.

Keywords: SOCIAL ASSISTANCE; DEFICIENCY; MEDICAL AND SOCIAL MODELS; BIOPSISOSOCIAL APPROACH.

SUMÁRIO

RESUMO.....	7
ABSTRACT	8
INTRODUÇÃO	10
1. A ASSISTÊNCIA SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	14
1.1. Os Direitos Sociais e a Seguridade Social na Constituição Federal de 1988	14
1.2. Organização da Assistência Social e a Instituição do Benefício de Prestação Continuada (BPC).....	20
2. A EVOLUÇÃO DO ATUAL CONCEITO DE DEFICIÊNCIA.....	24
2.1. Perspectiva Histórica: Modelo Médico x Modelo Social	24
2.2. As Propostas da Organização Mundial de Saúde (OMS) e a Construção do Modelo Biopsicossocial	28
2.3. Proteção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência.....	32
2.4. Constitucionalização dos Direitos Humanos das Pessoas com Deficiência	39
3. A INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO CONCEITO DE DEFICIÊNCIA NAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL.....	44
3.1. O Estatuto da Pessoa com Deficiência e a Alteração dos Marcos Normativos Conexos..	45
3.2. A Interpretação Judicial e a Evolução da Jurisprudência	56
3.3. Aplicação Promovida pelo INSS nas Análises Administrativas	64
CONCLUSÃO.....	70
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	72

INTRODUÇÃO

De acordo com pesquisa realizada pelo Ministério de Direitos Humanos e o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) através de dados coletados no terceiro trimestre de 2022, estimou-se que a população com deficiência no Brasil corresponde à 18,6 milhões de pessoas com 2 anos ou mais de idade, correspondendo à 8,9% da população brasileira nessa faixa etária.

A referida iniciativa buscou oferecer um panorama detalhado sobre as características gerais desse grupo populacional, além de investigar outros temas correlatos, como a inserção no mercado de trabalho e as condições de estudo, permitindo, ainda, uma comparação entre as pessoas com e sem deficiência, destacando as desigualdades existentes entre os dois grupos.

Os dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) mostraram que as pessoas com deficiência estão menos inseridas no mercado de trabalho e nas escolas, situação que traz como consequência o acesso mais dificultado à renda. Segundo o mencionado levantamento, a taxa de analfabetismo no grupo formado pelas pessoas com deficiência foi de 19,5%, enquanto para as pessoas sem deficiência foi de apenas 4,1%.

Assim, a maior parte das pessoas de 25 anos ou mais com deficiência não completaram a educação básica, sendo que nesse grupo 63,3% não possuíam qualquer nível de instrução ou tinham o ensino fundamental incompleto e 11,1% tinham o ensino fundamental completo ou médio incompleto. Já para as pessoas sem deficiência, esses percentuais foram, respectivamente, de 29,9% e 12,8%.

Enquanto apenas 25,6% das pessoas com deficiência tinham concluído ao menos o ensino médio, mais da metade das pessoas sem deficiência, isto é, cerca de 57,3% já possuíam esse grau de instrução.

De igual modo, se observou diferenças na proporção de pessoas com nível superior. Entre as pessoas com deficiência esse número foi de 7,0% e 20,9% para as pessoas sem deficiência. Ainda, segundo o IBGE, 26,6% das pessoas com deficiência encontram espaço no mercado de trabalho, sendo que o nível de ocupação para o resto da população é de 60,7%.

Nessa toada, cerca de 55% das pessoas com deficiência que trabalham estão em situação de informalidade.

Ademais, o rendimento médio real também diferente entre pessoas com deficiência e sem. No grupo formado pelas pessoas com deficiência, a renda foi de R\$ 1.860, enquanto as pessoas sem deficiência possuem renda média de R\$ 2.690, isto é, uma diferença de 30%¹.

Os dados acima relatados evidenciam o contexto de desigualdade que acomete o grupo formado pelas pessoas com deficiência. Desta feita, o desenvolvimento de pesquisas com a finalidade de promover o aprofundamento da defesa dos direitos desse grupo é assunto de especial importância. Em suma, conforme sintetiza Nasser (2023):

Nesse ínterim, é adequado ressaltar que de acordo com o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos e de extensa bibliografia, percebe-se uma estreita e persistente relação entre deficiências, extrema-pobreza e exclusão social (NUSSBAUM, 2013; PALACIOS, 2008), de forma que os Estados nacionais possuem obrigação de adotar medidas em todos os âmbitos – legislativo, judicial, social, educacional, trabalhista, entre outros – para obtenção da eliminação de todas as formas de discriminação contra pessoas com deficiência, objeto, em estrato nacional, do Decreto nº 3.956/2001, que promulga a Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência e da Lei Brasileira de Inclusão (Estatuto da Pessoa com Deficiência), Lei nº 13.146/2015 (NASSER, 2023, p. 57-58).

O tema desenvolvido no presente trabalho surgiu a partir da experiência de estágio jurídico desempenhado na Defensoria Pública da União, onde a rotina de atendimento diário ao público assistido pela Instituição causava grande comoção e desafiava o senso de justiça social construído ao longo da graduação na Faculdade Nacional de Direito.

Isso porque nos contatos presenciais realizados com os assistidos, onde se colhiam suas narrativas e se recebiam suas queixas, notava-se que, rotineiramente, pessoas com deficiência batiam todos os dias às portas da Defensoria Pública carregando consigo uma carta de indeferimento administrativo do benefício de prestação continuada, mesmo quando se mostravam latentes o estado de necessidade e a deficiência, além de todos os demais critérios exigidos em lei para a concessão do amparo assistencial.

¹ Cf. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD): Pessoas com Deficiência; 2022; Disponível em: < <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2023/julho/brasil-tem-18-6-milhoes-de-pessoas-com-deficiencia-indica-pesquisa-divulgada-pelo-ibge-e-mdhc> >. Acesso em: 20 nov. 2023;

O contato próximo com a referida realidade despertou o interesse para o desenvolvimento da pesquisa em referência, na qual se almeja observar as nuances do atual conceito de deficiência em vigência no direito brasileiro, lançando luz sobre possíveis entraves opostos pelas vias administrativa e judicial no acesso ao benefício assistencial à pessoa com deficiência.

Ao longo do trabalho desempenhado nas diversas ações que envolviam a concessão do benefício de prestação continuada às pessoas com deficiência, observou-se na esfera judicial a persistência da mesma perspectiva aplicada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) para negar o acesso ao benefício assistencial à quem de direito possui a prerrogativa de gozá-lo, situação que tornava rotineira a elaboração de recursos às instâncias superiores, como o Superior Tribunal de Justiça (STJ) e a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU).

A atuação do órgão defensorial era obstinada na promoção dos direitos dos mais necessitados, tendo por finalidade provocar a atuação dos Colegiados Superiores para a correta aplicação do atual conceito jurídico de deficiência, exigindo o cumprimento dos preceitos previstos na Constituição Federal de 1988 como forma de tutela dos direitos humanos e da defesa dos interesses daqueles que careciam do devido reconhecimento de sua deficiência para fins de acesso ao benefício de prestação continuada.

Desse modo, no presente trabalho utilizar-se-á como método de pesquisa o referencial teórico-bibliográfico, observando-se através da análise normativa e jurisprudencial como as Instituições têm interpretado o conceito de deficiência nos casos em que se demanda a concessão do benefício de prestação continuada.

Além disso, utilizou-se as conclusões obtidas em estudo empírico desenvolvido pela Escola Nacional de Administração Pública (ENAP) para observar o estado da aplicação do conceito de deficiência pelo INSS nas análises de concessão do benefício na esfera administrativa.

Desse modo, o primeiro capítulo discorrerá sobre a instituição da assistência social através do sistema de seguridade social erigido pela Constituição Federal de 1988, promovendo

apresentação sobre o processo de compreensão dos direitos sociais como legítimos direitos fundamentais, além de apresentar a organização da assistência social no plano legal através da Lei nº 8.742/1991 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), bem como a instituição do benefício do benefício de Prestação Continuada (BPC) à Pessoa com Deficiência, apresentando os requisitos exigidos para o acesso ao amparo assistencial.

No segundo capítulo, aprofundar-se-á sobre o processo de evolução do conceito de deficiência, etapa na qual se observará a partir do resgate da perspectiva histórica os embates entre o modelo médico e o modelo social de deficiência, expondo-se através das propostas da Organização Mundial da Saúde (OMS) o contexto no qual se concebeu a abordagem biopsicossocial.

No mesmo capítulo, discorrer-se-á sobre a proteção internacional conferida aos direitos das pessoas com deficiência através da Convenção aprovada no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU) de 2007, bem como sobre o processo de constitucionalização da referida carta de direitos humanos na seara do direito brasileiro.

Por fim, o terceiro capítulo apresentará a incorporação de todas as inovações trabalhadas nos capítulos anteriores pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência como diploma normativo protetivo do grupo, lançando luz sobre o processo de interpretação e aplicação do conceito jurídico de deficiência pela Jurisprudência nas demandas judiciais e pelo INSS nos requerimentos administrativos em que se pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada à pessoa com deficiência.

1. A ASSISTÊNCIA SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Inicialmente, para que seja possível adentrar o objeto de estudo do presente trabalho, que se insere dentro da esfera de análise do conceito de deficiência para fins de acesso ao benefício assistencial de prestação continuada, torna-se imprescindível discorrer a respeito da consolidação dos direitos sociais na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988).

A partir disso, com o resgate da dogmática constitucional em torno do modelo de seguridade social erigido pela Constituição Federal de 1988 será possível compreender o status do direito à assistência social como legítimo direito fundamental inserido na esfera jurídica dos cidadãos brasileiros, configurando, portanto, prestação positiva plenamente exigível em face do Estado.

Isto posto, a discussão que, posteriormente, se apresentará a respeito da interpretação e da aplicação do conceito de deficiência pelas esferas administrativa e judicial, demanda que se realize, preliminarmente, uma análise a respeito da consagração dos direitos sociais na Carta Política de 1988 e os parâmetros estabelecidos no texto constitucional para a concretização do sistema de seguridade social, sobretudo, quanto à regulamentação para a efetivação do acesso ao direito fundamental à assistência social.

1.1. Os Direitos Sociais e a Seguridade Social na Constituição Federal de 1988

O art. 6º da CRFB/1988 apresenta o rol dos direitos sociais, incluindo “a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados” (BRASIL, 1988) no catálogo dos direitos e garantias fundamentais previstos no Título II da Constituição Federal de 1988.

Embora estejam concentrados no caput do referido dispositivo, faz-se necessário pontuar que a previsão dos direitos fundamentais não se limita ao elenco fixado no art. 6º da CRFB/1988, de modo que o art. 5º, § 2º da CRFB/1988 consagrou proteção à direitos e garantias implícitos (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 1193), ao prever que os

direitos “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” (BRASIL, 1988).

A consagração dos direitos sociais no quadro de direitos fundamentais pela Carta Política de 1988 conferiu a esse grupo de direitos fundamentais especial relevância a partir da previsão de dispositivos com importantes impactos na ordem constitucional vigente.

Nessa esteira, o art. 5º, §1º da CRFB/1988 definiu que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata” (BRASIL, 1988), expondo que do mesmo modo que as demais normas consagradoras de liberdades fundamentais – como as estipuladoras de direitos e garantias individuais – as normas que consagram direitos sociais são dotadas de aplicabilidade imediata.

Essa previsão supera a visão tradicional segundo a qual as normas definidoras de direitos sociais careceriam de imprescindível interposição legislativa para que pudessem ser aplicadas de modo a oportunizar o efetivo exercício dos direitos sociais por seus titulares.

Nesse ponto, destaca-se o dever de se conferir máxima eficácia e efetividade aos direitos sociais por parte dos órgãos estatais, reforçando o papel do Poder Judiciário em conferir aplicação direta aos dispositivos constitucionais com a finalidade de tutelar a força normativa da Constituição:

Assim, ainda que se possa falar, no caso de alguns direitos sociais, especialmente em virtude do modo de sua positivação no texto constitucional, em uma maior relevância de uma concretização legislativa, essa peculiaridade não afasta o dever de se atribuir também às normas de direitos sociais uma máxima eficácia e efetividade, obrigação cometida a todos os órgãos estatais, no âmbito de suas respectivas competências, dever ao qual se soma o dever de aplicação direta de tais normas por parte dos órgãos do Poder Judiciário (SARLET, 2015, p. 966).

Outro impacto importante sobre o reconhecimento de fundamentalidade formal aos direitos sociais pela Carta Política de 1988, que lhes atribuiu a salvaguarda destinada ao regime jurídico dos direitos fundamentais, consiste na proteção contra o poder de reforma constitucional e contra intervenções restritivas por parte dos órgãos estatais, restando assentado que não podem ser objeto de abolição efetiva ou tendencial (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 966-967).

É o que prescreve o art. 60, §4º, IV da CRFB/1988 ao estabelecer que “não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: (...) IV – os direitos e garantias individuais” (BRASIL, 1988).

Em que pese a literalidade do referido dispositivo verse estritamente sobre direitos e garantias individuais, a doutrina sinaliza para que se promova interpretação ampliativa da norma de modo a incluir os direitos fundamentais sociais no rol de cláusulas pétreas previstas na Constituição Federal de 1988, face à fundamentalidade material a que se revestem em razão de proteger de forma direta a dignidade da pessoa humana (BARROSO, 2019, p. 186).

Nessa esteira, os direitos sociais conquistaram proteção específica através da consagração do princípio de proibição do retrocesso, que impossibilita a extinção das prestações já implementadas, sobretudo, em momentos de crise e durante a aplicação de políticas de austeridade econômica, de modo a evitar retrocessos ocasionados pela completa extinção do direito ou de limitação que comprometa o seu núcleo essencial (MENDES; BRANCO, 2016, p. 583).

Destarte, os direitos sociais podem ser observados através de uma perspectiva de dupla dimensão. A primeira – dimensão subjetiva – impõe aos direitos sociais a feição de direitos subjetivos, configurando obrigações plenamente exigíveis em face do Poder Público em benefício de seus titulares, sobretudo, no que tanto o plano do mínimo existencial, entendido pela doutrina como garantia fundamental das condições materiais mínimas para uma vida com dignidade (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 968).

Quanto à dimensão objetiva, as normas de direitos sociais impõem ao Estado o dever de permanente concretização do seu escopo normativo, operando tanto como parâmetro para a “aplicação e interpretação do direito infraconstitucional, quanto para a criação e o desenvolvimento de instituições, organizações e procedimentos voltados à proteção e promoção dos direitos sociais” (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 969).

Nesse ponto, cumpre destacar que as normas consagradoras de direitos sociais assumem especial relevo ao vincularem os órgãos estatais, sobretudo, quanto à necessidade de atuação

em caráter preventivo, além de impor o dever de proteção suficiente e adequado ao bem constitucional tutelado, sob pena de incorrer em situação de inconstitucionalidade por insuficiência de proteção (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 969).

Diante disso, torna-se imperioso destacar as dimensões positiva e negativa que os direitos fundamentais evocam do Estado, consagrando a imposição de atuação concreta para a satisfação de prestações de natureza jurídica e material (status positivo), além do dever de abstenção de modo a salvaguardar a liberdade individual (status negativo):

Vinculados à concepção de que ao Estado incumbe, além da não intervenção na esfera da liberdade pessoal dos indivíduos, garantida pelos direitos de defesa, a tarefa de colocar à disposição os meios materiais e implementar as condições fáticas que possibilitem o efetivo exercício das liberdades fundamentais, os direitos fundamentais a prestações objetivam, em última análise, a garantia não apenas da liberdade-autonomia (liberdade perante o Estado) mas também da liberdade por intermédio do Estado, partindo da premissa de que o indivíduo, no que concerne à conquista e manutenção de sua liberdade, depende em muito de uma postura ativa dos poderes públicos. Assim, enquanto os direitos de defesa (status libertatis e status negativus) dirigem-se, em princípio, a uma posição de respeito e abstenção por parte dos poderes públicos, os direitos a prestações, que, de modo geral, ressalvados os avanços registrados ao longo do tempo, podem ser reconduzidos ao status positivus de Jellinek, implicam uma postura ativa do Estado, no sentido de que este se encontra obrigado a colocar à disposição dos indivíduos prestações de natureza jurídica e material (MENDES; BRANCO, 2016, p. 577).

Desse modo, tem-se que os direitos sociais diante da perspectiva que os enxerga como “direitos subjetivos, operam como direitos de defesa e direitos a prestações, que podem ser tanto direitos a prestações fáticas, quanto direitos a prestações normativas, de caráter organizatório e procedural” (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 971).

Com isso, comprehende-se que a proteção do mínimo existencial almejada com a consagração dos direitos fundamentais sociais alcança bem mais do que a garantia da mera sobrevivência física, indo além dos indicadores de pobreza absoluta, não se reduzindo à mera existência física no sentido de mínimo existencial fisiológico, buscando alcançar a garantia da existência digna através de um mínimo de integração social através do acesso aos bens culturais e participação na vida política, aspectos que consubstanciam a acepção do mínimo existencial sociocultural (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 1000).

Diante de todo exposto, a doutrina destaca que a Constituição Federal de 1988 “consolidou um regime constitucional para a seguridade social formatado para atender a

padrões adequados de bem-estar social e, acima de tudo, com o nítido objetivo de assegurar a todos uma vida digna e saudável” (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 1053).

Nesse interim, cumpre pontilar que modelo de seguridade social erigido pela Constituição Federal guarda estreita harmonia com a proteção internacional dos direitos humanos, conforme se observa a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, bem como, na seara do Sistema Regional Interamericano, a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem de 1948 e o Protocolo de “San Salvador” Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1988 (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 1053).

