



Fernando Gaburri

Instagram: @fernandogaburri

www.youtube.com/

@FERNANDOGABURRI

27º CONGRESSO NACIONAL DAS APAES

EDUCAÇÃO INCLUSIVA NO CONTEXTO DA CONVENÇÃO DE NOVA IORQUE

Ementa:

1. Pessoa com deficiência: histórico da eliminação à inclusão; a segregação, o modelo médico e o modelo biopsicossocial.
2. Modelo constitucional da educação inclusiva: o direito à educação na Constituição Federal e na Convenção de Nova Iorque; ensino regular e atendimento especializado; questões envolvendo a LBI.
3. O acompanhamento educacional especializado da Lei 12.764/2012: autismo como deficiência intelectual; a questão do acompanhamento individualizado; a formação do profissional que presta o acompanhamento especializado; o Poder público, as questões orçamentárias e a reserva do possível; entendimento jurisprudencial.

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

Todas as pessoas nascem livres e iguais em direitos.

A história da pessoa com deficiência perpassa pelas fases da eliminação, da segregação e da inclusão.

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

Aristóteles (Ética a Nicômaco):

“sobre o destino das crianças recém-nascidas,
deveria haver uma lei que decida os que serão expostos e
os que serão criados;
não seja permitido criar nenhuma que nasça mutilada,
isto é, sem algum de seus membros”.

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA



APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA



APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

- O término da 1ª Guerra Mundial pode ser considerado como um marco relevante para a passagem da institucionalização para a integração, ao apresentar o chamado modelo médico da deficiência.
- Entendia-se que os corpos feridos, mutilados ou que de alguma forma estivessem em desconformidade com o padrão de normalidade, deveriam ser tratados, curados e, em seguida integrados à sociedade.

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

- No modelo médico, a definição de pessoa com deficiência obedecia ao princípio da tipicidade, de modo que somente aquelas situações previamente previstas em lei poderiam levar à conclusão de que a pessoa tinha, ou não, alguma das deficiências ali previstas.
- A fonte normativa era o art. 4º do Decreto 3.298, de 20.12.1999, cuja redação foi alterada pelo Decreto 5.296, de 02.12.2004

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

- Modelo social, contemplado na alínea “e” do preâmbulo da Convenção de Nova Iorque, que reconhece que a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

LBI

“**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.

§ 1º A avaliação da deficiência, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar e considerará:

- I - os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo;
- II - os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais;
- III - a limitação no desempenho de atividades; e
- IV - a restrição de participação”.

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

- A partir do modelo social, deixa-se de falar em integração – que consiste em um esforço unilateral da pessoa com deficiência para se enquadrar nos padrões sociais pré-estabelecidos – para se falar em inclusão social – que pressupõe esforços mútuos para a inserção social da pessoa com deficiência.
- A inclusão é uma via de mão dupla, em que, mediante conjugação de esforços da pessoa a ser incluída e da sociedade na qual ela o será, busca-se alcançar a igualdade de oportunidades nas mais diversas áreas e o equacionamento de diferenças.

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

- No julgamento da ADI 7.028/AP, o STF fixou a seguinte tese:

“É inconstitucional lei estadual que (a) reduza o conceito de pessoas com deficiência previsto na Constituição, na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, de estatura constitucional, e na lei federal de normas gerais; (b) desconsidere, para a aferição da deficiência, a avaliação biopsicossocial por equipe multiprofissional e interdisciplinar prevista pela lei federal; ou (c) exclua o dever de adaptação de unidade escolar para o ensino inclusivo.”

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

Lei 2.151/2017 do Estado do Amapá:

“Art. 1º Fica assegurada à pessoa com deficiência física, mental ou sensorial a prioridade de vaga em escola pública, que esteja localizada mais próxima de sua residência. [...]

§ 4º Consideram-se deficiências, para efeitos desta Lei, todas aquelas classificadas pela Organização Mundial da Saúde e que necessitam de assistência especial, decorrentes de problemas visuais, auditivos, mentais, motores, ou má formação congênita.

