

O DIREITO FUNDAMENTAL À ACESSIBILIDADE

THE FUNDAMENTAL RIGHT TO ACCESSIBILITY

Bruno César Antunes Maranhão

bca.maranhão@gmail.com

Especialista em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/MG). Pós-graduando em nível de especialização em Ministério Público – Estado Democrático de Direito pela Fundação Escola do Ministério Público do Estado do Paraná (FEMPAR). Pós-graduando em nível de especialização em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDCONST). Estagiário de pós-graduação do Ministério Público do Estado do Paraná, lotado na Procuradoria de Justiça Cível – 5ª Grupo Cível. Foi estagiário de graduação do Ministério Público do Estado de São Paulo e Advogado.

RESUMO

Discute-se acerca da acessibilidade e da sua importância para a obtenção do respeito à dignidade da pessoa humana e o alcance da igualdade material, a fim de propiciar uma vida digna aos portadores de necessidades especiais, examinando-se os conceitos de pessoa com deficiência, primeiramente conforme o Decreto Regulamentar n. 3.298/99, e posteriormente de acordo com a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas, ratificada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 186/2008, bem como as normas que tratam acerca do direito fundamental à acessibilidade, que, por tal natureza, não poderão ser ignoradas pelo Poder Público.

PALAVRAS-CHAVE

Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Princípio da Igualdade. Pessoa com deficiência. Direito Fundamental à Acessibilidade.

ABSTRACT

It discusses about the accessibility and their importance for obtaining the respect the dignity of the human person and the achievement of substantive equality, in order to provide a decent life for peoples with special needs, examining the concepts of person with disabilities, first as the regulatory Decree n. 3.298/99, and subsequently in accordance with the International Convention on the Rights of Persons with Disabilities of the United Nations Organization, ratified in Brazil by Legislative Decree n. 186/2008, as well as rules that deal about the fundamental right to accessibility, which by nature such, could not be ignored by the Public Power.

KEYWORDS

Principle of the Dignity of the Human Person. Principle of Equality. Person with disabilities. Fundamental Right To Accessibility.

SUMÁRIO

Introdução. 1. Conceito de pessoa com deficiência. 2. A dignidade da pessoa humana. 3. O princípio da igualdade. 4. A acessibilidade como direito fundamental das pessoas com deficiência. Considerações finais. Referências.

INTRODUÇÃO

O princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, revela-se em um valor consagrador dos direitos fundamentais essenciais e insitos à própria existência do Homem, integrando a acessibilidade esse rol de direitos, a fim de garantir a plena participação e integração social das pessoas com deficiência. Nessa perspectiva, almejando-se respeitar o sacro princípio, o

ordenamento jurídico, mediante normas constitucionais e infraconstitucionais estabeleceu preceitos relacionados à acessibilidade e sua efetivação, correlacionando-se tais dispositivos com o princípio da igualdade, destacando-se a importância das ações afirmativas para o alcance da igualdade material.

A “Constituição Cidadã” proclamou a acessibilidade como direito fundamental das pessoas com deficiência, ressaltando-se a interligação deste com o previsto no artigo 5º, inciso XV, que possibilita a livre locomoção no território nacional, de modo que devem ser eliminadas as barreiras entre os cidadãos com ou sem deficiência. Salienta-se, ainda, a importância da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, incorporada ao sistema jurídico pátrio com status de emenda constitucional, para o avanço das questões relacionadas a esses cidadãos, principalmente ao elaborar uma conceituação de pessoa com deficiência e instituir mecanismos primordiais para a efetivação da acessibilidade.

Desse modo, intenciona-se demonstrar a correlação do direito fundamental à acessibilidade com os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade, bem como a essencialidade deste direito para as pessoas com deficiência.

1. CONCEITO DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Imperioso salientar-se, antes da análise do conceito de deficiência e sua abrangência, que a legislação, a jurisprudência e a doutrina usam diversas formas para se referir às pessoas em condição deficitária. Em síntese, conforme Mazzilli:

O emprego da expressão *pessoa portadora de deficiência* passou a substituir o emprego de *deficiente*, para dar enfoque à condição de *pessoa*; a seguir, aventou-se substituir a expressão *pessoa portadora de deficiência* por *pessoa com necessidades ou direitos especiais*; mais recentemente, tem havido alguma preferência pela expressão *pessoa com deficiência*. (MAZZILLI, 2012, p. 693).