Adiante, a Constituição Federal de 1988 reservou título próprio para tratar da ordem social, de modo que além de fixar expressamente o catálogo de direitos fundamentais sociais no art. 6º, reservou título próprio para especificar o conteúdo e a forma de prestação dos direitos sociais que estruturam a seguridade social no texto constitucional.

Desse modo, no Título VIII que ordena a “Ordem Social”, estipulou-se no Capítulo II o regramento “Da Seguridade Social”, enunciando no art. 194 da CRFB/1988 que a seguridade social “compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social” (BRASIL, 1988).

Isto posto, verifica-se que a seguridade social se encontra estruturada em uma espécie de “tripé” formado pela estruturação da prestação dos direitos à saúde, à previdência social e à assistência social, bem como da repartição de atribuições e competências entre os entes federativos.

Desse modo, o art. 196 da CRFB/1988 destaca que a saúde é um direito de todas as pessoas e “um dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (BRASIL, 1988), ressaltando o caráter universal e igualitário que a Constituição conferiu ao direito fundamental à saúde.

Adiante, o art. 201 da CRFB/1988 preceitua que a previdência social será organizada “sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei” (BRASIL, 1988), dispondo que o acesso à Previdência Social ocorre por meio de filiação obrigatória e o acesso aos benefícios acontece em caráter de contrapartida face ao caráter contributivo do sistema previdenciário.

Já o art. 203 da CRFB/1988 preceitua que “a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social” (BRASIL, 1988), definindo o grupo de pessoas alcançado pela proteção assistencial como “necessitados” e fixando os seus objetivos, *in verbis*:

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

- I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
- III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
- 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.
- VI - a redução da vulnerabilidade socioeconômica de famílias em situação de pobreza ou de extrema pobreza (BRASIL, 1988).

Com isso, a doutrina apregoa que a assistência social tem por finalidade garantir condições de vida digna para aqueles que não possuem meios de prover o próprio sustento, de modo que o acesso à prestação assistencial se caracteriza pelo estado de necessidade dos destinatários e pelo caráter gratuito do benefício prestado, uma vez que o direito à assistência dispensa a necessidade de filiação prévia ou de contribuição para o sistema da seguridade social, diferindo do caráter protetivo oferecido pelo sistema de proteção previdenciária (MENDES; BRANCO, 2016, pp. 619-620).

Desse modo, segundo a previsão contida no caput do art. 203 da CRFB/1988 necessitados seriam “todos aqueles que, de acordo com o dispositivo legal, não possuam condições de garantir seu mínimo existencial” (BRASIL, 1988).

Insta frisar que a gratuidade do acesso à assistência social na forma da desnecessidade de contribuição ao sistema de seguridade social reforça o caráter solidário e redistributivo do direito à assistência (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 1056).

Isso porque ao fixar a forma de custeio da assistência social, o art. 204 da CRFB/1988 dispôs que o financiamento do sistema ocorrerá “com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes” (BRASIL, 1988).

Por sua vez, o art. 195 da CRFB/1988 ressalta o princípio da solidariedade ao estipular que a “seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios” (BRASIL, 1988), consagrando ampla fonte de financiamento para a efetivação dos direitos sociais que instituem o tripé da política constitucional de promoção e garantia do bem-estar social.

Uma vez desenvolvida a compreensão do direito à assistência social como autêntico direito fundamental de natureza social e exposta a estrutura normativa que instituiu o sistema de seguridade social na Carta Política de 1988, passar-se-á ao exame da regulamentação da assistência social no plano infraconstitucional com foco na instituição do benefício assistencial a que se refere o art. 203, V da CRFB/1988.

1.2. Organização da Assistência Social e a Instituição do Benefício de Prestação Continuada (BPC)

A Lei nº 8.742/1993, também conhecida por Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), foi o diploma normativo responsável por regulamentar no âmbito legal a organização da assistência social, oferecendo concretude ao direito fundamental social elencado no art. 203 da CRFB/1988 de modo a conferir a proteção ao grupo formado pelas com deficiência.

Isto posto, o art. 1º da Lei nº 8.742/1993 anuncia que a assistência social, além de ser “direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas” (BRASIL, 1993).

Em seguida, o art. 4º da LOAS destaca os princípios que regem a assistência social, *in verbis*:

Art. 4º A assistência social rege-se pelos seguintes princípios:

- I - supremacia do atendimento às necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica;
- II - universalização dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas;
- III - respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como à convivência familiar e comunitária, vedando-se qualquer comprovação vexatória de necessidade;
- IV - igualdade de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza, garantindo-se equivalência às populações urbanas e rurais;
- V - divulgação ampla dos benefícios, serviços, programas e projetos assistenciais, bem como dos recursos oferecidos pelo Poder Público e dos critérios para sua concessão (BRASIL, 1993).

Após a apresentação dos princípios e objetivos orientadores da assistência social, a redação da Lei nº 8.742/1993 passa a prever na seção I do Capítulo IV o benefício de prestação continuada (BPC), fixando no art. 20 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” (BRASIL, 1993).

Nessa esteira, destacam-se como público alvo para o acesso ao benefício assistencial os grupos formados pelas pessoas com deficiência e por pessoas com idade mínima de 65 anos que não possuam meios de promover a própria subsistência, ressaltando-se na própria redação do dispositivo o papel prestacional subsidiário do Estado, de modo que somente haverá direito ao benefício quando restar comprovada a impossibilidade do núcleo familiar em prestar o auxílio material direto à pessoa em situação de necessidade.

Além do enquadramento nos mencionados grupos vulneráveis, o art. 20, §3º da Lei nº 8.742/1993 estabeleceu o critério socioeconômico que indica a presunção do estado de necessidade hábil a ensejar o reconhecimento do direito à prestação assistencial, estipulando a exigência de prova de renda per capita familiar em faixa igual ou inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, *in verbis*:

§ 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 $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo (BRASIL, 1993).

O referido dispositivo teve a sua constitucionalidade examinada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento dos Recursos Extraordinários nº 567.985 e 580.963, tendo a Suprema Corte pronunciado a inconstitucionalidade do art. 20, §3º da Lei nº 8.742/1993 sem declarar a redução do texto por reconhecer que o critério socioeconômico de $\frac{1}{4}$ estaria defasado para atestar a situação de miserabilidade das famílias no acesso ao BPC.²

A partir do entendimento firmado no referido julgado, restou assentado que o juiz não estaria limitado a adotar de forma isolada o critério de $\frac{1}{4}$ da renda familiar per capita, estando livre para se valer de outros parâmetros com a finalidade de aferir a situação de miserabilidade como forma de garantir o acesso à prestação assistencial devida à pessoa idosa e à pessoa com deficiência prevista na LOAS.

Em diálogo com o entendimento jurisprudencial firmado pelo STF, o Poder Legislativo ao promulgar a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência) por meio da Lei nº 13.146/2016 alterou a redação do art. 20, §11 da Lei nº

² Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente (sic). Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário-mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que “considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo”. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 567.985, Relator: Min. Marco Aurélio, Relator p/ Acórdão: Min. Gilmar Mendes, STF, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, publicado em 03/10/2013)

8.742/1993, instrumentalizando a flexibilização do critério de renda familiar per capita ao prever que “para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento” (BRASIL, 1993).

Adiante, mais recentemente, a Lei nº 14.176/2021 promoveu com a finalidade de estipular parâmetros adicionais de caracterização da situação de miserabilidade e vulnerabilidade social a inclusão do §11-A no art. 20 da Lei nº 8.742/1993, permitindo a ampliação do critério socioeconômico da renda familiar per capita para a faixa de 1/5 do salário-mínimo, além de estabelecer os parâmetros para a sua aplicação conforme o acréscimo previsto art. 20-B do mesmo diploma. Veja:

§ 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.

Art. 20-B. Na avaliação de outros elementos probatórios da condição de miserabilidade e da situação de vulnerabilidade de que trata o § 11 do art. 20 desta Lei, serão considerados os seguintes aspectos para ampliação do critério de aferição da renda familiar mensal per capita de que trata o § 11-A do referido artigo:

I – o grau da deficiência;

II – a dependência de terceiros para o desempenho de atividades básicas da vida diária; e

III – o comprometimento do orçamento do núcleo familiar de que trata o § 3º do art. 20 desta Lei exclusivamente com gastos médicos, com tratamentos de saúde, com fraldas, com alimentos especiais e com medicamentos do idoso ou da pessoa com deficiência não disponibilizados gratuitamente pelo SUS, ou com serviços não prestados pelo Suas, desde que comprovadamente necessários à preservação da saúde e da vida (BRASIL, 2021).

Nesse diapasão, depreende-se que o acesso ao direito fundamental à assistência social na forma do art. 203, inciso V da CRFB/1988 exige a satisfação do estado de necessidade medido através dos critérios socioeconômicos acima expostos, além do enquadramento no grupo formado por pessoas idosas, compreendidos pelas pessoas com idade igual ou superior à 65 anos e por pessoas com deficiência, conforme preceitua a Lei Orgânica da Assistência Social.

Em desdobramento do objeto de pesquisa do presente trabalho, desenvolver-se-á no capítulo a seguir aprofundamento acerca do atual conceito de deficiência que possibilita o reconhecimento da condição de deficiência para fins de acesso à prestação assistencial devida pelo Estado na forma do benefício de prestação continuada (BPC) instituído no plano infraconstitucional por meio da Lei nº 8.742/1993 (LOAS).

2. A EVOLUÇÃO DO ATUAL CONCEITO DE DEFICIÊNCIA

No presente capítulo, debruçar-se-á sobre o processo de formação do atual conceito de deficiência que vige no ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, é necessário compreender como os embates ocasionados por modelos distintos provocaram uma mudança estrutural de perspectiva na formulação do entendimento teórico sobre o fenômeno da deficiência.

A partir da exposição das tensões entre as conclusões oferecidas pelos modelos médico e social se tornará possível compreender as raízes conceituais que contribuíram para a consolidação do modelo biopsicossocial como instrumento legítimo de acesso à inclusão e aos direitos direcionados ao grupo formado pelas pessoas com deficiência.

2.1. Perspectiva Histórica: Modelo Médico x Modelo Social

Os primeiros marcos teóricos que possibilitaram a guinada da compreensão já formada à época sobre o conceito de deficiência remontam aos estudos feitos no Reino Unido e nos Estados Unidos na década de 1970. Naquele período, os estudiosos do assunto buscaram contestar as premissas que sustentavam o modelo vigente que se baseava estritamente no critério biomédico, limitados pelas análises de viés médico, psicológico e de reabilitação (DINIZ, 2007, p. 9).

É imprescindível pontuar que a iniciativa contestatória que culminou na formulação do modelo social partiu de pesquisadores com deficiências, isto é, por pessoas que além do domínio técnico sobre a questão, trouxeram um acúmulo pessoal de vivências sobre o contexto de estigma e marginalização – cunhando o Lema Internacional da Luta das PCDs “nada sobre nós sem nós” – que se reuniram através de uma organização política denominada de Liga dos Lesados Físicos Contra a Segregação (UPIAS), tendo como expoentes os sociólogos Paul Hunt, Michael Oliver, Paul Abberley e Vic Finkelstein (DINIZ, 2007, p. 14).

Nessa esteira, o movimento político acima mencionado buscou mostrar que o entendimento acerca da deficiência era também uma missão para as ciências humanas e não objeto de estudo exclusivo da abordagem médica, propondo que a deficiência não poderia ser

compreendida como “simples expressão de uma lesão que impõe restrições à participação social de uma pessoa” (DINIZ, 2007, p. 9). Na visão dos supracitados autores, a deficiência deveria ser encarada como “um conceito complexo que reconhece o corpo com lesão, mas que também denuncia a estrutura social que oprime a pessoa deficiente” (DINIZ, 2007, p. 9).

Em sentido oposto, o modelo médico compreendia a deficiência como uma decorrência natural da existência de uma lesão em um corpo, o que por sua vez demandaria a assistência através de cuidados biomédicos (DINIZ, 2007, p. 15).

Diante disso, a UPIAS buscou questionar a insuficiência conceitual da visão tradicional em torno da compreensão da deficiência, propondo que o referido fenômeno não deveria ser entendido como um problema meramente individual, isto é, como uma tragédia pessoal que deveria ser enfrentada isoladamente pelas pessoas deficientes e sim como uma questão de natureza social (DINIZ, 2007, p. 15).

Com isso, retirou-se do indivíduo isoladamente considerado a responsabilidade pela opressão experimentada e transferindo-se para a incapacidade de toda a coletividade em integrar e incluir a diversidade de corpos e demandas humanas (DINIZ, 2007, p. 15).

Assim, o novo modelo buscou expor que a experiência de exclusão ocasionada pela deficiência não decorreria apenas das limitações corporais enfrentadas pelo indivíduo, como a perspectiva biomédica propôs até então, mas de uma decorrência ocasionada por organizações sociais e políticas pouco sensíveis à diversidade corporal dos indivíduos (DINIZ, 2007, p. 17).

Desse modo, de acordo com as perspectivas fornecidas pelo modelo médico, seria possível certificar a deficiência em um corpo cego como “*alguém que não enxerga ou alguém a quem falta a visão*” (DINIZ, 2007, p. 9).

Todavia, o modelo social buscou ultrapassar as limitações dessa concepção e concluiu que “a experiência da desigualdade pela cegueira só se manifesta em uma sociedade pouco sensível à diversidade de estilos de vida” (DINIZ, 2007, p. 9), ressaltando que a análise da deficiência não pode ser realizada de forma individualizada e deslocada do exame dos entraves sociais impostos.

Desse modo, buscou-se traçar uma diferenciação entre os conceitos de lesão e deficiência, sendo o primeiro tido como um dado corporal isento de valor e o segundo resultado da interação de um corpo com lesão em uma sociedade pouco inclusiva (DINIZ, 2007, p. 17).

Um dos principais objetivos do movimento sociopolítico à época consistia na mencionada diferenciação entre lesão e deficiência, uma vez que a opressão vivenciada pelas pessoas com deficiência não poderia ser considerada resultado da lesão propriamente dita, mas sim de organizações sociais excludentes, isto é, a “lesão era uma expressão da biologia humana isenta de sentido, ao passo que deficiência era resultado da discriminação social” (DINIZ, 2007, p. 18).

Em outras palavras, “para o modelo médico, lesão leva à deficiência; para o modelo social, sistemas sociais opressivos levavam pessoas com lesões a experimentarem a deficiência” (DINIZ, 2007, p. 23), perspectiva que simbolizou uma significativa virada de compreensão do referido fenômeno à época.

Outro objetivo primordial consistia em considerar a deficiência como uma questão sociológica, retirando a exclusividade sobre a definição do fenômeno da abordagem biomédica. Conforme elucida Palacios (2008):

[...] los defensores del modelo social abogan por la inclusión de la diferencia que implica la diversidad funcional, como una parte más de la realidad humana. Desde el modelo rehabilitador las personas con discapacidad recibían un trato paternalista, quizás resultante de una amalgama entre la piedad, el menosprecio y la tolerancia, que asimismo aspiraba a la recuperación de la persona con discapacidad, o al menos a su mayor disimulo. Lo anterior es rechazado en el modelo bajo análisis, desde el cual se aspira a que la diferencia no sea tolerada, sino valorada como parte de la diversidad humana (PALACIOS, 2008, p. 141).

Desse modo, o modelo social buscou definir deficiência “como uma opressão exercida sobre o corpo deficiente” (DINIZ, 2007, p. 18), indicando que a referida temática deveria ser assunto próprio das ações políticas, evocando, portanto, a necessidade de intervenção do Estado.

Nesse sentido, Debora Diniz elucida a questão reafirmando a importância das propostas do modelo social como forma de trazer para o campo da sociologia e, portanto, da atuação

política do Estado a necessidade de enfrentamento da desigualdade e da segregação vivenciada pelo grupo formado pelas pessoas com deficiência:

Esses dois objetivos abriram caminho para um novo olhar sobre a deficiência. Para o modelo social da deficiência, as causas da segregação e da opressão sofrida por Oliver, por exemplo, deveriam ser buscadas não nas sequelas da poliomielite contraída na infância, mas nas barreiras sociais que dificultavam ou impediam sua locomoção em cadeira de rodas. Sua dificuldade de locomoção não deveria ser entendida como uma tragédia pessoal fruto da loteria da natureza, mas como um ato de discriminação permanente contra um grupo de pessoas com expressões corporais diversas.

Nesse sentido, um deficiente como Oliver diria: “minha lesão não está em não poder andar. Minha deficiência está na inacessibilidade dos ônibus”. Assim, as alternativas para romper com o ciclo de segregação e opressão não deveriam ser buscadas nos recursos biomédicos, mas especialmente na ação política capaz de denunciar a ideologia que oprimia os deficientes. Ao afirmar que a resposta para a segregação e para a opressão estava na política e na sociologia, os teóricos do modelo social não recusavam os benefícios dos avanços biomédicos para o tratamento do corpo com lesões. A ideia era simplesmente ir além da medicalização da lesão e atingir políticas públicas para a deficiência. O resultado foi a separação radical entre lesão e deficiência: a primeira seria o objeto de ações biomédicas no corpo, ao passo que a segunda seria entendida como uma questão da ordem dos direitos, da justiça social e das políticas de bem-estar. (DINIZ, 2007, pp. 18-19)

Dito isto, o movimento sociopolítico acima mencionado buscou redefinir a “compreensão de lesão e deficiência em termos sociológicos, e não mais estritamente biomédicos com o principal objetivo de propor uma releitura do conceito de deficiência para denunciar o flagrante cenário de exclusão social” (DINIZ, 2007, p. 16).

