

A ABORDAGEM DA DEFICIÊNCIA EM FACE DA EXPANSÃO DOS DIREITOS HUMANOS

DISABILITY APPROACH IN FACE OF EXPANSION OF HUMAN RIGHTS

Joyceane Bezerra de Menezes
Herika Janaynna Bezerra de Menezes
Abraão Bezerra de Menezes

Resumo

Analisa o modelo social de abordagem da deficiência que é adotado pela Convenção Sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência. Diferentemente do modelo médico, a deficiência passa a ser compreendida como a interação entre a limitação ou o impedimento natural que sofre a pessoa nas suas funções física, psíquica e/ou intelectual e as barreiras sociais. O artigo segue análise qualitativa, pautando-se em pesquisas bibliográficas e documentais que demonstram a mudança de paradigma dos documentos internacionais sobre os direitos humanos, apostando na inclusão da pessoa com deficiência e mitigação das barreiras sociais à sua participação a vida comunitária, social e política.

Palavras-chave: Modelo social. Deficiência. Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência. Inclusão e igualdade.

Abstract

It analyzes the social model of disability approach that is adopted by the Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Unlike the medical model, disability shall be understood as the interaction between the limitation or natural deterrent suffering person in their physical functions, mental and / or intellectual and social barriers. The paper follows qualitative analysis, basing on bibliographical and documentary research that showed the change in paradigm of international documents on human rights, focusing on the inclusion of people with disabilities and mitigation of social barriers to participate in community life, social and politician.

Keywords: Model social. Disability. Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Inclusion and Iquality.

Introdução

A dignidade da pessoa humana é um princípio que ecoa nos sistemas jurídicos ocidentais do pós-guerra em tom bastante audível. Parte-se da compreensão kantiana de que o homem constitui o fim e não pode qualificar-se como mero instrumento. Possui valor, enquanto as coisas possuem preço. Esse princípio foi substrato das declarações americana e francesa mas em 1948, foi reafirmado pela Organização das Nações Unidas, com a Declaração dos Direitos do Homem.

Apesar disso, não se pode olvidar que muitas pessoas não alcançaram o reconhecimento de sua dignidade. Dentre elas citam-se aquelas que possuem limitação intelectual ou psíquica. Tantas vezes privadas do uso escorreito da capacidade civil e lançadas pela interdição a uma condição de mero objeto de proteção. Um diagnóstico frio e desatento às vicissitudes da pessoa levaria, em boa parte dos casos, a uma interdição total, de sorte que as preferencias, necessidades e potencialidades da pessoa eram esquecidos. Isso para não estender a reflexão a um período mais sombrio da história, no qual essas pessoas eram completamente excluídas como um tipo de presságio do inferno, quando vigia o que hoje chamamos de modelo da prescindência.

Paulatinamente, o modo de abordar a deficiência foi sendo alterado de sorte a permitir maior aceitação da pessoa. Passamos pelo período no qual a deficiência já se fazia abordar como uma questão de saúde, uma doença ou defeito a corrigir, nos termos do modelo médico de abordagem. E mais recentemente, delineou-se o modelo social ou modelo pautado no reconhecimento dos direitos humanos.

Se os primeiros documentos internacionais que trataram dos direitos humanos passaram a largo das diferenças, proclamando uma igualdade universal entre as pessoas que, de fato, não veio a ser alcançada; a segunda fase de proteção desses direitos faria menção específica a certos grupos de pessoas, na tentativa de por em relevo que certas características ou status não poderiam funcionar como elementos impeditivos do gozo daqueles direitos¹.(FERRAJOLI, 2009, p.22).

Neste sentido, é que a segunda fase de proteção dos direitos humanos dedica-se à tutela de pessoas que não lograram acesso à igualdade

proclamada nas primeiras declarações, quais sejam, os negros, os índios, as mulheres e as crianças e, por último, às pessoas com deficiência. Mesmo assim, a cidadania e a capacidade de agir persistiram como critérios discriminatórios para obstar o efetivo gozo dos direitos fundamentais. Conquanto entendamos que o modelo social já seja grande avanço, Agustina Palacios aponta suas incompletudes e propõe um quarto modelo pautado no reconhecimento da diversidade.

Em 2007, a Declaração dos Direitos da Pessoa com Deficiência também promulgada pela Organização das Nações Unidas cumpriria, ainda que no plano formal, a proposta de inclusão, estabelecendo o modelo social de abordagem da deficiência cujas palavras de ordem seriam igualdade, inclusão e participação. Nessa proposta, cumpriria à sociedade a tarefa de se reabilitar para reduzir as barreiras agravadoras das limitações naturais já enfrentadas pela pessoa. O conceito de deficiência transborda da pessoa e passa a se determinar a partir do agravamento das suas limitações naturais com as diversas barreiras sociais. Coube ao Brasil ratificar essa Convenção e seu protocolo facultativo, por meio do Decreto nº.186, de 2008, inaugurando o modelo social de abordagem da deficiência no país.

Importa ao presente estudo, oferecer uma análise sistemática dos três modelos de abordagem da deficiência e sua aplicação no Brasil ao longo da história, sejam eles, o modelo da prescindência, o modelo médico ou reabilitador e o modelo social. Tudo isso para justificar o pano de fundo das mudanças que se avistam no país, especialmente após a ratificação da citada Convenção e o advento da Lei Brasileira de Inclusão (Lei no.13.146/2015).

1 A percepção da deficiência ao longo da história

A deficiência é um fato tão antigo quanto a existência do homem na Terra. Ao longo dos séculos, porém, o modo como a sociedade a percebeu e reagiu a ela é que sofreu alterações substanciais. No trato específico da deficiência psíquica, a experiência histórica denuncia um forte sentimento de repulsa que pode estar associado a uma ideia primitiva de que sua

origem teria relação com a ira divina em resposta ao pecado ou a uma possessão satânica. Em consequência desse sentimento de repulsa, a deficiência se delineia como um anormal.