Ressalta-se, ainda, que a expressão “pessoa com deficiência” foi a adotada pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

A Constituição de 1988, em que pese ter estabelecido uma série de direitos às “pessoas portadoras de deficiência”, deixou de elaborar um conceito, tampouco o fez a lei nº 7.853/89, ficando ao encargo da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, incorporada ao sistema jurídico pátrio com status de emenda constitucional (artigo 5º, parágrafo 3º da CF/88), aprovada através do decreto legislativo n. 186/2008 e promulgada pelo decreto presidencial n. 6.949/2009, em seu artigo 1º, 2ª alínea, definir que:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

O objeto da Convenção, conforme a 1ª alínea do artigo 1º, consiste em:

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

Entretanto, antes da referida Convenção, inexistia um conceito de pessoa com deficiência na Lei n. 7.853/89, sendo editado para tal um decreto regulamentar que passou a nortear a atuação da Administração Pública, que classificava no artigo 3º, inciso I, a deficiência como:

Toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gerasse incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano.

Conforme lecionam Luiz Alberto David Araujo e Eliana Franco Neme:

(...) a Lei 7853-89 não definia quem era a pessoa com deficiência. Não havia definição legal. Para aplicação da norma, foi editado um decreto regulamentar (na verdade, não regulamentava, mas criava direito). A Administração Pública, então, passou a se utilizar do decreto-regulamentar como fonte normativa, esclarecendo e decidindo quem tinha o direito a ser considerado como pessoa com deficiência, quer para efeito de fixação do salário mínimo existencial (artigo 203, V, da Constituição Federal), quer para o ingresso em concursos pela vaga reservada. Não havia lei. E o tema vinha disciplinado em decreto regulamentar, que criava direitos e obrigações, tema vedado pelo decreto. No entanto, inegavelmente, com ou sem lei, o decreto ajudava a Administração Pública quando a situação era evidente e escancarada, ou seja, quando estava evidente a deficiência. As áreas nebulosas (conceitos acinzentados, por exemplo) não eram contempladas pelo decreto e a negativa de inclusão era seguida pela Administração, o que era equivocado, pois havia conceitos de instrumentos internacionais que poderiam servir de base para a situação. (ARAUJO, L.A.D.; NEME, 2012, p. 719).

Com mais abrangência, a Lei n. 10.098/00, conforme o artigo 2º, inciso III considerava pessoa portadora de deficiência quem, temporária ou permanentemente tem limitada sua capacidade de relacionar-se com o meio e de utilizá-lo.

Visualiza-se, no entanto, que com o advento da Convenção no sistema interno, a definição de pessoa com deficiência alargou-se, e diferentemente do Decreto Regulamentar n. 3.298/99, não fixou causas e tampouco estabeleceu um rol taxativo para o enquadramento das pessoas com deficiência.

Deste modo para Luiz Alberto David Araujo e Eliana Franco Neme:

O conceito de pessoa com deficiência, para o sistema interno do país passou a ser consagrado na Convenção. Trata-se de conceito envolvente e amplo. A aplicação desse conceito, que ligado ao relacionamento da pessoa com deficiência, não fixa causas. Dessa maneira, a legislação interna deve ser aplicada quando for favorável à pessoa com deficiência. Se a pessoa estiver encaixada no conceito, por exemplo, do decreto regulamentar que disciplinava a matéria até então, pode pedir o seu enquadramento, porque o decreto poderia servir de instrumento para a Administração Pública. Mas o decreto não pode ter o

condão de redefinir o que a Convenção definiu. Se ela não fixou causas, não pode o decreto fazê-lo. (ARAÚJO, L.A.D.; NEME, 2012, p. 720).