Nessa toada, Ana Paula Barbosa Forhmann (2016) destaca a correlação entre os significados dos termos exclusão, integração e inclusão, situando a compreensão dos referidos conceitos de acordo com a sua aproximação das premissas propostas pelos modelos médico ou social:

É importante que compreendamos o significado de segregação (ou exclusão), integração e inclusão nos estudos sobre deficiência. Aqui entendemos os dois primeiros vinculados ao modelo médico, e o último ao modelo social. Quando analisamos no modelo médico, pensamos que a Medicina considera a deficiência uma doença a ser curada ou uma doença simplesmente incurável. Pensamos ainda, de um lado, em “exclusão sinônima de segregação” e, de outro lado, em “integração” das pessoas com deficiência, obedecendo a lógica do modelo médico. Excluir significa apartar a pessoa de qualquer convívio social, enquanto que integrar significa que a pessoa com deficiência empreende esforços próprios para se adaptar ao meio social, em que se encontra, composto por pessoas “normais”, ou a um meio especializado, que permite que a pessoa com deficiência sensorial, mental ou intelectual conviva e interaja apenas com seus pares. Tanto no primeiro caso de “exclusão” quanto no segundo de “integração” a lógica é a deficiência considerada como uma doença e, portanto, sujeita a exame e tratamento médico. Já o modelo social, vinculado à lógica da inclusão, coloca o acento no meio social e não na pessoa que deve ser excluída dele

ou que necessariamente tem de empreender esforços para a ele se adaptar. É o meio que tem, ao contrário, de se adaptar à pessoa e, para isso, necessita eliminar as barreiras de acessibilidade e repensar o sentido de adaptação (FORHMANN, 2016, p. 3).

Assim, observa-se que modelo social assentou a compreensão de que a condição de deficiência não poderia ser reduzida à experimentação do resultado das lesões em um corpo humano individualmente considerado, de modo que a experiência da deficiência estava intrinsecamente ligada aos aspectos excludentes do ambiente social inóspito à diversidade humana.

2.2. As Propostas da Organização Mundial de Saúde (OMS) e a Construção do Modelo Biopsicossocial

No ano de 1980, a Organização Mundial da Saúde (OMS) publicou a Classificação Internacional de Lesão, Deficiência e Handicap (ICIDH), que consistiu em um catálogo oficial semelhante à Classificação Internacional de Doenças (CID) criado com o objetivo sistematizar a linguagem biomédica relativa a lesões e deficiências (DINIZ, 2007, p. 41).

Apesar de ter sido publicado em um momento de especial relevância política e acadêmica do modelo social, o referido catálogo não contemplou as premissas e as contribuições do referido modelo, tendo se orientado pelas premissas do modelo médico de deficiência (DINIZ, 2007, p. 41).

No mencionado catálogo, a OMS buscou expandir o repertório de doenças da CID, incluindo as lesões como consequências de doenças e estabelecendo “uma sequência lógica entre doença, lesão, deficiência e handicap” (DINIZ, 2007, p. 41).

Assim, segundo as referências adotadas na ICIDH, os conceitos de lesão, deficiência e *handicap* deveriam ser compreendidos como:

1. Lesão: é qualquer perda ou anormalidade psicológica, fisiológica ou anatômica de estrutura ou função;
2. Deficiência: é qualquer restrição ou falta resultante de uma lesão na habilidade de executar uma atividade da maneira ou forma considerada normal para os seres humanos; e
3. Handicap: é a desvantagem individual, resultante de uma lesão ou deficiência, que limita ou dificulta o cumprimento do papel considerado normal (DINIZ, 2007, p. 42).

A partir disso, fortaleceu-se a vinculação dos três mencionados conceitos com a ideia de doença catalogada pela CID, além de se reforçar o modelo médico através da compreensão de que a “deficiência seria resultado de uma lesão no corpo de um indivíduo considerado anormal” (DINIZ, 2007, p. 42).

Insatisfeitos com o referido catálogo, o movimento sociopolítico vinculado com modelo social reagiu a ICIDH tecendo críticas à proposta que representou a devolução do estudo da deficiência ao campo exclusivo das doenças, suscitando a ausência de representatividade na formulação do documento, uma vez que não contemplou a “autoridade fenomenológica da experiência do corpo deficiente para a discussão sobre deficiência” (DINIZ, 2007, p. 44).

Além disso, criticou-se que a ICIDH se baseou em presunções delicadas ao criar a categoria de anormal na apresentação dos conceitos de lesão, deficiência e *handicap*, bem como o fato do modelo médico – contemplado como diretriz orientadora do catálogo – não considerar a opressão que o contexto e o ambiente social exercem sobre as pessoas com lesões, segregando-as socialmente (DINIZ, 2007, pp. 44-45).

Assim, a ICIDH foi repreendida por identificar a origem das desvantagens nas lesões e, portanto, na condição da pessoa individualmente considerada, quando já se sabia à época que a deficiência não se reduzia a um problema individual, e sim uma questão social, que ao ser enfrentada no campo das políticas públicas deveria ensejar atuação com a finalidade de proteção social e reparação pela desigualdade, não se limitando a medidas sanitárias ou de reabilitação (DINIZ, 2007, p. 45).

Desta feita, Debora Diniz sintetiza a crítica lançada sobre o referido catálogo da OMS que sistematizou as noções de lesão e deficiência em termos estritamente biomédicos:

Como a lesão e a deficiência são variáveis descritas em termos biomédicos, isto é, com base em estatísticas de normalidade e em curvas de variação sobre os padrões corporais, acreditava-se que a controvérsia em torno dos conceitos de lesão e deficiência seria menor, o que de fato não ocorreu. A demanda dos movimentos sociais de deficiência era por descrever as lesões como uma variável neutra da diversidade corporal, entendendo-se corpo como um conceito representativo da biologia humana. O sistema proposto pela ICIDH não apenas classificava a diversidade corporal como consequência de doenças ou anormalidades, como também considerava que as

desvantagens eram causadas pela incapacidade do indivíduo com lesões de se adaptar à vida social.

Para a OMS, lesão era uma condição necessária à deficiência, uma conexão que retirava o sentido sociológico da lesão proposto pelo modelo social e fundamentava a deficiência em termos estritamente biológicos: era a natureza quem determinava a desvantagem, e não os sistemas sociais ou econômicos (DINIZ, 2007, p. 46).

O processo de revisão da ICIDH teve início na década de 1990 e foi encerrado em 2001 com a divulgação da Classificação Internacional de Funcionalidade, Deficiência e Saúde (CIF), tendo a revisão contado com a participação de diversas entidades acadêmicas e de movimentos sociais compostos por pessoas com deficiência (DINIZ, 2007, p. 47).

A classificação de deficiência no novo catálogo passou de condição ocasionada por doenças (ICIDH) para a compreensão de fenômeno pertencente aos domínios da saúde (CIF), que tinham por base o corpo, o indivíduo e a sociedade, não se restringindo ao exame de limitado das enfermidades e as suas consequências (DINIZ, 2007, p. 48).

Um dos principais objetivos da CIF foi apresentar um novo vocabulário que fosse capaz de “correlacionar os três domínios de saúde em igualdade de importância de modo a facilitar a compreensão das funcionalidades e das deficiências” (DINIZ, 2007, p. 48).

Desse modo, torna-se oportuno destacar as premissas centrais que evidenciam a mudança conceitual inaugurada pelo novo catálogo organizado pela OMS:

Barreiras: são os fatores ambientais cuja presença ou ausência limitam o funcionamento de um indivíduo e criam a deficiência; (...)

Deficiência: caracteriza-se pelo resultado de um relacionamento complexo entre as condições de saúde de um indivíduo e os fatos pessoais e externos. É um conceito guarda-chuva para lesões, limitações de atividades ou restrições de participação. Denota os aspectos negativos da interação entre o indivíduo e os fatos contextuais; Fatores ambientais: resumem o ambiente físico e social, bem como as atitudes presentes onde os indivíduos vivem. São fatores externos ao indivíduo e podem ter influências negativas ou positivas sobre ele; (...)

Lesões: são problemas na função corporal ou na estrutura, como desvios ou perdas significativas. No sentido médico, as lesões são patologias, mas as manifestações das patologias. As lesões são determinadas por um desvio de uma categoria genérica aceita para os padrões de determinada população; (...)

Restrições de participação: são problemas que um indivíduo pode experimentar no envolvimento em situações de vida. A presença de uma restrição de participação é determinada comparando-se a participação de um indivíduo com o que se espera de um indivíduo sem deficiência em determinada cultura ou sociedade (DINIZ, 2007, pp. 48-50).

Isto posto, verifica-se que houve um significativo empenho por parte da OMS para reescrever o catálogo anterior (ICIDH) de acordo com as premissas de viés sociológico. É por esse motivo é que se observa um maior destaque na avaliação das atividades e participações dos indivíduos nos mais diversos domínios da vida para fins de reconhecimento da deficiência (DINIZ, 2007, p. 51).

Sobreleva pontuar que a referida mudança não importou em abandono da perspectiva biomédica sobre o conceito de deficiência, isso porque a CIF é uma obra de autoria própria da autoridade internacional de saúde (OMS) (DINIZ, 2007, p. 51).

Ademais, insta frisar que os modelos social e médico “*concordavam que a lesão era um tema da alçada dos cuidados biomédicos. O desafio, era não apenas rever a lógica de causalidade proposta pelo modelo médico, mas também introduzir uma nova divisão social do trabalho que incorporasse a deficiência*” (DINIZ, 2007, p. 23).

Contudo, é possível notar que a abordagem biomédica se tornou um dos aspectos essenciais (e não mais o único) para a avaliação da deficiência, que passou a contar com o incremento de outros domínios para tornar viável uma compreensão mais ampla e sensível desse fenômeno.

A CIF, portanto, não deve ser encarada como “instrumento criado para identificar “lesões nas pessoas, mas para descrever situações particulares em que as pessoas podem experimentar desvantagens, as quais, por sua vez, são passíveis de serem classificadas como deficiências em domínios relacionados à saúde” (DINIZ, 2007, p. 51).

A guinada do conceito de deficiência que passou de “consequências das doenças” para “domínios da saúde” representou um empenho significativo da OMS em reconhecer as premissas fornecidas pelos autores do modelo social (DINIZ, 2007, p. 51).

Assim, é possível concluir que a CIF buscou basear-se na integração dos modelos social e médico, propondo uma síntese das premissas fornecidas por cada um na construção da abordagem biopsicossocial, com a finalidade de construir uma noção coerente a partir de

diferentes concepções da saúde humana através da integração das perspectivas biológica, individual e social (DINIZ, 2007, p. 51).

Dessarte, restou compreendido que a deficiência é “fenômeno de múltiplas causalidades, o qual, apesar de ainda se encontrar no universo biomédico, se expandiu para outros domínios, como proposto pelo modelo social” (DINIZ, 2007, pp. 52-53).

Por conseguinte, reconheceu-se a significativa contribuição do modelo social na formação do novo catálogo de referência internacional criado pela OMS (CIF), tendo sido sedimentada a conclusão de que o modelo médico – apesar da sua importância – não era suficiente para o processo de compreensão da deficiência (DINIZ, 2007, p. 53).

2.3. Proteção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência

De acordo com a classificação proposta por Flávia Piovesan (2013, p. 174), a história do processo de formação dos direitos humanos das pessoas com deficiência pode ser compreendida em quatro fases. A primeira se destaca pela intolerância, na qual as pessoas com deficiência representavam impureza, pecado e, ainda, castigo divino. A segunda foi marcada pela invisibilidade desse grupo.

A terceira fase, por sua vez, se destacou pela estratégia assistencialista, pautando-se pela “perspectiva médica e biológica de que a deficiência era uma ‘doença a ser curada’, sendo o foco centrado no indivíduo ‘portador da enfermidade’” (PIOVESAN, 2013, p. 174).

Já a quarta fase é orientada pelo paradigma dos direitos humanos, em que ganhou importância o acesso à inclusão social, marcando-se pelo enfoque na relação da pessoa com deficiência com o “meio em que ela se insere, bem como na necessidade de eliminar obstáculos e barreiras superáveis, sejam elas culturais, físicas ou sociais, que impeçam o pleno exercício de direitos humanos” (PIOVESAN, 2013, p. 174).

É diante dessa perspectiva que o fenômeno da deficiência passa a ser considerado a partir da dinâmica entre o indivíduo e o meio em que se encontra, entendendo-se o ambiente social como uma construção coletiva que em distintos e variados graus pode ensejar na dificuldade de

inserção da pessoa, originando, assim, o reconhecimento da deficiência (PIOVESAN, 2013, p. 174).

A partir dessa mudança paradigmática entre as duas últimas fases, restou reconhecida a responsabilidade do Estado por “remover e eliminar os obstáculos que impeçam o pleno exercício de direitos das pessoas com deficiência, viabilizando o desenvolvimento de suas potencialidades, com autonomia e participação” (PIOVESAN, 2013, p. 174).

Com isso, a pessoa com deficiência passou a ser concebida como sujeito de direitos, reconhecidamente detentora do valor intrínseco da dignidade humana, em vez de mero público-alvo das intervenções de cunho médico-assistencialista (PIOVESAN, 2013, p. 174).

Diante dessa conjuntura, até o ano de 2006 inexistia qualquer tratado internacional universal de natureza vinculante incluído no sistema de proteção das Organização das Nações Unidas (ONU) sobre os direitos das pessoas com deficiência, de modo que havia até então apenas diplomas normativos internacionais com caráter de *soft law* (RAMOS, 2019, pp; 389-390).

Em direito internacional, por *soft law*³ compreendem-se os instrumentos jurídicos que não possuem caráter vinculante, isto é, sem qualquer cunho jurídico-obrigacional (MAZZUOLI, 2018, p. 357).

Nessa esteira, a doutrina menciona a Declaração sobre os Direitos das Pessoas com Deficiências Mentais proclamada em 20 de dezembro de 1971 e a Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes de 09 de dezembro de 1975, como documentos normativos precursores da proteção dos direitos das pessoas com deficiência no plano do direito internacional (MAZZUOLI, 2018, p. 355-356).

Nessa toada, citam-se, ainda, o Programa de Ação Mundial para as Pessoas Deficientes de 1982, a Convenção nº 159 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre

³ Todos esses instrumentos, porém, repita-se, compõem o universo das normas de *soft law*, é dizer, não são propriamente cogentes para os Estados que os concluem, senão apenas de cumprimento facultativo e destituídos de sanção propriamente jurídica. Não obstante, não se descarta a importância desses documentos para os Estados, sobretudo os de boa vontade, por representarem verdadeiro guia a ser seguido em matéria de proteção dos direitos. (MAZZUOLI, 2018, p. 286)

reabilitação profissional e emprego de pessoas deficientes, que versava sobre a participação das pessoas com deficiência no mercado de trabalho, os Princípios para a Proteção das Pessoas com Doença Mental e para a Melhoria do Atendimento da Saúde Mental de 1991, as Normas Uniformes sobre Igualdade de Oportunidades para Pessoas com Deficiência e a Declaração e Programa de Ação de Viena, aprovadas em 1993 pela Conferência Mundial sobre Direitos Humanos (MAZZUOLI, 2018, p. 356).

Além disso, cumpre destacar outros instrumentos normativos de caráter regional como a Declaração de Washington de 1999, a Declaração de Madri de 2002, a Declaração de Sapporo de 2003 e a Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência de 2001 (MAZZUOLI, 2018, p. 356-357).

A Convenção Interamericana celebrada no âmbito da Organização dos Estados Americanos (OEA) em 7 de junho de 1999 possui especial relevância pois contou com a adesão do Brasil, tendo sido assinada em 8 de junho de 1999 e internalizada no ordenamento doméstico através do Decreto nº 3.956 de 8 de outubro de 2001 (RAMOS, 2019, p. 512).

Esse tratado regional obrigou os Estados-membros a tomarem medidas de caráter “legislativo, social, educacional, trabalhista, ou de qualquer outra natureza, que sejam necessárias para eliminar a discriminação contra as pessoas portadoras de deficiência e proporcionar a sua plena integração à sociedade” (RAMOS, 2019, p. 513).

Em que pese os esforços da comunidade internacional para assegurar a proteção dos direitos das pessoas com deficiência na forma dos documentos acima mencionados, somente em 30 de março de 2007 em Nova Iorque foi aprovada a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, como “resposta da comunidade internacional à longa história de discriminação, exclusão e desumanização das pessoas com deficiência” (PIOVESAN, 2013, p. 174).

A referida Convenção simbolizou importante marco normativo no plano do direito internacional, pois inovou ao destacar as demandas por inclusão e desenvolvimento social de forma objetiva, além de ter adquirido caráter vinculante, isto é, cogente, de cumprimento

obrigatório, também denominadas de *hard law* no plano do direito internacional, obrigando os Estados-membros a observarem os seus preceitos (MAZZUOLI, 2018, p. 357).

Desse modo, a Convenção estruturou-se com base nas dimensões repressiva orientada pela proibição da discriminação e a promocional com a finalidade de promover a igualdade, tendo adotado a sistemática de relatórios periodicamente elaborados pelos Estados-membros como mecanismo de monitoramento do cumprimento das obrigações firmadas (PIOVESAN, 2013, p. 175).

Nessa esteira, cumpre mencionar o Protocolo Facultativo instituído no mesmo período da Convenção que previu a atribuição do Comitê formado por representantes dos países membros para receber petições de denúncias de indivíduos ou grupos de pessoas vítimas de violação dos direitos humanos previstos na referida carta normativa, fortalecendo o sistema de fiscalização de efetivo implemento dos dispositivos da Convenção (PIOVESAN, 2013, p. 175).

Nessa linha, de acordo com Flávia Piovesan (2013, p. 175), a Convenção introduziu o conceito de “*reasonable accommodation*”, apontando ao dever do Estado de adotar ajustes, adaptações, ou modificações razoáveis e apropriadas para assegurar às pessoas com deficiência o exercício dos direitos humanos em igualdade de condições com as demais.”.