§ 5º As deficiências dos estudantes beneficiados serão comprovadas por meio de laudo médico fornecido por instituições médico-hospitalares públicas e competentes para prestar tal comprovação”.

APONTAMENTOS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE AO LONGO DA HISTÓRIA

Recurso Extraordinário 1.237.867/SP (Tema 1.097 RG)

“Aos servidores públicos estaduais e municipais é aplicado, para todos os efeitos, o art. 98, § 2º e § 3º, da Lei 8.112/1990.”

- Por analogia, aplica-se aos servidores públicos estaduais e municipais que são pais ou cuidadores legais de pessoas com deficiência o direito à jornada de trabalho reduzida, sem necessidade de compensação de horário ou redução de vencimentos, nos moldes previstos para os servidores públicos federais na Lei 8.112/1990 (1).
- A convivência e o acompanhamento familiar para o desenvolvimento e a inclusão das pessoas com deficiência são garantidos por normas constitucionais, internacionais e infraconstitucionais. Cabe, no caso concreto, aplicar o melhor direito em favor da pessoa com deficiência e de seus cuidadores, assim como a imperiosa necessidade de adaptar a realidade dessas famílias com o valor fundamental do trabalho.

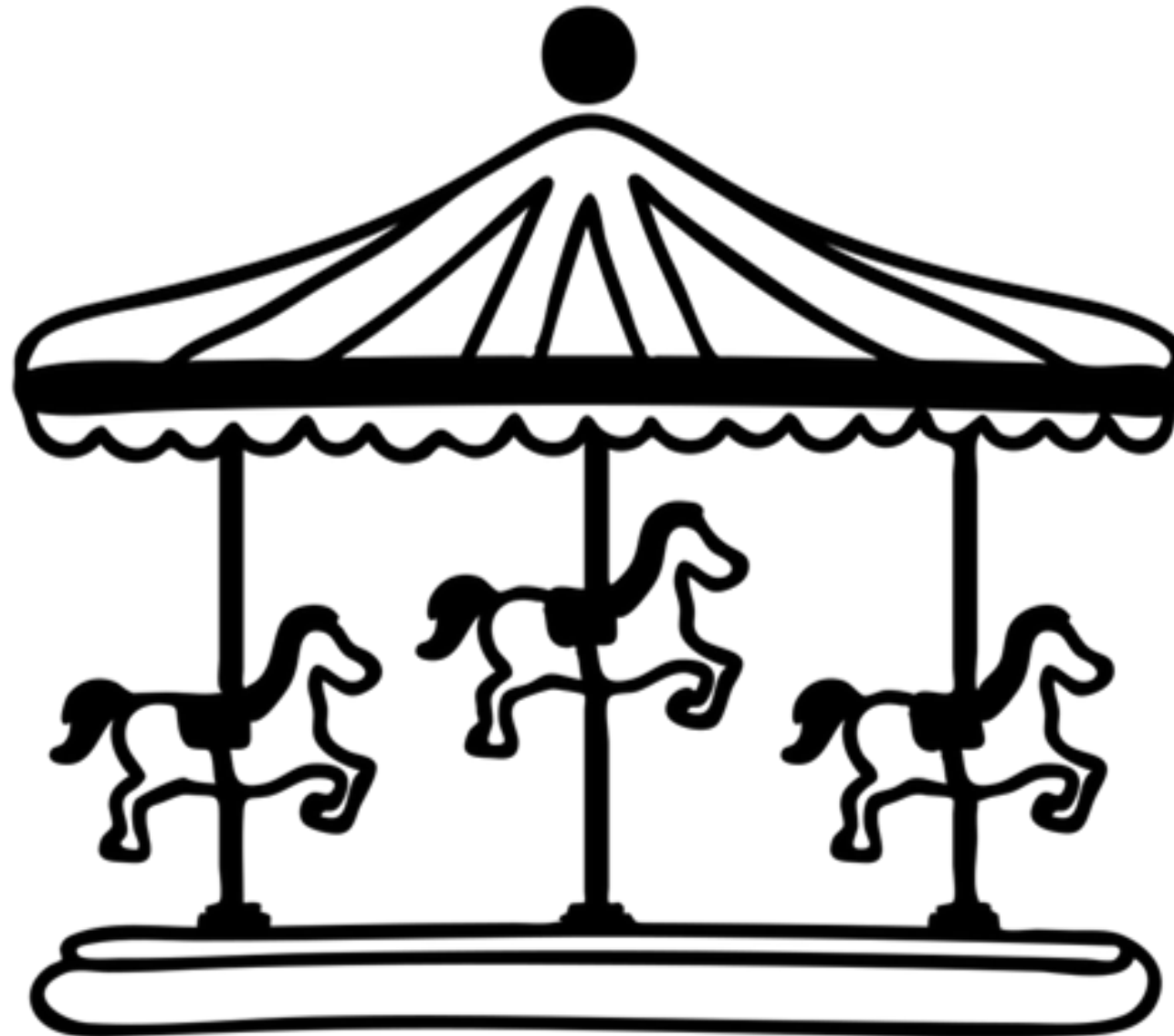
O CAPACITISMO COMO ATO DE DISCRIMINAÇÃO

Capacitismo é a consideração da pessoa com deficiência como não igual, incapaz e inapta tanto para o trabalho e para gerir a própria vida e tomar as próprias decisões, negando sua autonomia e independência.

O termo foi cunhado nos Estados Unidos em 1991. Provém de *ableism*, flexão negativa de *able*.

Consta do Vocabulário Oficial da Língua Portuguesa como sendo “**Prática que consiste em conferir a pessoas com deficiência tratamento desigual (desfavorável ou exageradamente favorável), baseando-se na crença equivocada de que elas são menos aptas às tarefas da vida comum**”.

O CAPACITISMO COMO ATO DE DISCRIMINAÇÃO



O CAPACITISMO COMO ATO DE DISCRIMINAÇÃO

LBI

“Art. 4º Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação.