E, em razão da integração do tratado internacional ao nosso Direito, conforme MAZZILLI “o conceito legal de pessoa com deficiência passou a ser aquele do artigo 1º da Convenção Relativa aos Direitos das Pessoas com Deficiência” (Dec. n. 6.949/09) (MAZZILLI, 2012, p. 685).

Considerando-se, portanto, a previsão feita pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, entende-se que a definição de pessoa com deficiência passou a ser mais abrangente que o Decreto Regulamentar n. 3.298/99, ensejando a inclusão e o reconhecimento de direitos a um feixe maior de pessoas, que antes não se enquadravam nas hipóteses apresentadas pelo Decreto, tratando-se, portanto, de definição ampla e constitucional, de forma a compatibilizar-se com o princípio da dignidade da pessoa humana.

2. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição Federal elencou a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, conforme se vislumbra em seu artigo 1º, inciso III. E mais do que um ideal, José Afonso da Silva ensina que a dignidade da pessoa humana:

(...) é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. ‘Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais (observam Gomes Canotilho e Vital Moreira), o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir ‘teoria do núcleo da personalidade’ individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana’. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visar à realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana. (SILVA, 2012, p. 105).

Ressalva-se, igualmente, que a dignidade da pessoa humana, segundo Alexandre de Moraes:

(...) é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária

estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos e a busca à felicidade. (MORAES, 2013, p. 18).

A dignidade humana foi expressamente elencada na convenção, sendo que o artigo 3º, alínea “a”, estabelece como princípio: “o respeito pela dignidade inerente, a autonomia individual, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e a independência das pessoas”, devendo tal disposição servir de parâmetro interpretativo básico para todas as demais normas. Nesse diapasão, Gustavo Augusto Pereira de Carvalho Rolla leciona que:

Além de parâmetro interpretativo, tal enunciado constitui uma norma, sob a forma de princípio, plenamente vinculativa. Tal norma representa a síntese de todo o conteúdo normativo da convenção, ao evidenciar que o objetivo essencial do tratamento particularizado destinado às pessoas com deficiência não é, como erroneamente se supõe, tratar as pessoas com deficiência como dependentes de auxílio estatal particularizado – esse é o paradigma assistencialista que se pretende superar. O objetivo da particularização do tratamento destinado às pessoas com deficiência é, ao contrário, alcançar a integral promoção da dignidade desse grupo, o que somente ocorrerá se houver o respeito das pessoas com deficiência como sujeitos de direito como todos os demais, garantindo a sua “autonomia”, “independência” e “liberdade de fazer as próprias escolhas”. (ROLLA, 2013, p. 186).

Ainda, acrescenta o autor que as normas referentes à acessibilidade “não devem ser vistas como benesses estatais, mas como meios necessários ao integral respeito da dignidade da pessoa humana” (ROLLA, 2013, p.186).

Portanto, revelando-se a dignidade da pessoa humana um valor espiritual e moral, que em si abarca um conjunto de direitos fundamentais, torna-se, indubitavelmente papel do Estado e dos cidadãos propiciarem o devido respeito a tal postulado universal, sendo a acessibilidade, um requisito essencial para a manutenção da dignidade das pessoas com deficiência, na medida em que possibilita a participação e inclusão destas pessoas na sociedade.

3. O PRINCÍPIO DA IGUALDADE:

A Declaração Universal dos Direitos do Homem prevê, logo em seu artigo 1º que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos (...)”. Igualmente, a Constituição da República disciplina no *caput*, do artigo 5º, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (...)”.

O princípio da igualdade revela-se em verdadeiro condutor do Estado Democrático de Direito, na medida em que estabelece direitos e obrigações análogos a todos os cidadãos, ensinando José Afonso da Silva que:

Aristóteles vinculou a ideia de justiça, mas, nele, trata-se de igualdade de justiça relativa que dá a cada um o seu, uma igualdade – como nota Chomé – impensável sem a desigualdade complementar e que é satisfeita se o legislador

tratar de maneira igual os iguais e de maneira desigual os desiguais. Cuida-se de uma justiça e de uma igualdade formais, tanto que não seria injusto tratar diferentemente o escravo e seu proprietário; sê-lo-ia, porém, se os escravos, ou seus senhores, entre si, fossem tratados desigualmente. No fundo, prevalece, nesse critério de igualdade, uma injustiça real. Essa verificação impôs a evolução do conceito de igualdade e de justiça, a fim de se ajustarem às concepções formais e reais ou materiais.