Isto posto, o art. 3º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência elenca os princípios orientadores do sistema protetivo proposto:

- a) respeito à dignidade, autonomia individual para fazer suas próprias escolhas e independência pessoal;
- b) não discriminação;
- c) plena e efetiva participação e inclusão social;
- d) respeito às diferenças e aceitação das pessoas com deficiência com parte da diversidade humana;
- e) igualdade de oportunidades;
- f) acessibilidade;
- g) igualdade entre homens e mulheres;
- h) respeito ao desenvolvimento das capacidades das crianças com deficiência e respeito aos direitos destas crianças de preservar sua identidade (ONU, 2007).

Dessarte, é possível reconhecer que a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência representou “relevante instrumento para a alteração da percepção da deficiência, reconhecendo que todas as pessoas devem ter a oportunidade de alcançar de forma plena o seu potencial” (PIOVESAN, 2013, p. 175).

O referido documento foi paradigmático por ter apresentado uma definição inovadora do conceito de deficiência, além de ter promovido a compreensão de que o meio ambiente econômico e social podem ser a causa ou fator de agravamento da deficiência, tendo reconhecido, ainda, que a deficiência é um conceito em construção, devendo ser entendida como resultado da interação do indivíduo e o ambiente que o circunda e não uma condição inerente ao indivíduo (PIOVESAN, 2013, p. 174).

Nessa toada, o texto da Convenção é sensível ao reconhecer as delicadas condições “enfrentadas por pessoas com deficiência que são vítimas de múltiplas e agravadas formas de discriminação, com base na raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política, nacionalidade, etnia, origem social” (PIOVESAN, 2013, p. 174).

Além disso, o referido instrumento enfatiza a necessidade de incorporar a perspectiva de gênero na promoção do exercício dos direitos e das liberdades fundamentais das pessoas com deficiência (PIOVESAN, 2013, p. 174), conforme é possível observar a partir da leitura do art. 6º da mencionada Carta:

Artigo 6

Mulheres com deficiência

- 1.Os Estados Partes reconhecem que as mulheres e meninas com deficiência estão sujeitas a múltiplas formas de discriminação e, portanto, tomarão medidas para assegurar às mulheres e meninas com deficiência o pleno e igual exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais.
- 2.Os Estados Partes tomarão todas as medidas apropriadas para assegurar o pleno desenvolvimento, o avanço e o empoderamento das mulheres, a fim de garantir-lhes o exercício e o gozo dos direitos humanos e liberdades fundamentais estabelecidos na presente Convenção (ONU, 2007).

Desta feita, a mais notável das mudanças desencadeadas pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência foi a novíssima definição proposta para o conceito de deficiência.

Desse modo, o art. 1º da mencionada carta orientou a compreensão de que pessoas com deficiência são “aqueles 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” (ONU, 2007).

Acerca do novo conceito apresentado, imperiosos são os apontamentos analisados por André de Carvalho Ramos que convergem com as conclusões delineadas no subcapítulo anterior a respeito do impacto da abordagem sociológica para a compreensão do fenômeno da deficiência:

Vale ressaltar, nesse ponto, que o medical model, modelo médico da abordagem da situação das pessoas com deficiência, via a deficiência como um “defeito” que necessitava de tratamento ou cura. Quem deveria se adaptar à vida social eram as pessoas com deficiência, que deveriam ser “curadas”. A atenção da sociedade e do Estado, então, voltava-se ao reconhecimento dos problemas de integração da pessoa com deficiência para que esta desenvolvesse estratégias para minimizar os efeitos da deficiência em sua vida cotidiana. A adoção desse modelo gerou falta de atenção às práticas sociais que justamente agravavam as condições de vida das pessoas com deficiência, ocasionando pobreza, invisibilidade e perpetuação dos estereótipos das pessoas com deficiência como destinatárias da caridade pública (e piedade compungida), negando-lhes a titularidade de direitos como seres humanos. Além disso, como a deficiência era vista como “defeito pessoal”, a adoção de uma política pública de inclusão não era necessária. Já o modelo de direitos humanos (ou modelo social) vê a pessoa com deficiência como ser humano, utilizando o dado médico apenas para definir suas necessidades. A principal característica desse modelo é sua abordagem de “gozo dos direitos sem discriminação”. Este princípio de antidiscriminação acarreta a reflexão sobre a necessidade de políticas públicas para que seja assegurada a igualdade material, consolidando a responsabilidade do Estado e da sociedade na eliminação das barreiras à efetiva fruição dos direitos do ser humano. Assim, não se trata mais de exigir da pessoa com deficiência que esta se adapte, mas sim de exigir, com base na dignidade humana, que a sociedade trate seus diferentes de modo a assegurar a igualdade material, eliminando as barreiras à sua plena inclusão (RAMOS, 2019, p. 391).

Desse modo, é possível observar que a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 2007 incorporou as premissas do modelo social, elevando-o ao status de modelo de direitos humanos – por se tratar de norma de direito internacional vinculante – para fins de reconhecimento e acesso dos direitos das pessoas com deficiência.

Ademais, o art. 2º da Convenção elenca conceitos essenciais para a compreensão das propostas normativas contidas no referido documento, dentre os quais se destaca o conceito de discriminação:

Artigo 2

Definições

Para os propósitos da presente Convenção:

“Comunicação” abrange as línguas, a visualização de textos, o braille, a comunicação tátil, os caracteres ampliados, os dispositivos de multimídia acessível, assim como a linguagem simples, escrita e oral, os sistemas auditivos e os meios de voz digitalizada e os modos, meios e formatos aumentativos e alternativos de comunicação, inclusive a tecnologia da informação e comunicação acessíveis;

“Língua” abrange as línguas faladas e de sinais e outras formas de comunicação não-falada;

“Discriminação por motivo de deficiência” significa qualquer diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência, com o propósito ou efeito de impedir ou impossibilitar o reconhecimento, o desfrute ou o exercício, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais nos âmbitos político, econômico, social, cultural, civil ou qualquer outro. Abrange todas as formas de discriminação, inclusive a recusa de adaptação razoável; “Adaptação razoável” significa as modificações e os ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais;

“Desenho universal” significa a concepção de produtos, ambientes, programas e serviços a serem usados, na maior medida possível, por todas as pessoas, sem necessidade de adaptação ou projeto específico. O “desenho universal” não excluirá as ajudas técnicas para grupos específicos de pessoas com deficiência, quando necessárias (ONU, 2007).

Por fim, destaca-se, ainda, o art. 28 da Convenção que estabeleceu normas asseguradoras da proteção social do grupo formado pelas pessoas com deficiência, merecendo destaque os itens que denotam o dever do Estado em oferecer segurança social na forma da prestação de serviços de assistência e redução da pobreza:

Artigo 28

Padrão de vida e proteção social adequados

1.Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência a um padrão adequado de vida para si e para suas famílias, inclusive alimentação, vestuário e moradia adequados, bem como à melhoria contínua de suas condições de vida, e tomarão as providências necessárias para salvaguardar e promover a realização desse direito sem discriminação baseada na deficiência.

2.Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à proteção social e ao exercício desse direito sem discriminação baseada na deficiência, e tomarão as medidas apropriadas para salvaguardar e promover a realização desse direito, tais como:

a) Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a serviços de saneamento básico e assegurar o acesso aos serviços, dispositivos e outros atendimentos apropriados para as necessidades relacionadas com a deficiência;

b) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência, particularmente mulheres, crianças e idosos com deficiência, a programas de proteção social e de redução da pobreza;

c) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência e suas famílias em situação de pobreza à assistência do Estado em relação a seus gastos ocasionados pela deficiência, inclusive treinamento adequado, aconselhamento, ajuda financeira e cuidados de repouso;

d) Assegurar o acesso de pessoas com deficiência a programas habitacionais públicos;

e) Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a programas e benefícios de aposentadoria (ONU, 2007).

Com isso, depreende-se que o benefício de prestação continuada (BPC) instituído por meio da Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS) constitui instrumento que atende à responsabilidade internacional assumida pelo Brasil no âmbito da obrigação de proteção social

do grupo formado pelas pessoas com deficiência firmada através da adesão à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas.

2.4. Constitucionalização dos Direitos Humanos das Pessoas com Deficiência

A disposição contida no art. 5º, § 2º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988) estabelece que “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” (BRASIL, 1988).

Assim, parte da doutrina interpreta o referido dispositivo, compreendendo que o texto constitucional estabelece assento constitucional aos direitos previstos nos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, de modo que a própria Constituição lhes confere valor jurídico de norma constitucional material, posto que complementam o catálogo de direitos fundamentais nela enunciados (PIOVESAN, 2013, p. 75).

Nesse sentido, José Joaquim Gomes Canotilho confirma esse entendimento pontuando:

O programa normativo-constitucional não pode se reduzir, de forma positivística, ao ‘texto’ da Constituição. Há que densificar, em profundidade, as normas e princípios da constituição, alargando o ‘bloco da constitucionalidade’ a princípios não escritos, mais ainda reconduzíveis ao programa normativo constitucional, como formas de densificação ou revelação específicas de princípios ou regras constitucionais positivamente plasmadas (CANOTILHO, 1993, p. 982).

Com isso, admitia-se a partir do texto constitucional originário que os direitos humanos oriundos de normas internacionais “integrariam, assim, o chamado ‘bloco de constitucionalidade’, densificando a regra constitucional positivada no § 2º do art. 5º, caracterizada como cláusula constitucional aberta” (PIOVESAN, 2013, p. 75).

Dessarte, comprehende-se que as normas de direitos humanos possuíam assento constitucional sob o aspecto material por força da sua correspondência com os direitos e garantias fundamentais e da intrínseca ligação com o princípio da dignidade da pessoa humana, o que lhes permite integrar automaticamente o bloco de constitucionalidade:

Reitere-se que, por força do art. 5º, § 2º, todos os tratados de direitos humanos, independentemente do quórum de sua aprovação, são materialmente constitucionais,

compondo o bloco de constitucionalidade. O quórum qualificado está tão somente a reforçar tal natureza, ao adicionar um lastro formalmente constitucional aos tratados ratificados, propiciando a “constitucionalização formal” dos tratados de direitos humanos no âmbito jurídico interno. Como já defendido por este trabalho, na hermenêutica emancipatória dos direitos há que imperar uma lógica material e não formal, orientada por valores, a celebrar o valor fundante da prevalência da dignidade humana. À hierarquia de valores deve corresponder uma hierarquia de normas, e não o oposto. Vale dizer, a preponderância material de um bem jurídico, como é o caso de um direito fundamental, deve condicionar a forma no plano jurídico-normativo, e não ser condicionado por ela (PIOVESAN, 2013, p. 83).

Nesse interim, Ana Paula Barbosa Fohrmann (2021) elucida que o princípio da dignidade humana é central na proteção dos direitos humanos e, por consequência, aos modelos epistemológicos que legitimam o referido sistema protetivo, como o modelo social e a abordagem biopsicossocial:

A relação entre o princípio da autonomia e o da dignidade humana é ambígua. Por um lado, o princípio da autonomia conduz ao da dignidade, pois se poderia dizer que o que torna as decisões individuais moralmente relevantes é que sua concretização é parte de um plano de vida, cuja satisfação o primeiro princípio julga imperiosa. Por outro lado, pode-se dizer que é o princípio da dignidade que conduz ao da autonomia, já que o valor da escolha de planos de vida por parte dos indivíduos implica existir, pelo menos, um tipo de decisão que possa e deva ser atribuída a esses indivíduos e que deva ser tomada com seriedade. Além disso, o princípio da dignidade prevalece sobre o da autonomia quando justifica restrições voluntárias ou consentidas a essa autonomia (NINO, 1989, p. 291). (FOHRMANN et al, 2021, p. 46).

Em decorrência do referido entendimento, as normas internacionais de direitos humanos possuem, inclusive, natureza de cláusula pétrea por configurarem legítimos direitos e garantias fundamentais, incluindo-se na limitação prevista no art. 60, § 4º, IV da CRFB/1988:

Ao se admitir a natureza constitucional de todos os tratados de direitos humanos, há que ressaltar que os direitos constantes nos tratados internacionais, como os demais direitos e garantias individuais consagrados pela Constituição, constituem cláusula pétrea e não podem ser abolidos por meio de emenda à Constituição, nos termos do art. 60, § 4º. Atente-se que as cláusulas pétreas resguardam o núcleo material da Constituição, que compõe os valores fundamentais da ordem constitucional. Nesse sentido, os valores da separação dos Poderes e da federação — valores que asseguram a descentralização orgânica e espacial do poder político —, o valor do voto direto, universal e periódico e dos direitos e garantias individuais — valores que asseguram o princípio democrático —, compõem a tônica do constitucionalismo inaugurado com a transição democrática. Os direitos enunciados em tratados internacionais em que o Brasil seja parte ficam resguardados pela cláusula pétreia “direitos e garantias individuais”, prevista no art. 60, § 4º, IV, da Carta (PIOVESAN, 2013, p. 89).

Esse cenário ganhou novos contornos a partir da reforma promovida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que incluiu o parágrafo 3º ao art. 5º da Constituição Federal de

1988, passando a prever 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” (BRASIL, 1988).

Diante disso, instaurou-se uma celeuma, uma vez que o texto constitucional passou a prever simultaneamente que os direitos e garantias fundamentais não se limitavam aos dispositivos catalogados expressamente na Constituição, admitindo a sua previsão em tratados e convenções internacionais, ao mesmo tempo em que instituiu cláusula procedural para que as normas de direitos humanos passassem a gozar do status de norma constitucional, ao menos sob o prisma do aspecto formal.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 466.343/SP⁴, o Supremo Tribunal Federal solucionou o impasse definindo a tese da supralegalidade para os tratados de direitos humanos internalizados no ordenamento jurídico brasileiro, superando, portanto, a visão de que essas normas internacionais teriam apenas status de lei ordinária, sendo compreendidas como preceitos infraconstitucionais e supralegais, possuindo o condão de tornar inaplicável a legislação infraconstitucional conflitante (MENDES; BRANCO, 2018, p. 1980).

Nessa toada, Gilmar Mendes defende a solução harmonizadora oferecida pela Suprema Corte no julgamento do tema:

Por conseguinte, é mais consistente a interpretação que atribui a característica de supralegalidade aos tratados e convenções de direitos humanos. Essa tese pugna pelo argumento de que os tratados sobre direitos humanos seriam infraconstitucionais, porém, diante de seu caráter especial em relação aos demais atos normativos internacionais, também seriam dotados de um atributo de supralegalidade.

Em outros termos, os tratados sobre direitos humanos não poderiam afrontar a supremacia da Constituição, mas teriam lugar especial reservado no ordenamento jurídico. Equipará-los à legislação ordinária seria subestimar o seu valor especial no contexto do sistema de proteção dos direitos da pessoa humana (MENDES; BRANCO, 2018, p. 1000).

⁴ “PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7º, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE n. 349.703 e dos HCs n. 87.585 e n. 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”.

Isto posto, tem-se que o referido precedente conferiu “novos contornos à sistemática dos tratados internacionais que versem sobre direitos humanos, independentemente do procedimento previsto no § 3º do art. 5º da CF/88” (MENDES; BRANCO, 2018, p. 1981).

Cumpre destacar que o referido entendimento não impede que as mencionadas normas com status de suprallegalidade convertam-se em normas formalmente constitucionais, desde que sejam chanceladas pelo procedimento legislativo previsto no art. 5º, § 3º da CRFB/1988 (MENDES; BRANCO, 2018, p. 1007).

Nesse diapasão, a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas e o seu respectivo Protocolo Facultativo foram os primeiros documentos de direitos humanos internalizados de acordo com o mencionado procedimento legislativo, passando a integrar o ordenamento brasileiro com o status de emenda constitucional.

Com isso, a mencionada Convenção foi aprovada pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, conforme o procedimento previsto no § 3º do art. 5º da CRFB/1988, tendo o instrumento de ratificação dos textos sido depositado junto ao Secretário-Geral das Nações Unidas em 1º de agosto de 2008. Desse modo, a carta entrou em vigor para o Brasil, no plano jurídico externo, em 31 de agosto de 2008 e a sua respectiva A promulgação na seara doméstica deu-se por meio do Decreto n. 6.949, de 25 de agosto de 2009 (RAMOS, 2019, p. 389).

Por fim, cumpre mencionar que o status de equivalência de emenda constitucional que possui a Convenção no Brasil orienta a atribuição do Poder Judiciário de controlar a convencionalidade da legislação interna com ainda mais destaque:

Especialmente tratando-se do Supremo Tribunal Federal, que tem a possibilidade de exercer o controle concentrado da convencionalidade das leis internas sob o paradigma da Convenção, podendo invalidar erga omnes as normas domésticas menos benéficas, com eficácia vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (CF, art. 102, § 2º) (MAZZUOLI, 2018, p. 361-362).

Ressalta-se que o conceito de controle de convencionalidade, no mesmo sentido do que ocorre com o controle de constitucionalidade, é entendido como o exame da “compatibilidade

vertical das normas do direito interno com as convenções internacionais de direitos humanos em vigor no país" (MAZZUOLI, 2016, p. 23).

Esses fatos tornam a indene de dúvidas que o conceito de deficiência previsto no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência é o modelo adotado pela Constituição Federal de 1988, possuindo valor incontestável de direito fundamental, além de adquirir eficácia irradiante de promover efeitos automáticos sobre todo o ordenamento jurídico diante da força normativa que goza o texto constitucional⁵.