§ 1º Considera-se discriminação em razão da deficiência toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas.

§ 2º A pessoa com deficiência não está obrigada à fruição de benefícios decorrentes de ação afirmativa”.

O CAPACITISMO COMO ATO DE DISCRIMINAÇÃO



O CAPACITISMO COMO ATO DE DISCRIMINAÇÃO

- O emprego de expressão diversa de “pessoa com deficiência” também caracteriza o capacitismo.
- Nota-se uma multiplicidade de denominação para designar que uma pessoa tem determinada deficiência. A título exemplificativo, são utilizados os termos pessoa deficiente, deficientes, deficientes físicos, pessoas com necessidades especiais, pessoas portadoras de necessidades especiais, portadores de necessidades especiais, pessoas portadoras de deficiência e portadores de deficiência.

O CAPACITISMO COMO ATO DE DISCRIMINAÇÃO

- Foi aprovada no Senado Federal a PEC 57-A/2019, atualmente com parecer favorável da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania da Câmara dos Deputados, que alterará os arts. 7º, 23, 24, 37, 40, 201, 203, 208, 227 e 244 da Constituição Federal para, em substituição aos termos inadequados, incorporar a nomenclatura “pessoa com deficiência”, utilizada pela Convenção Internacional sobre o Direito das Pessoas com Deficiência.

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

CDPD:

“Art. 24 Educação.

1.Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à educação. Para efetivar esse direito sem discriminação e com base na igualdade de oportunidades, os Estados Partes assegurarão sistema educacional inclusivo em todos os níveis, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida, com os seguintes objetivos: [...]”

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

CDPD:

Artigo 8 Conscientização

1.Os Estados Partes se comprometem a adotar medidas imediatas, efetivas e apropriadas para:

a)Conscientizar toda a sociedade, inclusive as famílias, sobre as condições das pessoas com deficiência e fomentar o respeito pelos direitos e pela dignidade das pessoas com deficiência [...]