A justiça formal consiste em “um princípio de ação, segundo o qual os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma”. Aí a justiça formal se identifica com a igualdade formal. A justiça concreta ou material seria, para Perelman, a especificação da justiça formal, indicando a característica constitutiva da categoria essencial, chegando-se às formas: a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo os seus méritos; a cada um a mesma coisa. Porque existem desigualdades, é que se aspira à igualdade real ou material que busque realizar a igualização das condições desiguais, do que se extraí que a lei geral, abstrata e impessoal que incide em todos igualmente, levando em conta apenas a igualdade dos indivíduos e não a igualdade dos grupos, acaba por gerar mais desigualdades e propiciar a injustiça, daí por que o legislador, sob “o impulso das forças criadoras do direito [como nota Georges Sarotte], teve progressivamente de publicar leis setoriais para poder levar em conta diferenças nas formações e nos grupos sociais: o direito do trabalho é um exemplo típico”. Pois, como diz Cármen Lúcia Antunes Rocha:

“Igualdade constitucional é mais que uma expressão de Direito; é um modo justo de se viver em sociedade. Por isso é princípio posto como pilar de sustentação e estrela de direção interpretativa das normas jurídicas que compõem o sistema jurídico fundamental”. (SILVA, 2012, p. 214).

Seguindo esse panorama, a Constituição Cidadã tratou de resguardar a garantia de igualdade entre pessoas portadoras e pessoas não portadoras de deficiência, o que denota o grau de comprometimento com os direitos das pessoas portadoras de deficiência (FACHIN, 2013).

E Luiz Alberto David Araujo observa que:

O direito à igualdade surge como regra de equilíbrio dos direitos das pessoas portadoras de deficiência. Toda e qualquer interpretação constitucional que se faça, deve passar, obrigatoriamente, pelo princípio da igualdade. Só é possível entendermos o tema da proteção excepcional das pessoas portadoras de deficiência se entendermos corretamente o princípio da igualdade. (ARAUJO, L.A.D apud FACHIN, 2013, p. 277).

Ressalta-se, nesse sentido, que em determinadas circunstâncias e situações, a fim de se alcançar a efetiva igualdade entre os indivíduos, torna-se necessário a existência da denominada discriminação positiva, mencionando Araujo e Nunes Júnior que:

Na disciplina do princípio da igualdade, o constituinte tratou de proteger certos grupos que, a seu entender, mereciam tratamento diverso. Enfocando-

-os a partir de uma realidade histórica de marginalização social ou de hipossuficiência decorrentes de outros fatores, cuidou de estabelecer medidas de compensação, buscando concretizar, ao menos em parte, uma igualdade de oportunidades com os demais indivíduos, que não sofreram as mesmas espécies de restrições. São as chamadas ações afirmativas.

Nesse sentido, a disciplina constitucional da posse indígena (art. 231, §2º), o trabalho da mulher (art. 7º, XX), a reserva de mercado de cargos públicos para as pessoas portadoras de deficiência (art. 37, VIII) e outras tantas regras. (ARAUJO, L.A.D; NUNES JUNIOR., 2012, p. 165).

No que se refere às ações afirmativas, Ribeiro ensina que:

(...) De notar que a Convenção excepciona as políticas de ação afirmativa ou discriminações positivas, ou seja, políticas sociais de apoio e promoção de grupos socialmente desprivilegiados, é dizer: políticas públicas e privadas voltadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação nas suas variadas configurações (racial, de gênero, compleição física etc.) e que também carregam um cunho pedagógico de transformação cultural e social relevantes, ao demonstrarem a utilidade e necessidade de observância dos princípios do pluralismo e diversidade no convívio humano, pioneiramente concebida pelo direito americano e de que é espécie, dentre nós, o sistema de cotas para concursos públicos (art. 37, VIII da CF/88). (RIBEIRO, 2010, p. 40).