Outrossim, cabe promover o destaque quanto à terminologia adequada para se referir às pessoas com deficiência. Embora a Constituição Federal de 1988 faça uso do termo “pessoa portadora de deficiência” em diversos dispositivos, como se verifica no teor dos art. 7º, XXXI; art. 23, II, art. 24, XIV; art. 37, VIII; art. 203, IV; art. 203, V; art. 208, III; art. 227, § 1º, II; art. 227, § 2º; art. 244, cumpre assinalar que esta não é a terminologia mais eticamente apropriada para se referir ao mencionado grupo.

Isso porque, a terminologia “portadora” realça na figura da pessoa a característica de “portar” algo que poderia escolher deixar de carregar, partindo do pressuposto de que estaria no campo de disponibilidade do indivíduo deixar de ter a deficiência. Assim, deve-se privilegiar a terminologia “pessoas com deficiência” – *persons with disabilities*, conforme consta da Standard Rules e da Convenção da ONU de 2006” (RAMOS, 2019, p. 390).

⁵ Os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito infraconstitucional. Como intuitivo, a constitucionalização repercute sobre a atuação dos três Poderes, inclusive e notadamente nas suas relações com os particulares. Porém, mais original ainda: repercute, também, nas relações entre particulares. Veja-se como esse processo, combinado com outras noções tradicionais, interfere com as esferas acima referidas. Relativamente ao Legislativo, a constitucionalização (i) limita sua discricionariedade ou liberdade de conformação na elaboração das leis em geral e (ii) impõe-lhe determinados deveres de atuação para realização de direitos e programas constitucionais. No tocante à Administração Pública, além de igualmente (i) limitar-lhe a discricionariedade e (ii) impor lhe deveres de atuação, ainda (iii) fornece fundamento de validade para a prática de atos de aplicação direta e imediata da Constituição, independentemente da interposição do legislador ordinário. Quanto ao Poder Judiciário, (i) serve de parâmetro para o controle de constitucionalidade por ele desempenhado (incidental e por ação direta), bem como (ii) condiciona a interpretação de todas as normas do sistema. Por fim, para os particulares, estabelece limitações à sua autonomia da vontade, em domínios como a liberdade de contratar ou o uso da propriedade privada, subordinando-a a valores constitucionais e ao respeito a direitos fundamentais. (BARROSO, 2010, pp. 400-401).

Desse modo, a terminologia que se deve utilizar é “pessoa com deficiência” e não “portadora de deficiência”, já que a condição de ter uma deficiência faz parte da pessoa, que não pode sob qualquer perspectiva “portar” sua deficiência. A pessoa não porta a própria deficiência, ela tem uma deficiência. Isso evidencia que os termos “portar” e “portadora” não podem ser aplicados a uma condição inata ou adquirida que faz parte da pessoa, porque não se pode “abandonar” ou “deixar de lado” uma deficiência (MAZZUOLI, 2018, p. 354).

Ademais, torna-se imprescindível ressaltar que a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência entrou em vigor no Brasil em 2009, passando a gozar do status jurídico de emenda constitucional, conforme a previsão contida no art. 5º, § 3º da CRFB/1988.

Isto impõe que os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988 e a da legislação infraconstitucional que fazem alusão às “pessoas portadoras de deficiência” sejam interpretados em conformidade com a norma internacional constitucionalizada, de modo que a Constituição foi “revigorada (‘emendada’) com a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, a expressão a ser atualmente empregada em nosso país é ‘pessoa com deficiência’” (MAZZUOLI, 2018, p. 355).

3. A INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO CONCEITO DE DEFICIÊNCIA NAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL

No presente capítulo, trabalhar-se-á a forma com a qual o conceito de deficiência tem sido interpretado e aplicado nas esferas administrativa e judicial nas demandas que envolvem o benefício de prestação continuada.

Para iniciar o desenvolvimento do assunto, torna-se necessário observar a alteração da legislação ordinária que teve como causa a constitucionalização do conceito de deficiência a partir da internalização da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 2007 como norma de estatura constitucional⁶.

⁶ Art.1º, Parágrafo único. Esta Lei tem como base a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificados pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008 , em conformidade com o procedimento previsto no § 3º do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil , em vigor para o Brasil, no plano jurídico externo, desde 31 de agosto de 2008, e promulgados pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009 , data de início de sua vigência no plano interno.) (BRASIL, 2015).

Assim, ver-se-á no próximo tópico os fundamentos que orientaram a instituição da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, também conhecido por Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015), bem como as modificações conexas promovidas na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) no que tange à reformulação do conceito de deficiência para fins de acesso à política de assistência prevista no art. 203, V da CRFB/1988.

3.1. O Estatuto da Pessoa com Deficiência e a Alteração dos Marcos Normativos Conexos

Inicialmente, cumpre destacar a escolha pela técnica legislativa de elaboração de um microssistema normativo. O referido modelo foi adotado, tendo em vista a experiência de eficiência dessa forma de guarda normativa para a proteção de outros grupos vulneráveis, como as crianças e adolescentes, protegidos pela Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e as pessoas idosas, protegidas pela Lei nº 10.741/2003 (Estatuto da Pessoa Idosa) (PEREIRA et al., 2022, p. 35).

A partir disso, instituiu-se um diploma protetivo com a pretensão de abarcar os diversos temas afetados à promoção dos interesses do grupo formado pelas pessoas com deficiência, incluindo normas de diferentes naturezas, tanto processuais quanto materiais (PEREIRA et al., 2022, p. 35).

A doutrina aponta que a principal vantagem pela escolha de um microssistema normativo consiste nos predicados trazidos pelo critério da especialidade, que por sua vez permite a “coexistência de normas de direito civil, processual, administrativo, e, mesmo, penal; tendo como elo o foco na proteção do grupo hipossuficiente que se busca proteger” (PEREIRA et al., 2022, p. 35).

Destarte, destacam-se as especificidades que demonstram a utilidade pela escolha da criação de um microssistema próprio com impacto em todo o ordenamento jurídico:

Costuma-se indicar ou priorizar princípios que guiarão os operadores do direito na aplicação das normas do próprio microssistema, a semelhança do que é feito para algumas espécies normativas, como a Constituição Federal. Os princípios escolhidos levam em consideração as peculiaridades do grupo tutelado e os objetivos do microssistema. Faz-se mister ter em mente que os microssistemas legislativos fazem parte do ordenamento jurídico de determinado Estado, sujeitando-se a eventuais

conflitos com outras leis já existentes, com códigos e com a própria constituição nacional. Quanto à técnica legislativa, cabe observar que os microssistemas fazem uso tanto da redação de dispositivos que criam, alteram ou extinguem, de forma explícita (e tradicional), direitos, bem como de dispositivos que preveem mera alteração da redação de dispositivos de outras leis já existentes. A escolha por um modelo de microssistema para regulamentar os direitos das pessoas com deficiência no Brasil é acertada, já que tal opção se mostrou eficaz para a promoção de direitos para outros grupos vulneráveis, através dos chamados estatutos. Não há dúvidas de que é uma estratégia do legislador, uma vez que a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência é batizada mediante o epíteto de “Estatuto da Pessoa com Deficiência”, no caput do artigo 1º (PEREIRA et al., 2022, pp. 35-36).

Desta feita, o art. 1º prevê que a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência) se destina “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” (BRASIL, 2015).

O mencionado dispositivo faz referência expressa aos “direitos e liberdades fundamentais” da pessoa com deficiência, guardando, portanto, relação direta com o catálogo de “direitos e garantias fundamentais” previsto no artigo 5º da Carta Magna.

Esse fato denota que os direitos elencados ao longo das previsões contidas no Estatuto da Pessoa com Deficiência são aqueles que se relacionam com os recortes de realidade vivenciados por uma pessoa com deficiência, num espectro mais específico do que algumas previsões contidas na Constituição Federal, que visam proteger as liberdades fundamentais de forma mais ampla (PEREIRA et al., 2022, p. 37).

Isto posto, tem-se o reconhecimento dos direitos das pessoas com deficiência ao patamar de direitos fundamentais, diante da inegável fundamentalidade material que estes direitos possuem, uma vez que salvaguardam a dignidade humana desse grupo vulnerável (PEREIRA et al., 2022, p. 37).

A partir disso, é possível verificar uma dinâmica de complementaridade entre os direitos e as liberdades fundamentais previstos no Estatuto da Pessoa com Deficiência e os direitos e garantias fundamentais elencados na Constituição Federal de 1988.

Adiante, torna-se imprescindível destacar a previsão contida no art. 1º do mencionado Estatuto, que menciona os termos “em condições de igualdade”, “inclusão social” e

“cidadania”. Esse dispositivo cria um trinômio orientador com a finalidade de delinear e efetivar os objetivos do microssistema normativo voltado à tutela das pessoas com deficiência.

Desse modo, faz-se necessário acrescer que:

Apesar da igualdade formal entre todos os indivíduos, é sabido que as pessoas com deficiência enfrentam dificuldades e barreiras para a efetivação de vários direitos, em razão de sua condição. O legislador tem consciência dessa desvantagem em comparação com outros indivíduos, quando prevê que tal promoção deve se dar em condições de igualdade. Permite tacitamente antever a necessidade da adoção de medidas afirmativas, como estratégia para reequilibrar forças, garantir a paridade entre os indivíduos; utilizando, assim, a já conhecida técnica de medidas afirmativas para a promoção de direitos de grupos vulneráveis, tal como já foi feito e ainda é feito, em alguns tratados internacionais e no plano interno de vários Estados, para negros, indígenas e mulheres, por exemplo. O quadro de suposta discriminação também é implicitamente reconhecido, quando se prevê a inclusão social das pessoas com deficiência, como meta e meio de se promover sua cidadania. Seguramente, o legislador escolheu a inclusão como estratégia para a proteção dos direitos das pessoas com deficiência, já que a própria lei foi intitulada como “Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência”. Todas estas estratégias se justificam para garantir o exercício da cidadania, levando-se em conta que as pessoas com deficiência têm o mesmo status de cidadãos que os outros indivíduos; mas, na prática, costumam ter um déficit no gozo dos direitos que lhes são igualmente assegurados (PEREIRA et al., 2022, pp. 37-38).

Adiante, o art. 2º da Lei nº 13.146/2015 introduz o conceito de deficiência:

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 (BRASIL, 2015).

Da redação do referido dispositivo, verifica-se que a concepção de “impedimento de longo prazo” foi escolhida no lugar da ideia de impedimento permanente, porque destaca como a pessoa é seriamente afetada pelo impedimento e se harmoniza com “o atual estágio de avanços da Medicina, devido às perspectivas de cura, de reversão da condição impediente, em muitos casos” (PEREIRA et al., 2022, p. 47).

Além disso, contemporaneamente, a deficiência não é compreendida como uma situação configurável de forma isolada, existindo como fenômeno que ocorre quando o indivíduo interage com as barreiras presentes no meio social. A partir disso, observa-se que a deficiência se tornou uma construção social – sociológica, haja ser campo de estudo das ciências sociais – além de configurar uma categoria identitária que permite trazer coesão para o grupo formado

pelas pessoas que vivenciam diariamente a mesma problemática como forma de aumentar a projeção as reivindicações políticas de suas demandas.

Diante da redação do mencionado dispositivo, é possível observar que o impedimento pode ser de natureza física, mental, intelectual ou sensorial. Assim, são os impedimentos que em interação com uma ou mais barreiras, dificultam a inserção da pessoa na sociedade, ensejando o reconhecimento da deficiência.

Nessa linha, a doutrina destaca que:

É interessante observar que a caracterização da deficiência não reside isoladamente na pessoa portadora da deficiência, num “suposto defeito” físico ou mental que lhe seja inerente, mas resulta da interação entre o impedimento inerente à pessoa e sua interação ou choque com o meio, com (Pag. 44) as barreiras presentes no meio. Há uma mudança de paradigma eugenista que, durante muito tempo, focou na visão negativa da pessoa com deficiência; passando-se para a abordagem da deficiência, como uma situação onde se conjugam o(s) impedimento(s) que aflige(m) a pessoa com deficiência e as barreiras existentes no meio, que potencializam o impedimento, transformando-o em deficiência (PEREIRA et al., 2022, pp. 44-45).

Com isso, o fenômeno da deficiência pode ser caracterizado através do binômio definido pela interação entre os impedimentos e as barreiras presentes no meio social:

Desse modo, a deficiência se verifica como resultado da multiplicação do(s) impedimento(s) pela(s) barreira(s) presente(s) no ambiente. Se não houver barreiras ou se estas não forem consideradas, inexiste a deficiência, porque o fator atribuído ao elemento barreira seria zero, e, o resultado da multiplicação, ou seja, a deficiência, seria igualmente nulo; o que implicaria na não existência de deficiência. Mutatis mutandis, se houver uma ou mais barreiras e também impedimento(s), o resultado será positivo; caracterizando, portanto, a deficiência. Da mesma forma, se a pessoa é acometida de impedimentos múltiplos, o resultado tenderia a se elevar, elevando o grau da deficiência. (PEREIRA et al., 2022, p. 45).

Desse modo, reafirma-se a compreensão sociológica do fenômeno, de modo que a deficiência não pode ser reduzida à mera observação de uma disfuncionalidade física ou psíquica da pessoa individualmente considerada, configurando-se a partir de situações concretas de desvantagem que alienam o sujeito de vivenciar a cidadania plena.

Dessa forma, observa-se que o conceito adotado pela Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência conjuga as premissas do modelo social adotando a abordagem biopsicossocial que confere enfoque ao ambiente em vez de concentrar a causa do fenômeno da deficiência apenas na figura da pessoa que possui impedimentos:

O ambiente é o responsável pela situação de deficiência da pessoa, sendo que as barreiras arquitetônicas, de comunicação e atitudinais existentes é que impedem a sua plena inclusão social, razão pela qual devem ser removidas. O novo modelo social determina que a deficiência não está na pessoa como um problema a ser curado, e sim na sociedade, que pode, por meio das barreiras que são impostas às pessoas, agravar uma determinada limitação funcional (LOPES, 2014, p. 26-27).

De acordo com o art. 3º, IV do Estatuto da Pessoa com Deficiência, as barreiras são compreendidas como “qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa” (BRASIL, 2015), dividindo-se entre barreiras urbanísticas, arquitetônicas, nos transportes, nas comunicações e na informação, atitudinais e tecnológicas:

Art. 3º Para fins de aplicação desta Lei, consideram-se:

(...)

IV - barreiras: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros, classificadas em:

- a) barreiras urbanísticas: as existentes nas vias e nos espaços públicos e privados abertos ao público ou de uso coletivo;
- b) barreiras arquitetônicas: as existentes nos edifícios públicos e privados;
- c) barreiras nos transportes: as existentes nos sistemas e meios de transportes;
- d) barreiras nas comunicações e na informação: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens e de informações por intermédio de sistemas de comunicação e de tecnologia da informação;
- e) barreiras atitudinais: atitudes ou comportamentos que impeçam ou prejudiquem a participação social da pessoa com deficiência em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas;
- f) barreiras tecnológicas: as que dificultam ou impedem o acesso da pessoa com deficiência às tecnologias; (BRASIL, 2015).

Outrossim, ressalta-se que o modelo adotado consagra a compreensão da deficiência como um fenômeno de raiz sociológica e, portanto, de natureza coletiva, frisando a primazia da busca pela garantia da isonomia:

O novo modelo social determina que a deficiência não está na pessoa como um problema a ser curado, e sim na sociedade, que pode, por meio das barreiras que são impostas às pessoas, agravar uma determinada limitação funcional.⁵ Mais uma vez, verifica-se a preocupação com o tratamento isonômico entre as pessoas com deficiência e os demais indivíduos; pois, na caracterização da deficiência, verifica-se o obstáculo à “participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas”. É reconhecida a situação de desvantagem enfrentada pelas pessoas com deficiência, que se busca corrigir através da participação plena, efetiva,

ou seja, uma participação concreta, no seio da sociedade; de forma que as pessoas com deficiência tenham visibilidade, ocupem seu lugar na sociedade, não ficando mais restritas ao espaço doméstico, como doentes guardados em leitos ou espaços seguros, mas ocupem o espaço público, que também lhes é de direito (MARTINS; HOUAISS et al., 2022, p. 46-47).

Ademais, Juliana de Sousa Gomes Lage (2022) frisa a importância do advento da Lei nº 13.146/2015 na modificação do regime de capacidades destinado às pessoas com deficiência, primando pela centralidade do reconhecimento da dignidade intrínseca da pessoa humana:

Os direitos à autonomia e à igualdade vinculam-se à dignidade da pessoa humana, já que consistem em elementos necessários à formação e promoção humana. Conforme a Carta Magna de 1988, para se atingir o pleno desenvolvimento da pessoa humana, das suas habilidades e da igualdade, inclusive de oportunidades, é imperativo que se proporcione a ampliação da oferta de recursos e serviços que assegurem condições de acessibilidade e autonomia às pessoas com deficiência. Talvez por essa razão, uma das inovações mais comentadas e debatidas advindas do EPD seja o instituto da capacidade civil. Num relevante e crescente movimento de valorização da autonomia da pessoa com deficiência, o EPD provocou profunda modificação no sistema de incapacidades ao prever, de forma expressa, em seu art. 65, que a deficiência, por si só, não afeta a plena capacidade civil da pessoa. (...)

Chama-se também atenção para o fato do giro funcional proposto no regime das incapacidades para garantir a inclusão da pessoa com deficiência admitindo que o tratamento dispensado aos assuntos existenciais não pode ser conduzido pelos mesmos parâmetros utilizados para definir a capacidade para a prática dos negócios jurídicos patrimoniais. Para tanto, o EPD reconheceu a capacidade jurídica plena (capacidade de fato e de gozo) à pessoa com deficiência, desconstruindo o caráter discriminatório, excludente e atentatório da dignidade humana e, ainda, admitiu a incindibilidade entre capacidade de gozo e de exercício quanto aos interesses existenciais presentes no plano dos direitos da personalidade (LAGE, 2022, p. 13-40).