O monstro humano é aquilo que escapa ao parâmetro referencial da lei – esquema objetivo de normalidade. Portanto, na medida em que o indivíduo escapa a possibilidade de enquadramento à conduta parâmetro, configura-se em sua anormalidade teratológica. Diz Foucault (2001, p.69), “ele é num registro duplo, infração às leis em sua existência mesma. O campo do aparecimento do monstro é, portanto, um domínio que podemos dizer jurídico-biológico”. É ele que contradiz a lei, é a própria infração. Sua força e inquietação suscitam a inobservância, a incompreensão do parâmetro de normalidade, desvelando a sua condição teratológica.

Insuscetível de ser disciplinado, o monstro – anormal deve ser isolado. Seguiriam a sina dos leprosos, dos mazeados por doença venéreas, sendo lançados às naus para uma viagem sem volta – à busca de seus destinos – sempre fora das cidades, nas quais não eram desejados (FOUCAULT, 2009, p.09)². Quando mantidos no âmbito das cidades não eram tratados, mas trancafiados em prisões horrendas.

De todo modo, a deficiência era compreendida como uma tragédia pessoal, fundada na presença de um déficit físico, psíquico ou intelectual com força para enlutar o sujeito e a sua família, excluindo-o integralmente da vida social. Nesse longo período de exclusão, houve peculiaridades na forma de se compreender e tratar a deficiência, autorizando a identificação de três modelos específicos de abordagem: o modelo da prescindência, o modelo médico ou reabilitador e o modelo social.

Segundo o modelo da prescindência, a deficiência teria justificativa em questões de natureza religiosa e a pessoa com deficiência nada poderia agregar ou acrescentar à comunidade. Entendia-se a deficiência como um castigo divino ao comportamento inadequado dos pais ou da comunidade decaída. Também não era incomum justificar a deficiência no êxito de feitiçarias ou na provocação dos demônios. De toda sorte, a pessoa com a marca da ira divina ou da investida do diabo causava grande repulsa e desconforto à família e aos demais. Sem aptidão produtiva era excluída das atividades econômicas e viveria, como um peso morto, sob às expensas da família.

A prescindência do sujeito marcado pela disfunção física, psíquica ou intelectual, suscitava duas formas específicas de enfrentamento: a eugenia e a marginalização. Prevalendo uma ou outra, tinha-se evidenciado os dois submodelos de abordagem da deficiência, o submodelo eugênico e o submodelo da marginalização.

2 Submodelo da eugenia

De acordo com o submodelo eugênico, a pessoa que nascia com algum tipo de deficiência não teria uma vida que merecesse ser vivida. Sob essa compreensão, muitas comunidades primitivas praticaram o infanticídio de crianças cegas ou acometidas por alguma deficiência (AMARAL, 1999). Em Esparta, cabia aos anciãos a decisão sobre preservação ou não da vida do recém-nascido acometido de deficiência. Atenas também permitia o infanticídio daqueles que nasciam débeis ou com alguma deformidade. (PALACIOS, 2008, p.42). A Lei das Doze Tábuas, precisamente na Tábua Quarta, permitia ao pai matar o filho nascido disforme, mediante o julgamento de cinco vizinhos. Roma manteve o infanticídio nessas circunstâncias até o ano II d.C.

Na antiguidade, a personalidade não se desligava do Estado. A pessoa tinha sua vida atrelada à onipotência e à necessidade da pólis. De sorte que o Estado tinha a possibilidade de descartar os cidadãos que não tinham prestabilidade. Aristóteles (Política) orientava que os pais não criassem aqueles filhos afetados por disfunções congênicas. *In verbis*,

Para distinguir los hijos que es preciso abandonar de los que hay que educar, convendrá que la ley prohíba que se cuide en manera alguna a los que nazcan deformes; y encunto al número de hijos, si las costumbres resisten el abandono completo, y si algunos matrimonios se hacen fecundos tras pasandolos límites formalmente impuestos a la población, será preciso provocar el aborto antes de que el embrión haya recibido la sensibilidad y la vida. (on line).

O tratamento dispensado às pessoas que se tornavam deficiente ao longo da vida poderia ser diverso. Feridos de guerra, por exemplo, podiam gozar de um amparo especial que os nascidos com deficiência não podiam alcançar. (PALACIOS, 2008, p.38). No geral, as pessoas que

sobreviviam com alguma deficiência na Antiguidade eram vítima de tratamento cruel e degradante.

Conforme Foucault (2002), a própria condição humana sequer era reconhecida àqueles que tinham aparência disforme – *os monstro*. Curioso é observar que os pais, cuja conduta teria suscitado o castigo divino da deficiência nos filhos, não sofriam a intolerância da sociedade.

Essa concepção de prescindir da pessoa com deficiência acompanhou a sociedade por muitas eras, chegando até mesmo à modernidade. A despeito dos documentos internacionais sobre direitos humanos, o século XX ainda foi palco de segregação eugênica. A Alemanha nazista defendeu ideias eugênicas, buscando a qualidade da raça até por meio de medidas de esterilização populacional. Outras nações também admitiram a esterilização de grupos humanos para fins eugênicos, sejam elas, a Suíça (no cantão de Vaud, 1928), a Dinamarca (1929), a Suécia e a Noruega.(MACIEL, on line)

As ideias eugênicas também ecoaram no Brasil. Em 1929, o 1º Congresso Brasileiro de Eugenia organizado para celebrar o centenário da Academia Brasileira de Medicina discutia a temática sob a presidência de Roquete-Pinto. O evento envolvia profissionais da medicina, advogados, sociólogos etc, congregando pessoas de outros países (Peru, Cuba, Argentina, Chile e Paraguai). Dentre os assuntos discutidos, estavam as estatísticas dos *tarados* no Brasil, então compreendidos como os cegos, os deficientes físicos, intelectuais e psíquicos, os surdos-mudos, alienados, epiléticos etc. O termo seria derivado da palavra tara, cuja origem (em árabe – *tarah*) designava a mercadoria que se rejeitava por ser imprescritível. (MACIEL, on line). Assim, tarados seriam as pessoas excluídas e rejeitadas por sua prescindência para a sociedade.