Por fim, arremata Álvaro Ricardo de Souza Cruz que:

As ações afirmativas são, pois, discriminações lícitas que podem amparar/resgatar fatia considerável da sociedade que se vê tolhida no direito fundamental de participação na vida pública e privada. Permitirmos acesso a cargos e empregos públicos e privados, mandatos políticos; garantir-lhes acesso à saúde, à educação, à liberdade religiosa e de expressão; todos esses aspectos compõem um substrato essencial da democracia atual. (CRUZ, 2009, p. 159).

Em consonância com o princípio da igualdade, a lei nº 7.853/89, que trata sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência – Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências, dispõe no artigo 1º, parágrafo 1º que:

Na aplicação e interpretação desta lei, serão considerados os valores básicos da igualdade de tratamento e oportunidade, da justiça social, do respeito à dignidade da pessoa humana, do bem-estar, e outros, indicados na Constituição ou justificados pelos princípios gerais de direitos.

Desta forma, entende-se que a acessibilidade e sua efetivação correlacionam-se com o princípio da igualdade, revelando-se de extrema importância a necessidade das ações afirmativas para o alcance da isonomia material entre as pessoas

com e sem deficiência, devendo o deficiente ser tratado desigualmente na medida e proporção de sua desigualdade, tendo certas prerrogativas para que possa encontrar o seu espaço de inclusão social.

4. A ACESSIBILIDADE COMO DIREITO FUNDAMENTAL DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA:

A Constituição da República disciplina no artigo 244 que “a lei disporá sobre a adaptação dos logradouros, dos edifícios de uso público e dos veículos de transporte coletivo atualmente existentes a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência, conforme o disposto no artigo 227, parágrafo 2º”.

Por sua vez, o mencionado artigo 227, parágrafo 2º, da Constituição da República, disciplina que “a lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência”.

Depreende-se das previsões que o comando do artigo 244 é dirigido para logradouros e veículos já existentes, enquanto o artigo 227, parágrafo 2º é direcionado para construção de novos logradouros e fabricação de transporte coletivo.

E ainda, conforme leciona Álvaro Ricardo de Souza Cruz:

O direito à acessibilidade transformou em direito fundamental do portador de deficiência por meio do artigo 227, §2º, bem como do artigo 221, inciso IV, da Constituição Federal de 1988. O primeiro diz respeito à chamada acessibilidade arquitetônica urbanística e nas edificações, bem como dos meios de transporte. O outro garante, pelo respeito dos direitos individuais, a acessibilidade do portador de deficiência aos meios de comunicação (CRUZ, 2009, p. 222).

No entanto, as previsões constitucionais não trouxeram o conceito de acessibilidade, sendo esta tarefa atribuída à Lei n. 10.098/00, que definiu o termo como:

Possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, dos espaços, mobiliários e equipamentos urbanos, das edificações, dos transportes e dos sistemas e meios de comunicação, por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida.

A Lei n. 10.098/00 trata a acessibilidade de maneira inovadora, pois possibilita a “aplicação a contextos muito mais amplos e abandona o estereótipo, tão comumente evocado, de que a acessibilidade é algo que se confunde com rampas e inscrições em Braille” (BARCELLOS; CAMPANTE, 2012, p. 180). Trata-se, assim, do primeiro ato normativo a tratar da acessibilidade das pessoas com deficiência de forma mais ampla e conforme as leis e doutrinas estrangeiras, reconhecendo Barcellos e Campante que:

(...) a concepção da vida social – ao menos para o presente e futuro – deve incluir as características e necessidades de todos, a lei entrelaça a disciplina da acessibilidade ao planejamento e à execução de elementos da urbanização

(art. 3º a 7º), ao desenho e à localização do mobiliário urbano (art. 8º a 10), à construção, ampliação, reforma e organização de edifícios públicos ou de uso coletivo (arts. 11 e 12), e à sua implementação no contexto dos edifícios de uso privado (arts. 13 a 15), dos veículos de transporte coletivo (art. 16), dos sistemas de comunicação e sinalização (arts. 17 a 19) e das ajudas técnicas (arts. 20 e 21). (BARCELLOS; CAMPANTE, 2012, p. 176/177).