Adiante, o art. 2º, § 1º da Lei nº 13.146/2015 preceitua que “a avaliação da deficiência, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar” (BRASIL, 2015), indicando desde já que a avaliação somente ocorrerá nos casos em que se mostrar essencial.

O mesmo dispositivo estabelece que a avaliação terá como parâmetros: “os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo; os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais; a limitação no desempenho de atividades; e a restrição de participação” (BRASIL, 2015).

Assim, a própria lei indica os critérios a serem utilizados para a avaliação da deficiência, “considerando a variedade na natureza dos impedimentos e também os variados critérios a serem utilizados, para a avaliação da deficiência; a avaliação, se necessária, se fará por equipe multiprofissional e interdisciplinar, adotando-se avaliação biopsicossocial” (PEREIRA et al., 2022, p. 46).

Nessa linha, cumpre destacar que a adoção da terminologia “pessoas com deficiência” é produto das reivindicações dos movimentos sociais e da sociedade civil organizada, que permitiram a incorporação de avanços paradigmáticos, inclusive, sobre documentos internacionais, como a Convenção da ONU de 2007 (PEREIRA et al., 2022, p. 47).

A nomenclatura “pessoas com deficiência” é defendida em substituição aos termos “deficientes”, “pessoas portadoras de deficiência” ou “pessoas com necessidades especiais”. O termo “portador” é incabível porque uma pessoa não porta a deficiência como quem carrega um objeto que pode a qualquer momento ser descartado (LOPES, 2014, p. 35).

A terminologia “necessidades especiais” também não identifica o grupo, uma vez que todo ser humano pode vir a possuir alguma necessidade especial sem que isso resulte necessariamente no reconhecimento de uma deficiência. Por fim, o termo “deficientes” lança foco apenas na deficiência, deixando de valorizar a condição de pessoa detentora de dignidade intrínseca como elemento primordial (LOPES, 2014, p. 35).

Com isso, de acordo com a redação do art. 2º, caput da Lei nº 13.146/2015, os impedimentos potencialmente ensejadores da deficiência diferenciam-se em quatro espécies, sendo classificados como físico, mental, intelectual ou sensorial.

A doutrina destaca, ainda, a possibilidade da ocorrência de impedimento múltiplo e esclarece as distinções entre os impedimentos de ordem mental e intelectual, chamando a atenção para a discussão da proposta de inserção de um quinto tipo, o impedimento psicossocial:

O impedimento ensejador da deficiência pode ser de quatro tipos: físico, mental, intelectual ou sensorial. E pode ser múltiplo, através de interação com uma ou mais barreiras. Com relação aos tipos de impedimento, os termos que suscitam dúvidas são mental e intelectual, já que parecem semelhantes. Obviamente, não são sinônimos, já que não teria sentido o legislador usar dois termos distintos para designar o mesmo tipo de impedimento. A explicação para a diferença entre os dois termos se encontra nos travaux préparatoires da Convenção, que adotou similarmente os mesmos quatro tipos de impedimento elencados no Estatuto. A partir dos anos noventa, especialistas defendem o uso da nomenclatura deficiência intelectual, para marcar a diferença entre deficiência mental e doença mental. Como a proposta de alguns Estados, para incluir a deficiência psicossocial como um quinto tipo de impedimento, não foi aceita; pleiteou-se a inserção do termo intelectual, como maneira de facilitar a aprovação do texto da Convenção, permitindo aos países uma ampla margem de interpretação,

segundo os conceitos existentes em suas respectivas legislações, de forma a também aí incluir, se pertinente, a deficiência psicossocial. (MARTINS; HOUAISS et al., 2022, p. 47-48).

Desta feita, tem-se que a “avaliação biopsicossocial adota como parâmetros não apenas aspectos físicos, aferíveis através da perspectiva médica, mas aspectos psicológicos e comportamentais” (PEREIRA et al., 2022, p. 49), fruto da experiência individual da pessoa com impedimentos na interação com as barreiras presentes no meio social.

Desse modo, a “avaliação por equipe multiprofissional e interdisciplinar possibilita a avaliação biopsicossocial, pois permite um exame por especialistas de diferentes disciplinas, abrindo o espectro da avaliação, para além da medicina” (PEREIRA et al., 2022, p. 49).

Por isso, torna-se imperioso assinalar que a referida proposta de avaliação tem por finalidade conferir um atendimento mais humanizado e eficiente, portanto, mais coerente com a compreensão que a Lei Brasileira de Inclusão tem do próprio conceito de deficiência (PEREIRA et al., 2022, p. 49).

No tocante, aos procedimentos de avaliação da deficiência, o art. 2º, § 2º da Lei nº 13.146/2015⁷ direciona ao Poder Executivo o dever de criar instrumentos apropriados à avaliação, respeitando-se os critérios fixados no parágrafo anterior do mesmo dispositivo.

Ademais, a doutrina assevera a importância do direcionamento da abordagem biopsicossocial para considerar os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais, para além das condições meramente físicas, destacando a violação do direito de participação em face da condição de vulnerabilidade:

A avaliação leva em conta os impedimentos nas funções e estruturas do corpo, atentando para a condição de desvantagem do indivíduo. Não se considera uma mera anomalia do corpo isoladamente, mas sim como esta situação que prejudica as funções e estruturas do indivíduo, frente às barreiras. Foi considerado também o aspecto psíquico do indivíduo, ao se considerarem fatores socioambientais, psicológicos e pessoais, já que algumas vezes, o organismo se apresenta visualmente em estado normal, mas o impedimento decorre de questão psíquica como no autismo. Também há preocupação em não se considerar a mera condição física ou psíquica do indivíduo isoladamente, mas a influência desta para a limitação no desempenho de atividades. Por fim, reitera-se o descompasso da pessoa portadora de deficiência em termos de

⁷ Art. 2º, § 2º O Poder Executivo criará instrumentos para avaliação da deficiência (BRASIL, 2015).

participação, com relação a outros indivíduos, ou seja, sua condição de vulnerabilidade (PEREIRA et al., 2022, p. 49).

Por seu turno, é importante destacar que a sintonia entre as previsões na Convenção da ONU de 2007, com os parâmetros adotados na Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, de modo que o reconhecimento da dignidade intrínseca as pessoas com deficiência confere maior robustez ao já consagrado princípio da dignidade da pessoa humana “consagrada no direito internacional e no Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos, desde a Carta de São Francisco de 1945, e, em vários tratados internacionais de direitos humanos e ordenamentos jurídicos nacionais” (PEREIRA et al., 2022, p. 43).

Desta feita, a doutrina destaca a aproximação conceitual entre os dois instrumentos normativos:

Ambos optaram pela definição mais humanizada da pessoa com deficiência, ao não atrelar a deficiência isoladamente aos impedimentos, impedimentos, mas sim à interação entre estes e as barreiras que obstam a inclusão da pessoa com deficiência. Assim, como a Convenção, o Estatuto também optou pelo impedimento de longo prazo para caracterizar a deficiência, e, pelos mesmos quatro tipos de impedimento, a saber: de natureza física, mental, intelectual ou sensorial. Há igualmente, em ambos os textos legais, a preocupação com a “participação plena e efetiva”, que deve ser efetiva “em igualdades de condições com as demais pessoas”, reforçando-se a condição de vulnerabilidade da pessoa com deficiência, que clama a adoção de medidas afirmativas, com vistas a promover a real inclusão social das pessoas com deficiência. É essencial registrar que, ao contrário da Convenção, o Estatuto se preocupou com a avaliação, determinando a forma como deve ser feita, listando os critérios a serem utilizados, e, indicando a previsão de criação de instrumentos para a sua realização (PEREIRA et al., 2022, p. 50-51).

Por fim, mostra-se imprescindível destacar que a Lei nº 13.146/2015 provocou a alteração de dispositivo do art. 20, § 2º da Lei nº 8.742/1993, também conhecida como Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), responsável por regulamentar o benefício de prestação continuada no plano infraconstitucional.

Assim, de acordo com a redação original do referido dispositivo, “para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho” (BRASIL, 1993).

Diante disso, verifica-se que o conceito originário de deficiência adotado pelo Legislador pátrio compreendia o fenômeno a partir de uma lógica limitada à inserção do indivíduo no

mercado de trabalho e a incapacidade para o exercício de atos do que se considerava à época “vida independente”.

A doutrina já criticava tal exigência, uma vez que se instituiu requisito mais rigoroso para o reconhecimento da deficiência para fins acesso à assistencial social do que o conceito de invalidez exigido para a cobertura securitária do direito previdenciário, em que não bastava demonstrar a incapacidade para o trabalho, sendo necessário comprovar também a inaptidão para a vida independente (IBRAHIM, 2008, p. 18).

Desse modo, cumpre trazer a lume:

Sem embargo, a redação legal é criticável, não sendo a mais adequada, devido à imprecisão do que seria incapacidade para a vida independente. Isso acaba por excluir quase todas as solicitações administrativas do benefício assistencial, pois a perícia médica em geral entende que somente enquadrar-se-ia neste requisito a pessoa totalmente dependente de terceiro, mesmo nas atividades mais básicas do dia-a-dia. Não parece ser este o ideal da Constituição ao prever a assistência social que privilegia a dignidade da pessoa humana.

Como já manifestou o STJ, o laudo pericial que atesta a capacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo – o que não parece ser o intuito do legislador (RESP nº 360.202/AL, 5ª Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU 01/07/2002) (IBRAHIM, 2008, p. 18-19).

O referido dispositivo passou por alterações provocadas pelas Leis nº 12.435/2011 e 12.470/2011⁸, conquistando a redação atual somente após o advento da Lei nº 13.146/2015, que trouxe para a seara da política de assistência social o mesmíssimo conceito advindo do modelo de direitos humanos emanado pela Convenção da ONU de 2007 para a compreensão da deficiência. Veja:

⁸ § 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011) I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo 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; (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem 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 igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011) (BRASIL, 2011).

§ 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 (BRASIL, 2015).

Na mesma linha, o § 6º do referido dispositivo reforça a adoção da abordagem biopsicossocial estabelecendo que “a concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais” (BRASIL, 1993) do Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), autarquia federal responsável pela implementação do benefício de prestação continuada.

Por fim, § 10 do art. 20 da LOAS estabelece o conceito de impedimento de longo prazo, definindo como “aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos” (BRASIL, 1993).

A propósito, cumpre esclarecer que não se exige o decurso de dois anos completos de existência do impedimento para que se reconheça o direito ao benefício, admitindo-se a realização de uma análise prospectiva da permanência do impedimento de longo prazo, conforme autoriza o art. 16, § 6º do Decreto nº 6.214/2007:

§ 6º Na hipótese de não ser possível prever a duração dos impedimentos a que se refere o inciso I do § 5º, mas existir a possibilidade de que se estendam por longo prazo, o benefício poderá ser concedido, conforme o disposto em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Social. (Redação dada pelo Decreto nº 9.462, de 2018) (BRASIL, 2018).

Isto posto, a aplicação do referido dispositivo se mostra mais recomendável nas situações de impedimento de longo prazo temporárias, sendo entendidas como aquelas em que se observam prognósticos futuros positivos de reabilitação, de modo que a incidência do prazo de dois anos não se mostra razoável para as situações reveladoras de impedimentos permanentes, exemplificadas através de situações irreversíveis e, portanto, impassíveis de reabilitação ou, ainda, degenerativas, em que a condição é insuscetível de qualquer expectativa de melhora futura.

Por fim, cumpre destacar que a Lei nº 14.176/2021 alterou a redação da LOAS, passando a prever o “auxílio-inclusão” nos seguintes termos:

Art. 26-A. Terá direito à concessão do auxílio-inclusão de que trata o art. 94 da Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a pessoa com deficiência moderada ou grave que, cumulativamente: (Incluído pela Lei nº 14.176, de 2021) (Vigência)

I – receba o benefício de prestação continuada, de que trata o art. 20 desta Lei, e passe a exercer atividade:

- a) que tenha remuneração limitada a 2 (dois) salários-mínimos; e
- b) que enquadre o beneficiário como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social ou como filiado a regime próprio de previdência social da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios;

II – tenha inscrição atualizada no CadÚnico no momento do requerimento do auxílio-inclusão;

III – tenha inscrição regular no CPF; e

IV – atenda aos critérios de manutenção do benefício de prestação continuada, incluídos os critérios relativos à renda familiar mensal per capita exigida para o acesso ao benefício, observado o disposto no § 4º deste artigo (BRASIL, 1993)

Desse modo, instituiu-se novo benefício assistencial para a pessoa com deficiência que consegue se inserir no mercado de trabalho auferindo renda de até dois salários-mínimos sem, contudo, perder o direito à assistência social.

Trata-se de enorme avanço normativo refletido na política assistencial, uma vez que antes da vigência do art. 26-A na LOAS a efetiva entrada no mercado de trabalho por meio do exercício de atividade remunerada era causa de cessação do benefício de prestação continuada (IBRAHIM, 2015, p. 21).

3.2. A Interpretação Judicial e a Evolução da Jurisprudência

No presente subcapítulo, demonstrar-se-á os marcos que evidenciam a evolução da jurisprudência quanto a compreensão do conceito de deficiência para fins de acesso ao benefício assistencial à pessoa com deficiência instituído no art. 203, inciso V da CRFB/1988 e regulamentado no plano infraconstitucional pelo art. 20 e seguintes da Lei nº 8.742/1993 (LOAS).

Inicialmente, seguindo a compreensão oferecida pela redação original do art. 20, § 2º da LOAS, a Turma Nacional de Uniformização – órgão colegiado responsável por julgar pedidos de uniformização de interpretação de lei federal em caso de divergência entre decisões

proferidas por Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais⁹ – possuía a compreensão de deficiência orientada pelo enunciado de súmula nº 48.

A redação inicial do referido enunciado que estabelecia:

Para os efeitos do art. 20, §2º, da Lei n. 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento (Turma Nacional de Uniformização Juizados Especiais Federais; julgado em 12/12/2005; publicado em 13/02/2006).

Desse modo, verifica-se que além dos requisitos previstos na redação original do art. 20, § 2º da LOAS (incapacidade laborativa e incapacidade para os atos da vida independente), a jurisprudência da referida Turma Uniformizadora passou a estabelecer um terceiro critério, qual seja a impossibilidade da pessoa em prover o próprio sustento.

O mencionado entendimento jurisprudencial além de ter reforçado a vinculação da compreensão da deficiência aos cenários de incapacidade laboral e invalidez, comumente aplicados na seara do direito previdenciário, impôs mais um óbice ao reconhecimento do fenômeno para fins de acesso à assistência social.

Isto é, para ter a condição deficiência reconhecida, a pessoa precisaria demonstrar três incapacidades distintas: para o trabalho, para os atos da vida independente e para prover o próprio sustento de qualquer forma.

Isto posto, após a inovação legislativa provocada pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência na Lei Orgânica da Assistência Social, a jurisprudência da Turma Uniformizadora evoluiu para acompanhar o marco legal que modificou o conceito de deficiência, aproximando-o do modelo social, através da abordagem biopsicossocial.

Desse modo, a Turma Nacional de Uniformização alterou a redação do enunciado de súmula nº 48, concluindo que para fins de acesso ao benefício de prestação continuada, o

⁹ Art. 14. Caberá pedido de uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei (BRASIL, 2001).

conceito de deficiência não pode ser confundido com a ideia de incapacidade laborativa, acatando o paradigma do impedimento de longo prazo:

Súmula nº 48 da TNU: Para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, o conceito de pessoa com deficiência, que não se confunde necessariamente com situação de incapacidade laborativa, exige a configuração de impedimento de longo prazo com duração mínima de 2 (dois) anos, a ser aferido no caso concreto, desde o início do impedimento até a data prevista para a sua cessação (Turma Nacional de Uniformização Juizados Especiais Federais; julgado em 25/04/2019; publicado em 29/04/2019).

Essa mudança fez sentido porque a partir da alteração do art. 20, §2º da Lei nº 8.742/1993 pela Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) o exame da incapacidade laborativa ou de eventual condição de invalidez deixaram de configurar requisitos essenciais para a concessão do benefício assistencial à pessoa com deficiência, tornando impertinente a necessidade de demonstração da “incapacidade de prover o próprio sustento”.

Cabe, ainda, ressaltar que a incapacidade laborativa é situação que dá causa à cobertura previdenciária prevista para o benefício por incapacidade temporária (antigo auxílio-doença) e a incapacidade para os atos da vida independente é requisito ainda mais rigoroso que o conceito de invalidez que dá ensejo ao benefício por incapacidade permanente (antiga aposentadoria por invalidez), previstos, respectivamente, nos art. 59 e 42 da Lei nº 8.213/1991¹⁰.

Para demarcar a distinção entre os conceitos, a aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário “concedido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nessa condição” (IBRAHIM, 2015, p. 591), cabendo nos casos de incapacidade total e permanente.

Em sentido convergente, o auxílio-doença oferece cobertura securitária para a situação de incapacidade para o trabalho, oriunda de doenças ou acidentes que ocasionem situação de

¹⁰ Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.(...)

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (BRASIL, 1991).

incapacidade parcial e permanente, de modo que “a doença, por si só, não garante o benefício - o evento deflagrador é a incapacidade” (IBRAHIM, 2015, p. 641).

Adiante, no julgamento do Recurso Especial nº 1.962.868/SP, o Superior Tribunal de Justiça examinou recurso interposto pelo Ministério Público Federal em face de acordão proferido pelo Tribunal Regional Federal (TRF) da 3^a Região que reformou a sentença concessiva do benefício assistencial à pessoa com deficiência.