3 O submodelo da marginalização

A nota característica deste modelo é a exclusão da pessoa com deficiência seja pela descrença na sua capacidade de interagir socialmente, seja pelo temor de eventuais malefícios a elas associados. Distancia-se do modelo eugênico porque já não se permite o infanticídio de crianças

acometidas de deficiência. Mesmo assim, muitas delas morriam cedo em virtude das omissões. Uma vez que sobrevivessem, seriam objeto de compaixão pela miséria de suas vidas. Subsistiam apelando pela caridade dos demais ou arriscando-se em atividades bizarras nas quais a sua deficiência constituía objeto de diversão. (PALACIOS, 2008, p.54).

De alguma forma, ainda remanescia no imaginário popular, a correlação entre a deficiência e o castigo divino ou uma obra dos demônios. Contrariamente, o pensamento cristão pregava o acolhimento das pessoas, independente de sua condição física ou intelectual, orientando a aceitação de pessoas com toda sorte de acometimento físico ou mental (cegos, surdo-mudos, leprosos, loucos etc). O próprio Evangelho de João (capítulo 09) negava qualquer associação entre a deficiência e um suposto castigo divino. (BIBLIA, on line).³A despeito dessa assertiva evangelista, a pessoa com deficiência, no período da Idade Média, estava entre os mendigos e excluídos de todos os vínculos sociais. Seu principal papel social seria o de despertar a caridade.

Conquanto não se praticassem o infanticídio de crianças “deformadas”, era comum o abandono. Durante o Século VIII, o Concílio de Rouen orientou as parturientes de crianças com deficientes poderiam abandoná-las aos cuidados da Igreja. A partir de então foram criados os orfanatos que se encarregariam de acolher as crianças nessas condições. Como os cuidados a elas dispensados eram apenas o elementar, muitas não chegavam a sobreviver. E se conseguissem chegar à fase adulta, em geral, não teriam como se sustentar, passando a viver da mendicância. (PALACIOS, 2008, p.58).

A abordagem da deficiência, grosso modo, estaria associada ao trato da mendicância e do controle das grandes pragas que assolavam às comunidades de então. Para evitar a propagação de doenças, muitas vezes se faziam as limpezas das ruas, expulsando as pessoas que viviam no espaço público para asilos ou instituições afins.

No auge da peste negra, por exemplo, a população foi tomada de grande temor e passou a cultivar maior repulsa pela mendicância e pessoas com deficiência. A angústia a respeito da doença (sua origem e a forma de contágio) levaria a correlacionar a figura dos mendigos com as pontes de contágio e objeto de ameaça social. Para Palacios (2008, p. 76),

o pensamento social fortaleceu ainda mais a superstição de que a deficiência seria uma forma de castigo de Deus ou uma possessão diabólica.

Focault (2002, p.47) pontua que, além do repúdio pela aversão à ideia do pecado ou da possessão, a loucura expunha o homem ao medo da dúvida quanto à sua própria condição. Não se podia ter a absoluta certeza de uma não-loucura. Assim, a presença do louco confrontaria a cada um dos normais, contribuindo para o questionar sua própria sanidade. Seria duplamente confortante evitar o confronto desagradável com essa incerteza e sanear as ruas da presença inquieta dos insanos que também seria foco propagadores de doenças.

Ainda em Foucault (2002, p. 48), o autor esclarece que o século XVII criou várias casas de internamento, sendo essa solução a que mais marcou a história clássica no trato da loucura. Impunha uma tal forma de isolamento aos alienados que traria uma mancha indelével à história clássica – o tempo em que o homem foi animalizado e privado do mínimo que a sua existência demandaria. Essas casas eram consideradas um inferno. Ali se misturavam pobres, abandonados e insanos em condições precaríssimas.

Paris foi um dos importantes cenários desse tipo de intervenção e o que figurou como exemplo na história da loucura porque foi ali que Pinel surpreendeu a todos com a sua proposta de reforma do modelo de abordar a loucura. Em 1656 criou o Hospital Geral. Diversos estabelecimentos foram agrupados sob uma administração unitária: a Salpêtrière e Bicêtre, inicialmente voltado para abrigar os inválidos do Exército. A partir de então todos os que estivessem nos pequenos hospitais seriam levados à Paris que conjugaria pessoas de diferentes sexos, lugares, idades e diagnósticos. Caberia ao Hospital Geral acolher, alojar e alimentar todos os que voluntariamente se apresentasse ou fossem encaminhados por ordem da autoridade real ou judiciária.

Assim, conforme Foucault (2002, p.50), embora fossem chamados hospitais gerais, não desenvolviam nenhuma prática médica – conjugavam as funções de assistência (mínima) e repressão. Funcionavam com uma estrutura administrativa básica, de feição semi-jurídica, ao lado de poderes constituídos, com autoridade para decidir, julgar e executar. Tinham jurisdição absoluta e sem possibilidade de recurso a outra instância. Constituíam depósito dos resíduos dos resíduos sociais.

Ao cabo e ao fim, o recolhimento das pessoas aos Hospitais Gerais tinha função primordialmente saneadora das ruas para impedir a mendicância e a ociosidade que se consideravam fontes imediatas de desordem. Nesse mesmo ânimo, os diplomas penais perseveraram qualificando como tipo penal, a vadiagem. No Brasil, LCP - Decreto Lei nº 3.688 de 03 de Outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais) tipificava a ociosidade como uma contravenção.⁴ Medida semelhante intentaram realizar, recolhendo todos os viciados em crack das ruas, sem que pudessem ser recebidos em uma estrutura adequada ao tratamento e sem o respeito às leis específicas para o tratamento em matéria de saúde mental, notadamente a internação psiquiátrica involuntária. (MENEZES, on line).