E tal conceito liga-se de forma harmônica à garantia fundamental prevista no artigo 5º, inciso XV, de livre locomoção no território nacional (direito de ir e vir), ficando “coarctada quando se impõem barreiras físicas às pessoas com deficiência de circularem livremente pelas ruas, praças, cinemas, teatros, parques da cidade” (RIBEIRO, 2010, p. 83). Aliás, conforme Ribeiro:

Esta questão está inter-relacionada com a noção de meio ambiente, em que se tem sob uma vertente o meio ambiente urbano, e sob outra o meio ambiente do trabalho, de forma que a pessoa com deficiência, para ser preservada a sua dignidade e para ter acesso a um meio ambiente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida, como preconiza o art. 225 da Constituição Federal, é preciso de condições de acessibilidade aos locais públicos e de acesso ao público e ambientes de trabalho, a fim de garantir sua auto-determinação e sua saúde mental e psíquica. (RIBEIRO, 2010, p. 83).

A Convenção da ONU trata da acessibilidade como um de seus princípios informadores no artigo 9º, definindo que para possibilitar a plena independência e participação das pessoas com deficiência em todos os aspectos da vida, deverão os Estados tomarem as medidas necessárias a fim de assegurá-las o acesso, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, ao meio físico, ao transporte, à informação e comunicação, inclusive aos sistemas e tecnologias da informação e comunicação, bem como a outros serviços e instalações abertos ao público ou de uso público, tanto na zona urbana como na rural. Para tanto, o dispositivo clama que os Estados deverão identificar e eliminar os obstáculos e barreiras à acessibilidade, dispondo que tais medidas serão aplicadas a edifícios, rodovias, meios de transporte e outras instalações internas e externas, inclusive escolas, residências, instalações médicas e local de trabalho e às informações, comunicações e outros serviços, inclusive serviços eletrônicos e serviços de emergência.

Destaca-se, ainda, que os Estados tomarão, dentre outras, medidas para desenvolver, promulgar e monitorar a implementação de normas e diretrizes mínimas para a acessibilidade das instalações e dos serviços abertos ao público ou de uso público e assegurar que as entidades privadas que oferecem instalações e serviços abertos ao público ou de uso público levem em consideração todos os aspectos relativos à acessibilidade para pessoas com deficiência.

Outrossim, o Estado deve fiscalizar e cuidar para que os edifícios e outras instalações abertas ao público ou de uso público estejam dotados de sinalização em Braille e em formatos de fácil leitura e compreensão, ofereçam formas de assistência humana ou animal e serviços de mediadores, incluindo guias, leitores e intérpretes

profissionais da língua de sinais, para facilitar o acesso aos edifícios e outras instalações abertas ao público ou de uso público, além de promover outras formas apropriadas de assistência e apoio a pessoas com deficiência, a fim de assegurar a essas pessoas o acesso pleno a informações.

Salienta-se, ainda, que o artigo 2º define “Adaptação razoável” como:

As modificações e ajustes necessários e adequados que não acarretam ônus desproporcional ou indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar e exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais.

O mesmo artigo 2º trata a recusa de tal “adaptação razoável” como discriminação, sendo que este termo, conforme ensina Ribeiro:

(...) poderá ensejar dúvidas no momento de definir o que seja “ônus desproporcional ou indevido”, o que poderá ser superado pela legislação infraconstitucional e pela jurisprudência, tendo como parâmetro os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, embora, tratando-se de disposição agora constitucional, a interpretação do dispositivo deverá estar pautada no princípio da máxima efetividade, ou seja, interpretar-se num sentido que atribua maior eficácia possível ao texto constitucional, não se permitindo o empobrecimento da Constituição e isto quer dizer: “*in dubio, pro* pessoa com deficiência”. (RIBEIRO, 2010, p. 86/87).