No caso em comento, o juízo de primeira instância julgou procedente a pretensão autoral, determinando a implantação do benefício de prestação continuada, tendo concluído que a condição que acomete a autora (desenvolvimento mental retardado em grau leve) “implica grave barreira à participação social, apesar de ter algum acesso a tratamento médico e uso de medicamentos para sua doença”¹¹.

Ao julgar o recurso de apelação interposto pelo INSS, o TRF da 3^a Região reformou a referida sentença, avaliando que seria indevida a concessão diante da ausência de comprovação de incapacidade total da requerente, “tendo em vista ser ela portadora de desenvolvimento mental retardado em grau leve, possuindo limitação apenas para atividades que demandam habilidades acadêmicas”¹².

Inconformado com o *decisum*, o Ministério Público Federal interpôs recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça, requerendo a reforma do acordão sob o argumento de que a concessão do amparo assistencial à pessoa com deficiência independe da demonstração da incapacidade laborativa:

A Lei da Assistência Social deixou de exigir o requisito da incapacidade total para o trabalho e para a vida independente.

Hodiernamente o conceito de deficiência para fins de concessão do benefício de prestação continuada está relacionado com o grau de dificuldade de interação social do sujeito, consideradas suas circunstâncias pessoais e socioculturais. Não se trata, pois, de analisar a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho ou para os atos da vida diária (ou eventual invalidez), mas a efetiva possibilidade de o autor, dadas as peculiaridades apresentadas (idade, escolaridade, histórico profissional, condições físicas e mentais), conseguir prover a própria subsistência. (...)

¹¹ Acordão do REsp nº 1.962.868/SP, STJ, 2^a Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães; Julgado em 21/03/2023; Publicado em 28/03/2023).

¹² Ibidem.

Em conclusão, a ideia de deficiência para fins de concessão do benefício de prestação continuada deve levar em conta as circunstâncias pessoais e socioculturais do requerente e sua capacidade de inclusão social. Não se discute a incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, mas a impossibilidade de participação em sociedade em igualdade de condições, diante de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial.¹³

Dante disso, a 2^a Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, concedeu parcial provimento ao recurso interposto para reconhecer que a requerente é pessoa com deficiência para efeito de concessão do benefício de prestação continuada nos termos do art. 20, §2º da Lei nº 8.742/1993.

Nesses termos, a Corte Cidadã entendeu que para fins de concessão do benefício de prestação continuada, “a legislação que disciplina a matéria não elenca o grau de incapacidade para fins de configuração da deficiência, não cabendo ao intérprete da lei a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos para a sua concessão”:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA A PESSOA DEFICIENTE. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.742/93. **DISTINÇÃO QUANTO AO GRAU DA DEFICIÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE O INTÉRPRETE ACRESER REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI, PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ.** RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015. Incidência do Enunciado Administrativo 3/2016, do STJ ("Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC"). II. Trata-se, na origem, de ação ajuizada por Cleide dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, a pessoa com deficiência. O Juízo de 1º Grau julgou o pedido procedente, para determinar a implantação, em favor da parte autora, do benefício assistencial requerido, concluindo que, "segundo o laudo de fls.154, a autora é portadora de desenvolvimento mental retardado em grau leve (Olifogrenia leve), concluindo que sua incapacidade é parcial e permanente. Ocorre que o caso da autora implica grave barreira à participação social, apesar de ter algum acesso a tratamento médico e uso de medicamentos para sua doença". O Tribunal a quo, dando provimento ao recurso de Apelação do INSS, decidiu pela improcedência do pedido, por considerar não preenchido o requisito da deficiência, para fins de concessão do benefício pleiteado, em virtude de ausência de incapacidade absoluta da autora, tendo em vista ser ela portadora de desenvolvimento mental retardado em grau leve, possuindo limitação apenas para atividades que demandam habilidades acadêmicas. III. Quanto à alegação de negativa de prestação jurisdicional, verifica-se que, apesar de apontar como violados os arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, a parte recorrente não evidencia qualquer vício, no acórdão recorrido, deixando de

¹³ Ibidem.

demonstrar no que consistiu a alegada ofensa ao citado dispositivo, atraindo, por analogia, a incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.229.647/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJe de 15/06/2018; AgInt no AREsp 1.173.123/MA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 29/06/2018. IV. No presente Recurso Especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, o Ministério Pùblico Federal sustenta ser devida a concessão do benefício de prestação continuada, porquanto demonstrado que a autora possui impedimentos de longo prazo que obstruem sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com as demais pessoas, sob pena de violação aos arts. 20, § 2º, da Lei 8.742/93 e 2º, § 1º, I a III, da Lei 13.146/2015. V. O Constituinte de 1988, no art. 203, caput, e inciso V, previu que a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo, como um de seus objetivos, 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. VI. A Lei 8.742/93 regulamentou mencionado dispositivo constitucional, garantindo o benefício de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo, à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, nem tê-la provida por sua família. VII. O art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93 dispõe que, para efeito de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, a pessoa com deficiência é 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. VIII. Embora o acórdão recorrido tenha reconhecido a deficiência e as limitações da parte autora, considerou que a incapacidade era parcial e permanente e que a sua deficiência não impedia o trabalho em atividades que demandam habilidades práticas, ao invés de acadêmica, pelo que não haveria impedimento apto a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade. IX. A jurisprudência do STJ firmou entendimento segundo o qual, para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, a legislação que disciplina a matéria não elenca o grau de incapacidade para fins de configuração da deficiência, não cabendo ao intérprete da lei a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos para a sua concessão. Nesse sentido os seguintes precedentes desta Corte: REsp 1.770.876/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2018; AgInt no AREsp 1.263.382/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/12/2018; REsp 1.404.019/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/08/2017. X. Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para reconhecer, nos termos do § 2º do art. 20 da Lei 8.742/93, que a parte autora é portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, bem como para determinar o retorno dos autos à instância de origem, para que prossiga no julgamento da Apelação do INSS, como entender de direito, de vez que a autarquia, na Apelação, sustentou inexistente o requisito da hipossuficiência, cujo exame o acórdão recorrido não efetuou, por entendê-lo prejudicado, à míngua de prova da deficiência (REsp nº 1.962.868/SP, STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães; Julgado em 21/03/2023; Publicado em 28/03/2023). (grifos nossos)

No mesmo sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.019/SP o Superior Tribunal de Justiça reformou, por unanimidade, acordão proferido pelo Tribunal Regional

Federal (TRF) da 3^a Região que “negou provimento ao pedido de concessão de benefício assistencial, por não reconhecer a incapacidade do autor.”¹⁴

Irresignado com a reforma da sentença, a parte autora interpôs recurso ao Superior Tribunal de Justiça, aduzindo que a legislação de regência aplicável ao caso não exige a comprovação de incapacidade absoluta ou total para o reconhecimento da deficiência para fins de acesso ao amparo assistencial esculpido no art. 203, inciso V da CRFB/1988.

Isto posto, a 1^a Turma da Corte Cidadã, por unanimidade, reformou o acórdão proferido pelo TRF da 3^a Região nos seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESER REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA. 1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário-mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com 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. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2o., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho. 3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, 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. 4. Verifica-se que em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155). 5. Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício. 6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho (REsp nº 1.404.019/SP, STJ, 1^a Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; Julgado em 27/06/2017; Publicado em 03/08/2017). (grifos nossos)

¹⁴ Acórdão do REsp nº 1.404.019/SP, STJ, 1^a Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; Julgado em 27/06/2017; Publicado em 03/08/2017.

Nessa esteira, o Min. Relator Napoleão Nunes Maia Filho consignou no voto condutor ao resultado do julgamento que a interpretação do art. 20, §2º da Lei nº 8.742/1993 não pode encurtar o alcance da norma constitucional, de modo que a “deficiência física, para fins de reconhecimento do direito à Assistência Social, conjuntamente com outros aspectos relevantes, tais como, a condição profissional e cultural do beneficiário.”¹⁵.

Nesse sentido, o supracitado julgador comprehendeu pelo desacerto da negativa baseada na ausência de “incapacidade absoluta, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa”¹⁶.

Isto posto, conclui-se que a exigência de incapacidade absoluta não encontra previsão “em lei, que não elenca o grau de incapacidade, não cabendo ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício”¹⁷.

Ademais, cumpre frisar que os mencionados julgados acompanham a mesma conclusão de tantos outros¹⁸, revelando a existência de jurisprudência reiterada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça hábil a ensejar a criação de um enunciado de súmula¹⁹ sobre o tema com a finalidade de harmonizar e unificar os entendimentos dos Tribunais pátrios sobre a compreensão do fenômeno da deficiência nos moldes da atual redação do art. 20, § 2º da Lei nº 8.742/1993.

Diante disso, a doutrina aponta o dever de uniformização da jurisprudência pelos Tribunais esculpido no art. 926, § 1º do CPC:

O art. 926, §1º, CPC, desdobra o dever de uniformizar, dele extraíndo o dever dos tribunais de sintetizar sua jurisprudência dominante, sumulando-a, ao determinar que, “na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante”. Esse dever fica condicionado ao cumprimento do disposto no art. 926,

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Vide: REsp nº 1.770.876/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, STJ, 2ª Turma, publicado em 09/12/2018; AgInt no AREsp nº 1.263.382/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, STJ, 1ª Turma, publicado em 19/12/2018; REsp nº 1.404.019/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, STJ, 1ª Turma, publicado em 03/08/2017.

¹⁹ Nesse sentido, está determinado por nosso novo CPC que, uma vez verificado o estabelecimento de jurisprudência qualificada como dominante, entre seus julgamentos, os tribunais brasileiros “editarão enunciados de súmula”, com observância dos pressupostos fixados no regimento interno (art. 926, § 1º) (THEODORO JR., 2019, p. 1190).

§2º, CPC: “ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação”⁵.

O objetivo é esclarecer que o correto exercício deste dever de editar enunciados sumulares pressupõe a fidelidade do tribunal à base fática a partir da qual a jurisprudência sumulada foi construída. Cumpre preservar o caráter de concretude do direito judicial que se constrói. Produz-se norma geral, mas a partir de casos concretos (DIDIER JR., 2017, p. 136).

Assim, apesar do termo “incapacidade” não constar mais em lei, verifica-se que ainda faz parte da vocabulário utilizado pelos órgãos judicantes na apreciação e julgamento das causas atinentes aos direitos assistenciais da pessoa com deficiência, situação que revela anacronismo com o atual modelo erigido a partir da Convenção da ONU de 2007 e substancializado por meio da constitucionalização materializada no Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, conforme o procedimento previsto no § 3º do art. 5º da CRFB/1988.

Pelo exposto, é possível concluir pela existência de equívocos dogmáticos por parte da jurisprudência ao interpretar o conceito da deficiência para fins de acesso ao benefício de prestação continuada, situação que revela a persistência da aplicação de uma compreensão ultrapassada e obsoleta do fenômeno e, portanto, incompatível com o atual modelo de direitos humanos da deficiência vigente no ordenamento jurídico brasileiro.

3.3. Aplicação Promovida pelo INSS nas Análises Administrativas

Neste subcapítulo, observar-se-á detalhadamente a aplicação do conceito de deficiência pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) na análise administrativa dos pedidos de benefício de prestação continuada (BPC) à pessoa com deficiência.

Para tanto, utilizaremos como referência o estudo empírico realizado em setembro de 2021 pela Escola Nacional de Administração Pública (ENAP) que tem como título “Avaliação Biopsicossocial da Deficiência: Determinantes da Concessão do Benefício de Prestação Continuada” e a Representação nº 023.349/2018-2 julgada pelo Tribunal de Contas da União.

O referido estudo foi desenvolvido a partir do cenário de ausência de regulamentação do instrumento de avaliação biopsicossocial da deficiência previsto no art. 2º, parágrafos 1º e 2º da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015), adotando como referência as avaliações médica e social realizadas de acordo com a Portaria Conjunta

MDS/INSS nº 2 de 30 de março de 2015 na análise administrativa do benefício de prestação continuada.

As respectivas avaliações são realizadas pelos órgãos de perícia médica e de serviço social mantidos pelo INSS, consoante a previsão do art. 20, §6º da Lei nº 8.742/1993.

O estudo tomou por base a Tabela Conclusiva de Qualificadores (TCQ) que se encontra descrita no Anexo nº II da Portaria Conjunta MDS/INSS nº 2 de 30 de março de 2015 e uma seleção de dados anonimizados que inclui mais de 1.3 milhões de avaliações, realizadas entre maio de 2015 e abril de 2021, fornecidos pela fornecidos pela Secretaria Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência (SNDPD), do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (MMFDH).

Desse modo, a referida pesquisa buscou investigar a existência de “divergências quanto à importância atribuída aos dois tipos de avaliações consideradas para a concessão do BPC”²⁰. Além disso, observou-se que “mesmo que o instrumento de concessão contemple dimensões biopsicossociais, incluindo os aspectos biomédicos, ambientais e sociais, é possível que exista uma preponderância da avaliação médica”²¹.

Assim, tomando como base as diretrizes da Portaria Conjunta MDS/INSS nº 2 de 30 de março de 2015 e os dados do Sistema Integrado de Benefícios – SIBE BPC/LOAS, o referido estudo buscou avaliar o “impacto teórico e empírico de cada um dos qualificadores de deficiência, definidos como ‘Fatores Ambientais’, ‘Atividades e Participação’ e ‘Funções do Corpo’”²².

Desse modo, a Tabela Conclusiva de Qualificadores (TCQ) é composta pelos seguintes elementos:

1. Fatores Ambientais, em que os componentes são todos preenchidos pelos dados coletados na Avaliação Social;
2. Atividades e Participação, em que os componentes são preenchidos pelos dados coletados em menor parte pela Avaliação Social (4/9) e na maior parte pela Avaliação Médica (5/9); e

²⁰ Avaliação Biopsicossocial da Deficiência: Determinantes da Concessão do Benefício de Prestação Continuada, Escola Nacional de Administração Pública (ENAP); pesquisa divulgada em set. de 2021, p. 5.

²¹ Ibidem, p. 5.

²² Ibidem, p. 5-6.

3. Funções do Corpo, em que os componentes são todos preenchidos pelos dados coletados na Avaliação Médica.

A abordagem utilizada buscou observar em que medida as decisões de concessão ou de rejeição do BPC dependem “da pontuação em suas dimensões e de outras informações coletadas durante as avaliações sociais e médicas”²³. Na mencionada investigação buscou-se “entender até que ponto e no atual sistema de avaliação da deficiência, o profissional médico pode ser considerado um *gatekeeper*²⁴ do acesso ao benefício”²⁵.

Com isso, iniciou-se uma observação sobre como a pontuação atribuída aos qualificados predizem a concessão do BPC. Os resultados do referido estudo indicaram que de acordo com a Tabela Conclusiva de Qualificados, as “regras que definem a concessão do benefício atribuem, a priori, uma importância praticamente nula aos ‘Fatores Ambientais’ e uma importância idêntica a ‘Atividades e Participação’ e ‘Funções do Corpo’”²⁶.

Nessa linha, evidenciou-se que “apesar de o instrumento de avaliação do BPC ser multidisciplinar, a regra de concessão é potencialmente mais dependente dos produtos da avaliação médica do que da avaliação social”²⁷.

Indicou-se, ainda, que “um aumento completo na pontuação definida pelo avaliador médico (18.7 p.p.) levaria a uma probabilidade de concessão do benefício quase três vezes maior do que um aumento nas pontuações definidas na avaliação social”²⁸. E mais, constatou-se que as “variáveis produzidas pela avaliação médica têm um efeito indireto maior na concessão do benefício do que variáveis relativas à características ambientais, coletadas durante a avaliação social”²⁹.

Desta feita, os resultados demonstraram “que, apesar de o instrumento de avaliação do BPC ser multidisciplinar, a regra de concessão é mais dependente dos produtos da Avaliação Médica do que da Avaliação Social”³⁰.

²³ Ibidem, p. 6.

²⁴ *Gatekeeper* em tradução livre significa “porteiro”, isto é, “aquele quem controla a entrada”.

²⁵ Ibidem, p. 6.

²⁶ Ibidem, p. 6.

²⁷ Ibidem, p. 6.

²⁸ Ibidem, p. 6.

²⁹ Ibidem, p. 6.

³⁰ Ibidem, p. 25.

Isto posto, concluiu-se que:

Em geral, variáveis coletadas pela avaliação médica têm efeitos maiores nas pontuações dos qualificadores e também efeitos indiretos maiores na concessão do benefício. É preciso ressaltar, neste ponto, que a indicação de “Alterações do Corpo” e “Prognóstico Desfavorável” — duas das variáveis médicas que utilizamos no modelo — tem também um efeito “mecânico” igual a 1 na pontuação de “Funções do Corpo” e, de certa forma, nosso modelo providênciaria estimativas próximas a este parâmetro. Talvez também devido a este efeito mecânico, estas duas variáveis médicas apresentam os maiores efeitos indiretos na concessão benefício. (...)

Variáveis relativas às características ambientais, coletadas durante a avaliação social, tem em geral pouco efeito nas notas dos qualificadores, mas algum efeito indireto na concessão do benefício. O qualificador de “Fatores Ambientais” é, em geral, o menos afetado por todas estas variáveis consideradas.