Somente no século XVIII, com a redução do poder religioso e a ascensão do iluminismo, a loucura deixou de ser vista como uma das faces do diabo e a sociedade passou a desenvolver uma preocupação secular e mais científica com a loucura. Conforme Pessoti (1996, p. 153-154), o médico Phillipe Pinel foi um dos precursores desses estudos relacionados à mente, e coube a ele, em 1798, o famoso ato de soltura das correntes dos alienados do manicômio de Bicêtre, nos arredores de Paris. Por meio deste ato cheio de simbolismo, Pinel mostrou ao mundo uma nova forma de tratar os doentes mentais. Mais assentada nos ideais humanistas. Sobre este episódio Esquirol comenta:

Pinel quebrou as correntes que aviltavam, que mutilavam, que irritavam esses infelizes. Oitenta alienados de Bicêtre foram desacorrentados; todos os outros alienados foram tratados com suavidade; não mais se distribuiu nervos de boi aos rapazes de serviço. Dessa mudança resultou que muitos loucos, julgados incuráveis, sararam e que todos os demais ficaram mais tranquilos e fáceis de dirigir.

A escola pineliana compreendia a loucura como uma doença passível de tratamento e/ou cura. Assim, propôs o tratamento moral – primeiro método terapêutico para a loucura na modernidade, baseado em confinamentos, sangrias e purgativos e, finalmente, consagrou o hospital psiquiátrico, hospício ou manicômio como o lugar social dos loucos.(COSTA, 2001).

O afastamento dos familiares, a adoção de rotinas e atividades ocupacionais também eram métodos usados por Pinel. Ele defendia

que, para o êxito do tratamento, o paciente teria de sair do convívio familiar. Em local apropriado, com as condições materiais propícias à tranquilidade, imune a qualquer fonte de stress, o paciente teria maior probabilidade de cura. O lócus seria o hospital psiquiátrico com estrutura bem diferenciada dos criticados hospitais gerais já mencionados. Nascia então, o modelo médico.

4 Modelo médico ou reabilitador

O modelo médico que é contemporâneo ao século das luzes, se assenta em dois pressupostos básicos: primeiro, que a deficiência não resulta de causa religiosa, mas é apreciável por razões científicas e creditada à causas naturais ou biológicas; e, segundo, que a pessoa com deficiência não deve ser vista como um objeto inútil mas como alguém que necessita da comunidade para favorecer a sua reabilitação ou normalização, notadamente com o auxílio dos recursos disponibilizados pela medicina.

Sob essa percepção, a atenção médica e o recurso às alternativas existentes otimizaram, na medida do possível, a vida de muitas crianças com diversidades funcionais. Fosse pelo desenvolvimento de meios de prevenção de doenças ou de tratamento reabilitador, a qualidade de vida das pessoas melhorou de alguma forma.

Mas nem sempre haveria cura ou integral reabilitação e o foco continuaria na diversidade funcional e nas atividades que a pessoa não poderia realizar.

Para Rosato (2009, p.86-105), seria considerada uma enferma, ainda que a cronicidade da sua condição não viesse a permitir uma cura ou a recuperação de um estado anterior se saúde que nunca existiu, a pessoa estaria impedida de se integrar nos diversos circuitos sociais com a mesma desenvoltura dos sujeitos considerados “normais”. Em consequência, o paternalismo e a institucionalização seriam as respostas sociais bem evidentes.

A assistência social passa a ser o principal meio de sobrevivência dessas pessoas. E é claro que também persistem as condições do modelo anterior, nas quais as utilizavam a deficiência como motivo de gracejo para as demais, viviam sob os favores da família ou mesmo da mendicância.

A rigor, a normalização do modelo médico somente aconteceu no século XX, em consequência dos acidentados laborais ou para assistir os mutilados de guerra⁵. Nesses casos, porém, a intervenção da ciência médica visava a reabilitação para resgatar o estado de saúde anterior, o que não seria possível em relação às pessoas com diversidades funcionais de nascença. A observar os diversos tipos e níveis de lesões produzidas pelas guerras que se amplia o conceito de reabilitação. Para além das sequelas físicas, havia também danos psicológicos a tratar, demandando o auxílio de novos profissionais como os psicólogos, por exemplo.

As pessoas com deficiência eram consideradas inválidas, incapazes, portanto de uma atividade laboral que as trouxesse o sustento, justificando a aposentadoria por invalidez. Quando não tinham atividade laboral e, portanto, nunca haviam contribuído para a previdência, ficavam desassistidas ou recebiam alguma atenção caritativa de órgãos como a LBA – Fundação Legião Brasileira de Assistência, criada pelo Decreto-Lei no.4.830, de 1942, para prestar serviços de assistência social. A LBA havia sido criada para prestar assistência às famílias dos soldados enviados para combater na 2ª. guerra, mas prosseguiu estendendo sua atenção às famílias carentes.

Somente em 1974, a Lei no.6.179 que instituiu a Lei Orgânica da Previdência Social, estabeleceu a aposentadoria por invalidez (renda mensal vitalícia os inválidos não contribuintes da previdência). Considerava, para esse fim, inválida a pessoa definitivamente incapacitada para o trabalho que também não auferia renda por outro meio. A prova da invalidez se fazia por exame perante a própria previdência social urbana ou rural.

A partir de 1993, a Lei no. 8.742 que institui a Lei Orgânica da Assistência Social informa entre os objetivos da assistência social, a habilitação e reabilitação das pessoas com deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária. Para esta lei, 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” (art.20, parágrafo segundo). Neste período, já se considera que as barreiras sociais podem agravar a diversidade funcional da pessoa, revelando os primeiros raios do modelo social de abordagem.