E tratando-se de direito fundamental básico, a acessibilidade não pode sofrer limitações em razão de questões meramente orçamentárias, sendo que “a reserva do possível não pode operar como limite à efetivação de direitos fundamentais” (FARIA e SILVA; SILVA, 2013, p.119).

Ressalta-se, ainda, conforme Lúcio Flávio Faria e Silva e Idari Alves da Silva:

Há de ser feito o controle judicial das esquivas do poder público em adimplir o dever constitucional de acessibilidade, pois, se existe discricionariedade no ato de efetivar as políticas públicas, esta não significa dizer que as políticas serão transformadas em promessas ineficazes. (FARIA e SILVA; SILVA, 2013, p.119).

Nesse sentido:

A escassez de recursos públicos, em oposição à gama de responsabilidades estatais a serem atendidas, tem servido de justificativa à ausência de concretização do dever-ser normativo, fomentando a edificação do conceito da “reserva do possível”. Porém, tal escudo não imuniza o administrador de adimplir promessas que tais, vinculadas aos direitos fundamentais prestacionais, quanto mais considerando a notória destinação de preciosos recursos públicos para áreas que, embora também inseridas na zona de ação pública, são menos prioritárias e de relevância muito inferior aos valores básicos da sociedade, representados pelos direitos fundamentais. (STJ. REsp 811608/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 04/06/2007).

Logo, infere-se que o papel do Estado na vida da pessoa com deficiência é essencial, mas como ensina Roberto Bolonhini Junior, essas pessoas não desejam uma política paternalista por parte do ente público, desejam sim ser tratados com igualdade e com o respeito dirigido a qualquer outro cidadão (BOLONHINI JUNIOR, 2010). No entanto, conforme o referido autor é evidente que para o alcançarem essa igualdade, as pessoas com deficiência exigem uma atenção maior por parte do Poder Público, a fim de ser-lhes garantido o respeito à dignidade e aos demais direitos.

Para tanto, o Estado deve promover as políticas públicas elencadas na legislação, destacando-se aquelas previstas na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, pois tais medidas propiciarão que as pessoas com deficiência ingressem no processo social e interajam com a comunidade.

Destarte, conforme Bolonhini Junior “é função do Estado, por meio de seus órgãos de fiscalização, exigir o cumprimento das normas que garantem as prerrogativas dos portadores de deficiência” (BOLONHINI JUNIOR, 2010, p. 24).

Contudo, omitindo-se o Poder Público na sua missão de garantir o respeito às normas de acessibilidade, ganha destaque a atuação extrajudicial e judicial do Ministério Público, cabendo a esta instituição, conforme Hugo Nigro Mazzilli, “zelar para que os Poderes Públicos e os serviços de relevância pública observem os direitos e princípios constitucionais de proteção às pessoas portadoras de deficiência” (MAZZILLI, 2012, p. 693), dispondo de vários instrumentos, como o inquérito civil, compromissos de ajustamento, audiências públicas, expedição de recomendações e ação civil pública, esta última prevista no artigo 2º, da lei n. 7.853/89.

Compreendendo-se, portanto, a acessibilidade, como “o mecanismo por meio do qual se vão eliminar as desvantagens sociais enfrentadas pelas pessoas com deficiência, pois dela depende a realização dos seus demais direitos” (BARCELLOS; CAMPANTE, 2012, p. 176/177), pode-se afirmar que, além de ser direito fundamental, é essencial para o alcance da igualdade material e para o respeito da dignidade das pessoas com deficiência, sendo imprescindível que o Poder Público efetive as políticas públicas a ela relacionadas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se, portanto, que a acessibilidade é intrinsecamente relacionada ao artigo 1º, inciso III, que arrola a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil; ao artigo 3º que informa ser objetivo fundamental da nossa República a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, com a redução das desigualdades sociais e regionais e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação e ao artigo 5º que proclama o direito à igualdade, sendo inconteste o seu reconhecimento como direito fundamental, e que por tal natureza vinculam a sociedade e o Estado, que não devem poupar esforços para que este direito seja efetivado.