Considerando todos os resultados apresentados, podemos concluir que há, de fato, preponderância da Avaliação Médica sobre a Avaliação Social.³¹

Outra fonte que demonstra a problemática da aplicação do conceito de deficiência pelo INSS na análise administrativa do benefício de prestação continuada pode ser observada no julgamento da Representação de nº 023.349/2018-2 proposta pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas União (MP/TCU) perante o Tribunal de Contas União (TCU), ementada da seguinte forma:

REPRESENTAÇÃO MPTCU. MODELO DE AVALIAÇÃO BIOPISICOSSOCIAL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. DILIGÊNCIAS. OITIVAS. PARECERES DO MP/TCU. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO AO INSS PARA ALTERAÇÕES EM MANUAIS INTERNOS. REMESSA DO RELATÓRIO, VOTO E ACÓRDÃO À CASA CIVIL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA COM VISTAS A AVALIAR A PROPOSITURA AO CONGRESSO NACIONAL DE AJUSTES NA LEI 8.213/1992 RELATIVAMENTE À REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MULTIPROFISSIONAL PARA AVALIAÇÃO DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE DE LONGA DURAÇÃO. COMUNICAÇÕES (Representação de nº 023.349/2018-2, Rel. Min. Weder de Oliveira, TCU, julgado em 08/02/2023).

Na referida representação, denunciou-se a inobservância pelo INSS da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência – LBI (Lei 13.146/2015) e da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD), firmada pelo Brasil perante a Organização das Nações Unidas (ONU) e aprovada pelo Congresso Nacional, na forma do § 3º, art. 5º da Constituição.

³¹ Ibidem, p. 26.

Conforme já referido nos subcapítulos anteriores, os referidos dispositivos impuseram a “atualização da definição de ‘pessoa com deficiência’ e deram destaque à necessidade de que seus impedimentos sejam avaliados sob a ótica biopsicossocial e funcional, e não mais, exclusivamente, a partir da análise médica”³².

Desta feita, reportou-se ao Tribunal de Contas que:

A despeito das normas supramencionadas estabelecerem que a avaliação da pessoa com deficiência deve ser realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar, o Manual Técnico de Perícia Médica Previdenciária, despachos decisórios da Diretoria de Saúde do Trabalhador do INSS e outros atos internos têm dado primazia ao modelo médico-pericial, em sentido contrário à implementação do modelo da avaliação biopsicossocial da pessoa com deficiência.³³

Com isso, o Ministério Público junto ao TCU destacou que a maior inovação promovida pela Lei Brasileira de Inclusão materializou-se na reformulação do conceito jurídico de deficiência, “que deixou de ser considerada como uma condição estática e biológica da pessoa, passando a ser tratada como o resultado da interação entre as barreiras impostas pelo meio com as limitações de natureza física, mental, intelectual e sensorial do indivíduo”³⁴.

Nesse interim, o Ministro Relator Weder de Oliveira destaca que a internalização da Convenção (CIDPD) e a promulgação da Lei 13.146/2015 (LBI) sinalizam um contexto “evolutivo e progressista na forma de reconhecimento de direitos e participação das pessoas com deficiência nas questões sociais, com especial ênfase nas políticas públicas que afetem ou possam influenciar o seu desenvolvimento e o seu bem-estar.”³⁵.

Destarte, o eminente Relator da Corte de Contas destacou que:

A representação formulada pelo membro do MP/TCU toma por base essa mais moderna e recente acepção, cuja perspectiva foi incorporada pela Organização Mundial de Saúde (OMS), que publicou, já no ano de 2001, a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde (CIF), que passou a retratar “a função humana e a diminuição do funcionamento como produto de uma interação dinâmica entre várias condições de saúde e fatores contextuais”.

O novo modelo estabelecido pela CIF passou a ser considerado como modelo biopsicossocial da deficiência, estruturado em duas partes, cada qual incluindo dois componentes. A primeira parte engloba a funcionalidade e a deficiência e considera

³² Acórdão do Julgamento da Representação de nº 023.349/2018-2, Rel. Min. Weder de Oliveira, TCU, julgado em 08/02/2023, p. 31.

³³ Ibidem, p. 32.

³⁴ Ibidem, p. 31.

³⁵ Ibidem, p. 36.

os componentes: (i) funções do corpo e estrutura e (ii) atividades e participação. A segunda parte refere-se aos fatores contextuais e leva em consideração os componentes: (i) fatores ambientais e (ii) fatores pessoais. Os fatores ambientais têm impacto em todos os componentes de funcionalidade e deficiência.³⁶

Nessa linha, ressoou-se a crítica de que ainda não foram oficialmente implementados os instrumentos e o modelo único de avaliação biopsicossocial da deficiência, nem elaboradas propostas de alteração dos atos normativos necessários à sua implementação unificada em âmbito federal.

A referida “lacuna prejudica a plena regulamentação da avaliação interacional da deficiência para fins previdenciários e assistenciais, além disso contraria as normas legais que impõem a avaliação interacional da deficiência para fins previdenciários e assistenciais”³⁷.

Assim, a representação foi julgada procedente pelo TCU em sessão de julgamento realizada em 08 de fevereiro de 2023 com emissão de recomendação ao INSS que se promova “ajustes no texto do Manual Técnico de Perícia Médica Previdenciária, de modo a deixar claro que a avaliação médica é um dos componentes da avaliação biopsicossocial da deficiência”³⁸.

Por fim, acolheu-se a proposta do MP/TCU para o envio do acórdão de julgamento da representação à Casa Civil da Presidência da República para que o Poder Executivo da União Federal avalie a possibilidade de “propor ao Congresso Nacional ajustes na Lei nº 8.213/1991, de modo a que esse diploma passe a prever a realização de perícia multiprofissional para a avaliação de benefícios”³⁹.

Por todo exposto, é possível constatar que a aplicação do conceito de deficiência exercida pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) na análise administrativa dos pedidos de benefício de prestação continuada (BPC) ainda não condiz com o modelo de deficiência vigente no Brasil, de modo que se observa pelos dados acima delineados maior preponderância da perspectiva médica da deficiência, situação que representa violação às normas internas e internacionais que determinam a aplicação do modelo de direitos humanos através da abordagem biopsicossocial.

³⁶ Ibidem, p. 36.

³⁷ Ibidem, p. 37.

³⁸ Ibidem, p. 38.

³⁹ Ibidem, p. 38.

CONCLUSÃO

As observações realizadas ao longo do presente trabalho indicam que o conceito de deficiência é um fenômeno em evolução conforme se observa da alínea “e” do preâmbulo da Convenção e de acordo com a literatura do campo dos estudos sociais sobre deficiência consultada. Tal entendimento não poderia ser diferente, uma vez que a partir do reconhecimento da raiz sociológica sobre a deficiência é natural que a compreensão do fenômeno evolua ao longo do tempo diante das constantes mudanças inerentes à dinâmica social.

Diante disso, pode-se observar através das construções destacadas na presente pesquisa um contínuo processo de assimilação, sobretudo, por parte das Instituições brasileiras, tendo em vista ser a mudança no plano normativo incapaz de provocar uma virada imediata na compreensão dos órgãos responsáveis pela aplicação do conceito de deficiência na prática cotidiana.

É necessário, portanto, que as pesquisas acadêmicas ventilem com ainda mais força os novos ares oriundos do novo modelo de deficiências, vertendo em proveito do grupo formado pelas pessoas imbricadas os benefícios trazidos pela observação crítica das ciências jurídicas sociais, bem como os seus respectivos desdobramentos práticos na realidade de acesso aos direitos constitucionalmente garantidos e legalmente regulamentados.

É papel da pesquisa – como se almejou realizar no presente trabalho – apontar as inconsistências existentes no ordenamento jurídico com a finalidade de buscar maior harmonia e coerência entre os preceitos da norma abstrata e o direito aplicado, ao passo que é papel do Estado vislumbrar os avanços da epistemologia em favor dos grupos historicamente marginalizados e vulnerabilizados, como é o caso das pessoas com deficiência (NASSER, 2023, p. 61; PALACIOS, 2008, p. 54).

Com isso, é possível observar que as mudanças introduzidas pela Convenção e pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência imprimiram maior autonomia à seara da assistência social, uma vez que o reconhecimento da deficiência passou a contar com uma abordagem orientada por critérios próprios, afastando-se do viés da incapacidade laboral anteriormente vinculado à perspectiva de reabilitação do direito previdenciário.

Constata-se que a assistência social, como um dos tripés da seguridade social instituído pelo art. 194 da CRFB/1988, passou a gozar de maior independência dogmática frente ao direito previdenciário, vez que passou a possuir fontes jurídicas próprias para a aplicação dos conceitos necessários à sua aplicabilidade, como se observa nas normas que orientam o reconhecimento da deficiência fins de acesso ao benefício de prestação continuada.

Desta feita, apesar dos enormes avanços no plano normativo, verificou-se que ainda persistem entraves ao reconhecimento pleno dos direitos das pessoas com deficiência.

No plano judicial, verificou-se a persistência da aplicação de uma compreensão obsoleta do fenômeno da deficiência, revelada através da jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3^a Região que se mostra incompatível com o atual modelo de direitos humanos vigente no ordenamento jurídico brasileiro.

Tal situação revela a necessidade premente da edição de um enunciado de súmula pelo Superior Tribunal de Justiça com a finalidade de solidificar a sua jurisprudência reiterada sobre a compreensão do fenômeno da deficiência e diminuir a incidência de compreensões ultrapassadas da deficiência por parte dos Tribunais pátrios, orientando a compreensão do fenômeno da deficiência nos moldes da atual redação do art. 20, § 2º da Lei nº 8.742/1993.

No plano administrativo, observou-se a prevalência do modelo médico nas análises administrativas realizadas pelo INSS, situação que evidencia que a previsão da realização de avaliação médica e social ainda não traduz com a eficiência esperada as premissas do modelo de direitos humanos da deficiência, orientada pela abordagem biopsicossocial.

Haja vista que se as conclusões da avaliação médica prevalecem sobre as conclusões da avaliação social na concessão do benefício na esfera administrativa não há como reconhecer a implementação devida da abordagem biopsicossocial.

Ademais, no julgamento promovido pelo Tribunal de Contas da União observou-se como o Manual de Perícias do INSS não contempla da forma esperada a compreensão de deficiência

em vigência, revelando a inadmissível persistência de resquício orientativo incompatível com o conceito constitucionalizado de deficiência.

Mais do que nunca, faz-se necessária a implementação de um instrumento único de avaliação da deficiência como forma de desburocratizar o acesso universal aos direitos reservados às pessoas que formam esse grupo, o que coaduna com a perspectiva da acessibilidade na dimensão jurídica, como componente essencial para a inclusão social.

A criação de um instrumento único de avaliação da deficiência teria por finalidade precípua diminuir os entraves e a incerteza jurídica ocasionadas pela mencionada lacuna, como, por exemplo, uma pessoa que tem a deficiência reconhecida pelo órgão municipal para ter acesso à gratuidade nos meios de transporte e não tem a sua condição de deficiência reconhecida no âmbito federal para fins de acesso à política assistencial. Ou ainda, alguém que tem a deficiência reconhecida para fins concessão de isenção tributária e não possui a mesma condição reconhecida para fins de participação em ação afirmativa de um concurso público.

A ausência de um instrumento unificado de avaliação da deficiência nos moldes no art. 2º, parágrafos 1º e 2º da Lei nº 13.146/2015 favorece a ocorrência de situações discrepantes como as descritas acima, fortalecendo a discricionariedade infundada por parte das Instituições e violando a isonomia material prevista tanto na Convenção quanto no Estatuto.

Por fim, revela-se urgente que os direitos das pessoas com deficiência sejam reconhecidos como inegáveis direitos fundamentais, seja diante constitucionalização da Convenção que lhes conferiu constitucionalidade formal, seja diante da fundamentalidade material que possuem por tutelar a dignidade intrínseca da pessoa humana nos moldes do art. 1º, III da CRFB/1988.

Desse modo, uma vez reconhecido o status de direito fundamental, emerge a implementação de instrumentos que confirmam aos direitos das pessoas com deficiência a maior eficácia jurídica possível, consoante determina o art. 5º, § 1º da CRFB/1988, afastando-se do ordenamento jurídico as construções que lhes diminuam a importância ou representem irrazoável limitação à sua plena incidência em benefício do grupo vulnerável protegido.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula. **Os modelos médico e social da deficiência a partir dos significados de inclusão e exclusão nos discursos de Michel Foucault e Martha Nussbaum.** Revista de Estudos Institucionais, v. 2, n. 2. Rio de Janeiro: UFRJ, 2016.

BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula et al. **Autonomia, dignidade e deficiência.** Porto Alegre: Editora Fi, 2021.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Constitucional Contemporâneo: Os Conceitos Fundamentais e a Construção do Novo Modelo.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Constitucional Contemporâneo: Os Conceitos Fundamentais e a Construção do Novo Modelo.** 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.213/1991 de 24 de julho de 1991.** Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.742/1993 de 7 de dezembro de 1993.** Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8742.htm>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.259/2001 de 12 de julho de 2001.** Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10259.htm#:~:text=LEI%20No%2010.259%2C%20DE%2012%20DE%20JULHO%20DE%202001.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20a%20institui%C3%A7%C3%A3o%20dos,no%20%C3%A2mbito%20da%20Justi%C3%A7a%20Federal>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 6.214/2007 de 26 de setembro 2007.** Regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso (...). Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6214.htm>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 6.949/2009 de 25 de agosto 2009.** Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.435/2011 de 6 de julho de 2011.** Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social. Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12435.htm>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.470/2011 de 31 de agosto de 2011.** Altera os arts. 21 e 24 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre o Plano de Custeio da Previdência Social (...).

Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12470.htm>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Portaria Conjunta MDS/INSS nº 2 de 30 de março de 2015. Dispõe sobre critérios, procedimentos e instrumentos para a avaliação social e médica da pessoa com deficiência para acesso ao Benefício de Prestação Continuada. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Disponível em: <https://www.mds.gov.br/webarquivos/legislacao/assistencia_social/portarias/2015/portaria_cnjunta_INSS_2_2015_BPC.pdf>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.146/2015 de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Lei nº 14.176/2021 de 22 de junho de 2021. Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, para estabelecer o critério de renda familiar per capita para acesso ao benefício de prestação continuada. Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14176.htm>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Recurso Extraordinário nº 567.985. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2569060>>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Recurso Extraordinário nº 580.963. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2602629>>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Enunciado de Súmula 48 da Turma Nacional de Uniformização. Redação Original. Julgado em 12/12/2005; Publicado em 13/02/2006. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=48&PHPSESSID=ff5fdjf93bprqd>>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Enunciado de Súmula 48 da Turma Nacional de Uniformização. Redação Atual. Julgado em 25/04/2019; Publicado em 29/04/2019. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=48&PHPSESSID=ff5fdjf93bprqd>>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Recurso Especial nº 1.962.868/SP. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães; Julgado em 21/03/2023; Publicado em 28/03/2023. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisarumaedicao&livre=0770.cod.&from=feed>>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Recurso Especial nº 1.404.019/SP. Superior Tribunal de Justiça, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; Julgado em 27/06/2017; Publicado em 03/08/2017. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?b=ACOR&livre=%28RESP.clas.+e+%40num%3D%221404019%22%29+ou+%28RESP+adj+%221404019%22%29.suce.&O=JT>>. Acesso em 21 nov. 2023.

BRASIL. Representação de nº 023.349/2018-2. Tribunal de Contas da União. Rel. Min. Weder de Oliveira, julgado em 08/02/2023. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/processo/*/NUMEROSMENTENUMEROS%253A2334920182/DTAUTUACAOORDENACAO%2520desc%252C%2520NUMERO%2520ZEROS%2520desc/0>. Acesso em 21 nov. 2023.

- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6. Ed. Coimbra: Almedina, 1993.
- DIDIER JR.; Freddie. **Sistema Brasileiro de Precedentes Judiciais Obrigatórios e os Deveres Institucionais dos Tribunais: Uniformidade, Estabilidade, Integridade e Coerência da Jurisprudência**. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro, ed. nº 64, abr/jun de 2017.
- DINIZ, Debora. **O que é deficiência**. 1. ed. São Paulo: Brasiliense, 2007.
- ENAP. **Avaliação Biopsicossocial da Deficiência: Determinantes da Concessão do Benefício de Prestação Continuada**. Escola Nacional de Administração Pública, pesquisa divulgada em set. de 2021.
- IBGE, **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD): Pessoas com Deficiência**; 2022; Disponível em: < <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2023/julho/brasil-tem-18-6-milhoes-de-pessoas-com-deficiencia-indica-pesquisa-divulgada-pelo-ibge-e-mdhc> >. Acesso em: 20 nov. 2023.
- IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 11. ed. Niterói: Impetus, 2008.
- IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 20. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.
- LAGE, Juliana Gomes de Sousa. **A Proteção Jurídica da Pessoa com Deficiência Consumidora no Ensino Superior**. Tese de Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. 15 jun. 2022.
- LOPES, Laís de Figueirêdo. “**Artigo 1: Propósitos**” in DIAS, Joelson et al. **Novos Comentários à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**. Presidência da República. Brasília: 2014.
- MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direitos Humanos**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.
- MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **O Controle Jurisdicional da Convencionalidade das Leis**. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2017.
- MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- NASSER, Ricardo Massao Nakamura. “**Pobres sob sol e chuva**”: A peregrinação pelo **Auxílio Emergencial como retrato político da conjuntura da necropolítica brasileira no contexto da pandemia de Covid-19**. **Revista Brasileira de Cultura e Política em Direitos Humanos**. Rio de Janeiro, v. 4, n. 1, 2023.
- ONU. **Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo de 2007**. Organização das Nações Unidas.
- PALACIOS, Agustina. **El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas com Discapacidad**. Madrid: Cinca, 2008.

PEREIRA; Marcos Vinícius Torres Pereira et al. **Estatuto da Pessoa com Deficiência: Comentários à Lei 13.146/2015**. 2. ed. Indaiatuba – SP: Foco, 2022.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel Mitidiero. **Curso de direito constitucional**. 4^a ed. ampliada, incluindo novo capítulo sobre princípios fundamentais – São Paulo: Saraiva, 2015.

THEODORO JR.; Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Volume III**. 52. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.