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

Constituição Federal:

“Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

“Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: [...] III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino”.

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

LBI:

“Art. 30. Nos processos seletivos para ingresso e permanência nos cursos oferecidos pelas instituições de ensino superior e de educação profissional e tecnológica, públicas e privadas, devem ser adotadas as seguintes medidas:

III - disponibilização de provas em formatos acessíveis para atendimento às necessidades específicas do candidato com deficiência;

IV - disponibilização de recursos de acessibilidade e de tecnologia assistiva adequados, previamente solicitados e escolhidos pelo candidato com deficiência;

V - dilação de tempo, conforme demanda apresentada pelo candidato com deficiência, tanto na realização de exame para seleção quanto nas atividades acadêmicas, mediante prévia solicitação e comprovação da necessidade”.

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL



A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

Lei 12.764/2012

Art. 3º São direitos da pessoa com **transtorno do espectro autista**: [...]

Parágrafo único. Em casos de comprovada necessidade, a pessoa com transtorno do espectro autista incluída nas classes comuns de ensino regular, nos termos do inciso IV do art. 2º, terá direito a acompanhante especializado.

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Embora a Lei não tenha especificado as funções do acompanhante especializado, o art. 4º, § 2º do Decreto 8.368/2014, que a regulamenta, esclarece que:

“Art. 4º É dever do Estado, da família, da comunidade escolar e da sociedade assegurar o direito da pessoa com transtorno do espectro autista à educação, em sistema educacional inclusivo, garantida a transversalidade da educação especial desde a educação infantil até a educação superior. [...]

§ 2º. Caso seja comprovada a necessidade de apoio às atividades de comunicação, interação social, locomoção, alimentação e cuidados pessoais, a instituição de ensino em que a pessoa com transtorno do espectro autista ou com outra deficiência estiver matriculada disponibilizará acompanhante especializado no contexto escolar, nos termos do parágrafo único do art. 3º da Lei nº 12.764, de 2012”.

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

“Relatório médico apontando a imprescindibilidade de o infante ser acompanhado por um assistente técnico ou acompanhante terapêutico (AT), com conhecimento da metodologia ABA. Estabelecimento de ensino da rede pública municipal que apenas disponibiliza um estagiário do Curso de Pedagogia para acompanhamento do menor. Necessidades especiais da criança que não estão sendo adequadamente atendidas pelo Poder Público. Art. 3º , parágrafo único , da Lei nº 12.764 /12 que prevê expressamente o direito da pessoa com transtorno do espectro autista a acompanhamento especializado, nas classes comuns de ensino regular, uma vez comprovada sua indispensabilidade. Profissional custeado pelo convênio médico do agravante e que permanecerá no ambiente escolar, enquanto o profissional especializado não for disponibilizado pelo agravado”. (TJ/SP – C. Esp. – AI 20398962120208260000 – Rel. Des. Daniela Maria Cilento Morsello – j. em 17.09.2020).

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DA CRIANÇA E ADOLESCENTE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. MONITOR. MENOR COM TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA EM GRAU LEVE, ASSOCIADO AO TDHA. LIMINAR CONCEDIDA NA ORIGEM. MEDIDA ADEQUADA. LEI N. 12.764/2012. CRIANÇA PORTADORA DE AUTISMO. DIREITO A ?ACOMPANHANTE ESPECIALIZADO?. PROFISSIONAL COM TÉCNICA ESPECÍFICA, EM SALA DE AULA. LAUDO MÉDICO E DESCRITIVOS DA PROFESSORA REGENTE E DA ORIENTADORA EDUCACIONAL DA ESCOLA. PROVA SUFICIENTE À DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO ESPECIALIZADO. CASO CONCRETO.