Aliás, necessita-se compreender que a real isonomia, incide em tratar diferentemente os desiguais, devendo ser compensada a desigualdade da pessoa com deficiência, além de igualá-la em oportunidades com os demais cidadãos, a fim de assegurar-lhe o efetivo exercício dos direitos individuais e sociais, entre os quais se encontra a acessibilidade.

Amparando os direitos e garantias constitucionalmente previstos, bem como os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, a legislação sobre a matéria da deficiência, destacando-se a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas, impõe que o Estado adote medidas que garantam a acessibilidade, ainda, mencionando quais as mais importantes.

Deve, portanto, o Estado promover as políticas públicas referentes à acessibilidade que permitam às pessoas com deficiência o pleno gozo de seus direitos e o respeito aos seus atributos existenciais, de forma que necessitem o menos possível do auxílio de outras pessoas para exercitarem os valores ínsitos a sua condição de sujeito de direitos, sendo que o Estado não poderá omitir-se na sua missão de efetivar o direito à acessibilidade, sob qualquer pretexto, sob pena de vilipendiar os preceitos constitucionais.

Enfatiza-se, por fim, que o respeito, por parte do Estado e da sociedade, dos direitos humanos das pessoas com deficiência, assim como dos demais grupos vulneráveis e minorias, contribui para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito, haja vista que é inimaginável a existência e manutenção de uma democracia sem a inclusão de todos.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, L. A. D.; NEME, E. F. Proteção das pessoas com deficiência. In: NUNES JÚNIOS. *Manual de direitos difusos*. 2ª ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2012.
- ARAÚJO, L. A. D.; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 16ª. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2012.
- BARCELLOS, A. P.; CAMPANTE, R. R. A acessibilidade como instrumento de promoção de direitos fundamentais. In: FERRAZ, C. V.; LEITE, G. S.; LEITE, G. S.; LEITE, G. S. (Coord.). *Manual dos direitos da pessoa com deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BOLONHINI JUNIOR, R. *Portadores de necessidades especiais: as principais prerrogativas dos portadores de necessidades especiais e a legislação brasileira*. 2ª. Ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- CRUZ, A. R. S. *O Direito à Diferença: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2009.
- DI PIETRO, M. S. Z. *Direito Administrativo*. 26ª. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

- FACHIN, Z. *Curso de direito constitucional*. 6ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.
- FARIA E SILVA, L. F.; SILVA, I. A. Acessibilidade como função social da cidade. In: ALMEIDA, G. A.; SOARES JÚNIOR, J.; DICK, M. E. E. A. (coord.). *Direitos das pessoas com deficiência e dos idosos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.
- LOBO, B. N. L. *O direito à igualdade na Constituição brasileira: comentários ao Estatuto da Igualdade Racial e Constitucionalidade das Ações Afirmativas na Educação*. Belo Horizonte: Fórum, 2013.
- MAZZILLI, H. N. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- MORAES, A. *Direito Constitucional*. 29ª. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- NUNES JÚNIOR, V. S. (coord.). *Manual de direitos difusos*. 2ª. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2012.
- REIS, S. C. Justiça social e direito à igualdade no estado democrático de direito: a responsabilidade do estado na consolidação da cidadania. In: FERRAZ, C. V.; LEITE, G. S.; NEWTON, P. C. C. (coord.). *Cidadania plural e diversidade: a construção do princípio fundamental da igualdade nas diferenças*. 1ª. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2012.
- RIBEIRO, L. L. G. *Manual de direitos da pessoa com deficiência*. 1ª. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2010.
- ROLLA, G. A. P. C. A convenção internacional sobre os direitos das pessoas com deficiência no contexto do direito internacional dos direitos humanos. Premissas interpretativas para a busca da máxima eficácia jurídica e aplicabilidade de suas normas. In: FERRAZ, C. V.; LEITE, G. S.; NEWTON, P. C. C. (coord.). *Cidadania plural e diversidade: a construção do princípio fundamental da igualdade nas diferenças*. 1ª. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2012.
- SILVA, J. A. *Curso de direito constitucional positivo*. 35.ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

Submissão: 15/07/2014

Aprovação: 21/10/2014