5 Modelo social

O designativo social serve para destacar que as causas da deficiência não se restringem aos impedimentos naturais da pessoa, mas resulta da interação daqueles com as diversas barreiras sociais que estão disseminadas na sociedade, seja na estrutura organizacional dos espaços públicos e privados da cidade, seja na educação e no comportamento das pessoas, seja nas instituições e normas que regem as diversas relações jurídicas etc.

Os pressupostos do modelo social podem ser resumidos em três. O primeiro será o de que a deficiência tem origem em causas preponderantemente sociais e não apenas na limitação natural que sofre o sujeito. Ou seja, não são os fenômenos religiosos ou as razões puramente científicas que explicam as limitações da pessoa com diversidade funcional; também não o serão, os fenômenos religiosos ou puramente científicos aos quais se possa atribuir a fonte das limitações pessoais. Em muitas vezes, a sociedade é que não oferece condições adequadas de inclusão e, em virtude das barreiras que impõe, afasta a possibilidade de participação efetiva das pessoas. O segundo pressuposto considera que as pessoas com deficiência têm muito o que oferecer à sociedade, não podem ser descartadas. Ainda que sua contribuição não venha a ser mensurada pela lógica do *homo economicus*. No dizer de Moraes (2010), como são sujeitos de direito e gozam de igualdade dignidade como os demais, nos termos do princípio da solidariedade, terão direito de participar da vida social e coletiva. Corroborando com esse pensamento, Palacios (2008, p.104) afirma que grande parte das dificuldades enfrentadas pelas pessoas com deficiência são atribuídas às barreiras socialmente instituídas, aposta-se na reabilitação da sociedade para favorecer a inclusão. Essas barreiras configuram-se limitações institucionais que não podem ser minimizadas por meio de soluções individuais. A Organização Mundial da Saúde (OMS) segue o modelo social de abordagem da deficiência. Compreende a deficiência como o conjunto de limitações impostas pelas estruturas do corpo e/ou pela influência de fatores sociais e ambientais⁶.

Para Rodotá (2012), uma vez que a pessoa com deficiência é igual em dignidade às demais, propõe-se a igualdade de oportunidades, partindo

do reconhecimento do outro como um sujeito de carne, merecedor de idêntica tutela.

Com o intuito de garantir essa proteção especial e assegurar uma participação efetiva na vida comunitária às pessoas com deficiência, a Organização das Nações Unidas - ONU promulgou a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência (CDPD) e seu protocolo facultativo, no ano de 2007.

No Brasil, o documento teve a sua aprovação por meio do Decreto n.186/2008, com quórum qualificado de três quintos, nas duas casas do Congresso Nacional, em dois turnos, conforme instrui o art.5º. §3º., da Constituição Federal, logrando alcançar a hierarquia de norma constitucional. Mazzuoli (on line) assevera que, por cautela adicional e para evitar eventuais prejuízos ante as divergentes interpretações desse dispositivo constitucional, o Presidente da República ratificou e promulgou a Convenção por meio do Decreto Presidencial nº. 6.949/2009, cumprindo o rito de ratificação dos tratados em geral.

Para Piovesan (2012, p.43), é fácil perceber a ética da alteridade permeando o texto dessa Convenção, característica comum aos direitos humanos da segunda fase⁷, voltados para a tutela de grupos vulneráveis, conforme pontua Moraes (2010, p. 84), a exemplo das crianças, adolescentes, mulheres, idosos e portadores de deficiências físicas e mentais. Ainda para Piovesan (2012, p. 34), traduz-se uma ética que “vê no outro um ser merecedor de igual consideração e profundo respeito, dotado do direito de desenvolvimento as potencialidades humanas, de forma livre, autônoma e plena.”

Dentre os objetivos primordiais do documento, está o reconhecimento da capacidade civil da pessoa com deficiência e a proibição da discriminação em virtude da sua limitação funcional, mental ou intelectual. Define as pessoas com deficiência como “aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas” (art.1º). Propõe uma ruptura com o chamado modelo médico e a assunção do modelo social por reconhecer que a inclusão da

pessoa com deficiência na sociedade não em sua adaptação às condições do entorno, mas na necessária modificação desse entorno.

Em vista desses objetivos, a Convenção inscreve um conjunto de princípios que enfatiza a necessidade do respeito à dignidade e à autonomia da pessoa deficiente para realizar suas escolhas; a não discriminação; sua plena participação e inclusão social; o respeito à diferença como parte da diversidade humana; a igualdade de oportunidades; a acessibilidade e a mobilidade; a igualdade entre homens e mulheres; o respeito ao livre desenvolvimento e à identidade das crianças (art. 3). Tudo em consonância com o já citado modelo social. Descreve, inclusive, de modo exemplificativo, as barreiras sociais que obstam ou dificultam a participação e inclusão da pessoa. Tais barreiras podem ser tripartidas em: i) *barreiras de atitude*, representadas pelo medo, pela ignorância e pelas baixas expectativas; ii) *barreiras do meio*, resultantes da inacessibilidade físicas presentes no entorno e iii) *barreiras institucionais* que são as discriminações dotadas de amparo legal, justificando a exclusão de alguns direitos às pessoas com deficiência.

A Convenção procura confrontar as *barreiras de atitude* pela promoção da educação (art. 24) e pela conscientização das pessoas em sociedade (art. 8), pelo repúdio à discriminação (art. 5); pelas garantias à vida (art. 10), pela proteção contra a violência, a exploração e o abuso (art.16), dentre outros. Em vista das *barreiras do meio*, impõe a garantia de acessibilidade (art. 9) e mobilidade pessoal (art. 20). Para vencer as *barreiras institucionais*, institui uma série de direitos envolvem a tutela da vida (art.10), da igualdade (art.12), da liberdade em suas diversas modalidades (arts.14, 18, 21), da saúde (art. 25), o direito à vida e à inclusão comunitária (art. 19), o direito à privacidade (art. 22), o direito de constituição de família (art.23), o direito ao trabalho e emprego (art. 27), e à assistência social.⁸

A partir desse documento da ONU, houve uma inserção imediata do tema “direito das pessoas com deficiência” nas discussões de direitos humanos, considerando que as causas da deficiência não seriam individuais, mas sociais, uma vez que a deficiência seria percebida como resultado da interação entre as limitações físicas, mentais e ou sensoriais e as barreiras sociais que impedem a participação efetiva na sociedade em igualdade

de condições com os demais. Para Gimenez (2007, p. 178), a deficiência já não constitui um atributo da pessoa, mas um complexo conjunto de condições agravadas pelo entorno social.