A disponibilização (ou não) monitor exige análise da realidade fática atual da criança, suas características e indispensabilidade de profissional com capacidade específica para atender as peculiaridades do deficiente. Comprovação nos autos de que o infante é portador de autismo leve, associado a TDHA, com atraso e hiperatividade, sendo que as provas até o momento produzidas demonstram que as demandas do menor não podem ser supridas com a só disponibilização da sala de recursos. Monitoria assegurada, por ora, no caso concreto. Decisão liminar mantida. RECURSO DESPROVIDO”. (TJ/RS – 25ª C. Civ. – AI 70083155887 –Rel. Des. Ricardo Pippi Schmidt –j. 10.12.2019).

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Apelação cível. Ação de obrigação de fazer c/c indenizatória por danos morais. Autor, menor absolutamente incapaz, portador de transtorno autista, matriculado na rede pública municipal de ensino. Pretensão a que seja elaborado e implementado plano educacional individualizado (PEI) e designado mediador para as atividades escolares, bem como de condenação do Município-réu ao pagamento de indenização por danos morais. Ausência dos requisitos para concessão de efeito suspensivo ao apelo. Cumprimento da medida antecipatória que não importa em perda superveniente do interesse de agir. Educação que se traduz em direito fundamental da criança e dever do Estado, inclusive com disponibilização de acompanhante especializado para crianças especiais. Inteligência da CF, das Leis nº 9394/96, 12764/12 e 13146/15 e do Decreto nº 8368/14. Conjunto probatório que demonstra a necessidade de acompanhamento especializado, através de mediador, para a plena execução das atividades escolares e do plano educacional individualizado do apelado. Metas programáticas do Plano Nacional de Educação (Lei nº 13005/14) que não obstam a pretensão autoral. Garantia da máxima efetividade dos direitos fundamentais. Multa diária imposta para a obrigação de fazer. Diminuição das astreintes impostas a partir do reincidente descumprimento da obrigação de fazer pelo Município. Limitação do valor final, sob pena de enriquecimento sem causa. Inteligência do art. 537, § 1º, I do CPC c/c art. 884 do CC. Inexistência de dano moral a indenizar. Reforma parcial da sentença. Sucumbência recíproca. Provimento, em parte, do recurso. (TJ/RJ – 5ª C. Civ. – APL 0169080-61.2017.8.19.0001 – Rel. Des. CRISTINA TEREZA GAULIA – j. em 12.05.2020).

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

STJ AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL – AREsp. 1.945.401/RJ, julgado em 26.08.2021

“Naturalmente, a disponibilização de profissionais especializados para atendimento educacional especializado depende das inevitáveis limitações orçamentárias e materiais, haja vista que a obtenção de novos profissionais exige a realização de concurso público e a previsão de verbas orçamentárias para tanto. Assim, não pode o Poder Judiciário fechar os olhos para esta realidade, razão pela qual se impõe a reforma do v. acórdão recorrido para excluir a determinação de que o acompanhamento escolar do aluno seja feito por profissional de nível superior e de forma individualizada, vez que não é esta a opção do legislador, nem dos órgãos formuladores da política pública educacional vigente”.

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO FUNDAMENTAL



Voto do Ministro Teori Zavascki no julgamento da ADI 5357:

“Uma escola que se preocupe além da questão econômica, em preparar os alunos para a vida, deve na verdade encarar a presença de crianças com deficiência como uma especial oportunidade de apresentar a todas, principalmente as que não têm deficiências, uma lição fundamental de humanidade, um modo de convivência sem exclusões, sem discriminações em um ambiente de fraternidade”.

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Voto da Ministra Rosa Weber:

“Não tivemos a oportunidade de participar da construção diária de uma sociedade inclusiva e acolhedora, em que valorizada a diversidade, em que as diferenças sejam vistas como inerentes a todos seres humanos”.



A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO FUNDAMENTAL



Esperançar

É preciso ter esperança,
mas ter esperança do verbo esperançar;
porque tem gente que tem esperança do verbo esperar.
E esperança do verbo esperar não é esperança,
é espera.

Esperançar é se levantar,
esperançar é ir atrás,
esperançar é construir,
esperançar é não desistir!
Esperançar é levar adiante,
esperançar é juntar-se com outros
para fazer de outro modo".

(Paulo Reglus Neves Freire)