Embora a Convenção se fundamente no modelo social que, segundo Agustina Palacios (2006), serve para desenvolver direitos e produzir leis, ainda conduz dispositivos que exaram o modelo reabilitador, sendo por isso, passível de crítica, como no caso do tratamento judicial ou ainda no tratamento do vocabulário apresentado pela Convenção, reproduzido no Brasil através da Lei nº 13.146/2015.

Nesse particular, a proposta da Convenção não trouxe garantia efetiva de participação da pessoa na sociedade. Seja em razão da fragilidade dessas pessoas no ambiente social, em razão das barreiras, seja pelo desconhecimento do referido modelo pela coletividade, seja porque este modelo ainda mantém um foco na deficiência enquanto diferença e não na diversidade que expressa uma capacidade diferenciada decorrente das características singulares de cada um.

Nesse sentido, Nussbaum (2013), define que a capacidade é um conjunto de direitos fundamentais para todo o cidadão, independente de sua condição. Não garanti-la é violar gravemente a justiça básica, uma vez que esses direitos são decorrentes da dignidade da pessoa humana.

Assim, enquanto o modelo reabilitador trouxe uma nova ótica para a diversidade funcional pautada na patologia, o modelo social, implica a desmedicalização da diversidade funcional. Mas sua fragilidade está na própria incompreensão de seus pressupostos e consequências pela coletividade.

Em face da insuficiência dos dois modelos no que se refere a inserção da pessoa na sociedade, tendo em vista que o modelo médico se limitava a tratar o paciente para que ele se adequasse o quanto possível a vida em sociedade, enquanto o modelo social propunha uma mudança de comportamento da sociedade de modo a diminuir as barreiras para receber o paciente, os dois modelos não reconheciam a pessoa tão somente com singularidades mas detectavam deficiências, ora na própria pessoa, ora na sociedade.

A partir dessa análise, Agustina Palacios propõe um novo baseado na riqueza da diversidade e no conceito de dignidade, fundado nas ca-

rências atuais da sociedade depois de já ter resolvido algumas questões por meio da utilização do modelo social, mas que agora necessita desenvolver de maneira a mudar o seu fundamento passando da capacidade para a dignidade, trazendo como elemento inovador a bioética e sendo denominado de modelo da diversidade.

6 O modelo da diversidade

O modelo da diversidade propõe, a princípio, uma mudança na terminologia de alguns conceitos, fundado na teoria de Vigotsky (1985), que define que a linguagem e o pensamento estão ligados entre si de maneira que a consciência do indivíduo é prioritariamente linguística. Talvez se possa analisar que para uma mudança conceitual e, inclusive, de parâmetros, não seja tão importante atentar para aspectos terminológicos, mas não se pode desconsiderar a carga estigmatizante que certos termos conduzem em si.

Ainda conforme Vigotski, a estrutura da fala se converte nas estruturas básicas do pensamento, de modo que a consciência do indivíduo se apresenta como algo primordialmente linguístico. Neste sentido, justifica-se a utilização de uma terminologia que importe na efetiva quebra de paradigmas no plano dessa matéria. É por essas razões que propõe o abandono do termo deficiência para tratar pessoa como diversidade.

No Brasil, por exemplo, pode se observar que a Lei de Inclusão da Pessoa com deficiência, o Código Civil e o Código de Processo Civil ainda utilizam termos carregados de estigma como deficiência, interdição, incapaz, que, historicamente compuseram a consciência coletiva da exclusão. Daí a importância de alterar esses termos que conduzem uma carga negativa, dando lugar a uma nova linguagem capaz de otimizar na mitigação das barreiras sociais de cunho comportamental. Sob esse enfoque a pessoa com deficiência de que trata modelo social daria lugar à pessoa com diversidade funcional.

O modelo da diversidade funcional, pautado na filosofia de vida independente, não está está vinculado à enfermidade, retardo, deficiência ou incapacidade, como se observa até então. Tais terminologias derivam

do modelo médico que compreende a pessoa não por sua singularidade e diversidade e sim sob o prisma de uma patologia, considerando a pessoa como imperfeita e carente de uma adequação ao padrão de normalidade imposto pela maioria dos membros da sociedade.

A partir das descrições apresentadas até aqui se vê que a tentativa em deslocar o problema para a pessoa ou para a sociedade não logrou êxito na garantia dos direitos e do reconhecimento a igualdade e não discriminação. É necessário ainda destacar que as pessoas com diversidade funcional também têm competência e habilidade para realizar as mesmas tarefas que as demais, ainda que venham a fazê-lo por forma diversa. O surdo utiliza a língua dos sinais para sua comunicação enquanto outros usam a fala, alguns utilizam a cadeira de rodas para a locomoção enquanto outros utilizam as pernas, de forma que resta verificado que a finalidade pretendida é alcançada, só que de maneira diversa.

Por essa razão, Agustina Palacios (2006) sugere que o termo "diversidade funcional" é o que melhor se adequa para informar que a pessoa que funciona diferente da maioria não é inválida ou impedida, mas apenas possui características diferentes. Como assevera Rafael Asis (2008, on line), o reconhecimento da diversidade da pessoa está intrinsecamente vinculado ao respeito à dignidade. Portanto, constitui uma percepção da "incapacidade" sob a perspectiva dos direitos humanos, notadamente, da autodeterminação, da integração, da igualdade de tratamento e da valorização da diversidade em cujo cerne está a dignidade.

O princípio da igualdade, a vedação de qualquer forma de discriminação, a garantia de igualdade de oportunidades são instrumentos constitucionais que favorecem a sustentação do modelo proposto. A Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência também permite a fundamentação do modelo proposto, quando estabelece, entre os princípios básicos: "In dubio, pró capacidade⁹" ou a "intervenção mínima", com a garantia da igual capacidade legal mediante apoio e salvaguarda.

Há, com a Convenção, o reconhecimento da autonomia da pessoa e a promoção de uma vida independente pela promoção da tomada de decisões, pelo respeito às preferências e a expressão identitária do sujeito. Ainda que mantenha a possibilidade de proteção, não se coaduna com o sistema de substituição de vontade. Na medida em que haja possibilida-

de de fomentar a autonomia, a intervenção protetiva deve ser mínima e adequada à necessidade específica da pessoa.

Diante dessa constatação, o modelo da diversidade propõe um rompimento com os padrões estabelecidos de normalidade, gerador de barreiras e limitações para participação dos indivíduos que não se encaixam nos moldes formatados. O padrão normalizador induz a comparação, é homogeneizador, hierárquico e excludente, por isso constitui barreira. Ressaltam a pessoa com diversidade como um “anormal”.

Portanto a história do reconhecimento da deficiência como diversidade tem sido um desafio para as sociedades e para a efetivação de políticas públicas, assegurar a vida digna, há muito tempo deixou de ser ofertar bens e serviços médicos, a garantia da vida digna é sobretudo garantir o reconhecimento, a participação em sociedade e a autonomia da pessoa.

NOTAS

- ¹ Nesse aspecto, Ferrajoli destaca que “estas clases de sujetos han sido identificadas por los status determinados por la identidad de ‘persona’ y/o de ‘ciudadano’ y/o ‘capaz de obrar’ que, como sabemos, en la historia han sido objeto de las más variadas limitaciones y discriminaciones. Personalidad, ciudadanía y capacidad de obrar, en cuanto condiciones de la igual titularidad de todos los (diversos tipos) de derechos fundamentales, son consecuentemente los parámetros tanto de la igualdad como de la desigualdad en *droits fondamentaux*. Prueba de ello es el hecho de que sus presupuestos pueden - y han sido históricamente - más o menos extensos: restringidísimos en el pasado, cuando por sexo, nacimiento, censo, instrucción o nacionalidad se excluía de ellos a la mayor parte de las personas físicas, se han ido ampliado progresivamente aunque sin llegar a alcanzar todavía, ni siquiera en la actualidad, al menos por lo que se refiere a la ciudadanía y a la capacidad de obrar, una extensión universal que comprenda a todos los seres humanos”. (FERRAJOLI, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2009, p.22).
- ² Narrenschiff era umaalusaoàscomposiçõesliteráriascomo a BlaeuweSchute de Jacob Van Oestvoren, em 1413, de Borgonha; a SymphorienChampierquecompoeumaNau de Príncipes e das Batalhas da Nobreza, em 1502 e, depoisumaNau de DamasVlrtuosasem 1503. Eram “nauscujaequipagem e heroisimaginários, modeloséticosoutipossociais, embarcamparaumagrandeviagem simbólica-quelhestraz, senão a fortuna, pelo menos a figura de seusdestinosou de suasverdades”. No caso da Narrenschiff, a única de existência real, osinsanoseramembarcados de umacidadeparaoutraquandodalieramescorraçados. O costume era frequentenaAlemanha. Nuremberg, durantetoda a primeirametade do Século XV, acoçavaosloucos de seusdomínios; Frankfurt confiavam-nosaosbarqueirosparaquedessem outro destinoaosloucsinconvenientesqueperambulavampublicamente. (FOUCAULT, Michel. *História da loucura*. São Paulo: Perspectiva, 2009, p.9).
- ³ No diálogo relatado pelo Evangelho de João, osdiscipulosindagam a Jesus sobre a causa da cegueira de um homem - se o pecado dele próprioou de seuspais. Jesus respondequenem o pecado dele próprio tampouco dos seuspaisteriacausado a cegueira (João 9:1-3). Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/acf/jo/9> Acesso em 19, fevereiro de 2016.
- ⁴ Art. 59. Entregar-se alguém habitualmente à ociosidade, sendo válido para o trabalho, sem ter renda que lhe assegure meios bastantes de subsistência, ou prover à própria subsistência mediante ocupação ilícita:

Pena - prisão simples, de quinze dias a três meses.

Parágrafo único. A aquisição superveniente de renda, que assegure ao condenado meios bastantes de subsistência, extingue a pena. Top of Form Bottom of Form

- 5 É bem certo que foi no período das Guerras que se verificaram as terríveis experiências eugênicas - sistematicamente apoiadas no modelo da prescindência.
- 6 Considera a saúde mental como o bem-estar subjetivo que permite ao sujeito o exercício de suas habilidades e competências, autonomia, competências, mediante o auto-controle do seu desenvolvimento intelectual e emocional na vida de relação com os demais. (WORLD HEALTH ORGANIZATION. *The World health report 2001: Mental health, new understanding, new hope.* Switzerland: WHO Library Cataloguing in Publication Data. 2001, p.05. Disponível em: http://www.who.int/whr/2001/en/whr01_en.pdf. Acesso em: 10 de maio de 2013).
- 7 Nesta fase, verifica-se um processo de especificação do sujeito de direito, marcada pela proteção específica por meio de tratados internacionais que visam a eliminação de toda forma de discriminação. (PIOVESAN, Flávia. *Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: inovações, alcance e impacto. Manual dos direitos da pessoa com deficiência.* FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, George S.; LEITE, Glauber S. e LEITE, Glauco S. (Coord). São Paulo: Saraiva, 2012, p.43).
- 8 A esse respeito, ver o artigo intitulado "A involução dos direitos previdenciários das crianças e adolescentes: uma leitura a partir dos direitos humanos" de Nívia Cardoso Guirra Santana e Isabel Maria Sampaio Oliveira Lima, publicado pela *Pensar*, Revista de Ciências Jurídicas. V. 18, n. 1, p. 210-238, jan./abr. Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 2013.
- 9 Compreenda essa capacidade como a jurídica, aquela para os atos da vida civil e não mais se tratando da capacidade enquanto direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

AMARAL, L. A. **Pensar a diferença**: deficiência. Brasília: CORDE, 1994.

ARISTÓTELES. **A Política**. Capítulo XIV.- De la educación de los hijos en la ciudad perfecta. Disponível em <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/bk000426.pdf>. Acesso em 19 de fevereiro de 2016.

ARANHA, Márcio Iorio; TOJAL, Sebastião Botto de Barros (Org.). **Curso de especialização à distância para membros do Ministério Público e da Magistratura Federal**: programa de apoio ao fortalecimento do controle social do SUS. Brasília: Faculdade de Direito da UnB, 2001.

ARANHA, Márcio Iorio; TOJAL, Sebastião Botto de Barros (Org.). **Curso de especialização à distância para membros do Ministério Público e da Magistratura Federal**: programa de apoio ao fortalecimento do controle social do SUS. Brasília: Faculdade de Direito da UnB, 2001.

ASÍS DE, Rafael, et al. (2008), *La Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y su impacto en el ordenamiento jurídico español*, Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas" de la Universidad Carlos III, en <http://www.feafes.org/publicaciones/ConvencionInternacionalorde->

namientojuridico.pdf. CampoyCervera, Ignacio (2013), Estudio sobre lasituación de laeducación de losniños y niñascondiscapacidadenEspaña, Barcelona, UNICEF Comité Español/Huiguens Editorial.

COSTA, Augusto César de Farias. Direito, saúde mental e reforma psiquiátrica. In: ARANHA, Márcio Iorio; TOJAL, Sebastião Botto de Barros (Org.). **Curso de especialização à distância para membros do Ministério Público e da Magistratura Federal**: programa de apoio ao fortalecimento do controle social do SUS. Brasília: Faculdade de Direito da UnB, 2001.

FERRAJOLI, Luigi. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. Madrid: Trotta, 2009.

FOUCAULT, Michel. **Os anormais**. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

____. **História da loucura**. São Paulo: Perspectiva, 2009.

JIMENEZ, A. Conceptos y tipologias de ladiscapacidad, documentos y normativos de classificacion más relevantes en LORENZO, R y PEREZ, L.C. (Dir) **Tratado sobre discapacidad**. Aranzadi. Pamplona. 2007. P. 178.

MACIEL, Maria Eunice de S. **A eugenia no Brasil**. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/ppghist/anos90/11/11art7.pdf>. Acesso em 19 de fevereiro de 2016.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. O novo § 3o do art. 5o da Constituição e suaeficácia. **Revista de Informação Legislativa**. A.41., no.167, jul/set/2005, p.103. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/739/R167-08.pdf?sequence=4>>. Acessoem: 02/julho/2015.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; MOTA, Maria Yannie Araújo. Os limites da política de abrigoamento compulsório e a autonomia do paciente usuário de drogas. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 3, n. 1, jan.- jun./2014. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Mota-e-Menezes-civilistica.com-a.3.n.1.2014.pdf>>. Acesso em: 22/fev/2016.

MORAES, Maria Celina Bodin. **Na medida da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

PALACIOS, Agustina. **El modelo social de discapacidad**: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Madrid: Cermi, 2008, p.42.

PALACIOS, Agustina y ROMAÑACH, Javier. **El modelo de la diversidad**. La Bioética y los Derechos Humanos como herramientas para alcanzarla plena dignidade en la diversidad funcional. Diversitas Edicion. Santiago de Compostela, 2006.

PESSOTTI, Isaias. **O século dos manicômios**. São Paulo: Editora 34, 1996, p.153-154.

PIOVESAN, Flávia. Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: inovações, alcance e impacto.. FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, George S.; LEITE, Glauber S. e LEITE, Glauco S. (Coord). **Manual dos direitos da pessoa com deficiência**. São Paulo: Saraiva, 2012.

RODOTÀ, Stèfano. **El derecho a tener derecho**. Madrid: Editorial Trotta, 2012.

ROSATO, Ana et all. The Role of the Ideology of Normality in the Production of Disability. **Ciencia, Docencia y Tecnología**. Nº 39, Año XX, noviembre de 2009, p.87-105.

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

VIGOTSKY, L. **Pensamento y Lenguaje**. Paidós, Barcelona, 1985.

Recebido em: 28-10-16

Aprovado em: 19-12-16

Joyceane Bezerra de Menezes

Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Professora Adjunto do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Mestrado/Doutorado em Direito da Universidade de Fortaleza (UNIFOR), onde ministra a disciplina de Direito de Personalidade. Professora Adjunto da Universidade Federal do Ceará. E-mail: joyceanebezerra@hotmail.com

Universidade de Fortaleza. Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional
Bloco B – Sala 15.
Av. Washington Soares, 1321- Bairro Edson Queiroz. Fortaleza – CE.
CEP: 60811-905

Herika Janaynna Bezerra de Menezes

Doutoranda em Direito pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR); mestre em Direito pela UNIFOR; professora de Direito de Família da UNIFOR. E-mail: herikamarques@unifor.br

Universidade de Fortaleza. Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional
Bloco B – Sala 15.
Av. Washington Soares, 1321- Bairro Edson Queiroz. Fortaleza – CE.
CEP: 60811-905

Abraão Bezerra de Menezes

Bolsista de Iniciação Científica; graduando em Direito pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). E-mail: abraaobaraujo@gmail.com

Universidade de Fortaleza
Centro de Ciências Jurídicas. Coordenação do curso de Direito. Bloco K
Endereço:
Av. Washington Soares, 1321- Bairro Edson Queiroz. Fortaleza - CE
CEP: 60811-905