

13. AS DECISÕES DO COMITÊ DOS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E SUA APLICAÇÃO NO BRASIL

Aline Araújo Passos¹

Gabriel Infante Magalhães Martins²

Sumário: 1. A Convenção e o Protocolo Facultativo; 2. A Convenção no Brasil; 3. Distanciamento entre a hermenêutica internacional e a nacional; 4. Panorama parcial sobre as decisões do Comitê; 5. Conclusão; 6. Referências

1. A convenção e o protocolo facultativo

A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência foi adotada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) por meio da resolução nº 61/106, datada de 13 de dezembro de 2006, e aberta à assinatura em 30 de março de 2007, em Nova Iorque, tendo passado a vigorar na ordem internacional a partir de 03 de maio de 2008, após a vigésima ratificação, como acordado no art. 45(1). Além disso, há o Protocolo Facultativo à Convenção, o qual criou o Comitê sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, desenvolvido para o monitoramento dos direitos nela previstos. É um documento que, a despeito de acompanhar a Convenção, é independente desta no tocante à ratificação.

Aludido Comitê é composto por dezoito especialistas na área (de acordo com o art. 34 da Convenção, a composição inicial era de doze, até a sexagésima ratificação, momento em que foram acrescidos mais seis), os quais atuam em nome próprio e não como representantes dos países signatários. Eles são incluídos em uma lista pelos Estados Partes e escolhidos por meio de uma votação secreta, têm um mandato de quatro anos e devem ser nomeados de acordo com representação geográfica equitativa, com o fim de gerar uma formação democrática.

A Convenção e seu Protocolo Facultativo, até os dias atuais, foram ratificados por, respectivamente, 177 e 92 países. Algumas ausências importantes são sentidas, como, por exemplo, os Estados Unidos da América (EUA), a Rússia e a China, países membros do Conselho de Segurança da ONU, os quais não ratificaram o Protocolo. Os EUA, diferentemente dos demais, não ratificou a Convenção e nem sequer assinou o Protocolo Facultativo. Na América do Sul, todos os países assinaram e ratificaram os dois Tratados, com exceção da Guiana, Colômbia e do Suriname, que não ratificaram o Protocolo.³

A Convenção, é importante realçar, favoreceu, por meio de uma abordagem mais realística dos fatores ligados à deficiência, a compreensão das inúmeras questões pertinentes às pessoas com deficiência como uma questão de direitos humanos, ligada a uma dimensão de desenvolvimento social.⁴ Ela consiste no primeiro tratado internacional do século XXI, pioneiro no tratamento, especificamente, da questão sobre as pessoas com deficiência no âmbito do sistema de proteção de direitos humanos da Organização das Nações Unidas (ONU), além de ser o mais significativo documento internacional dedicado à temática, de modo a dar a este grupo, bastante heterogêneo, maior visibilidade internacional.

¹ Doutora e Mestre em Direito das Relações Sociais (Subárea Direito Processual Civil) pela PUC/SP. Professora Adjunta da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Coordenadora do Núcleo de Direitos das Pessoas com Deficiência. Advogada.

² Graduando em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Aluno participante do Projeto de Extensão “Núcleo de Direitos das Pessoas com Deficiência”, da Faculdade de Direito da UFJF, nos anos de 2017 e 2018.

³ Informação disponível em: <<https://www.un.org/development/desa/disabilities/convention-on-the-rights-of-persons-with-disabilities.html>>. Acesso em 03 abr. 2019.

⁴ MADRUGA, Sidney. **Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 193/194.

Ela é inovadora em inúmeros aspectos, especialmente no tocante à criação de uma nova perspectiva sobre a deficiência – ou seja, de mudança na sua percepção. O ponto principal é o reconhecimento explícito de que o meio ambiente econômico e social são causas ou fatores de agravamento da deficiência e que este é um conceito em construção, o qual depende da interação de pessoas com restrições e barreiras que impedem a plena e efetiva participação na sociedade em igualdade com os demais, como diz a alínea f do Preâmbulo.⁵

Com esse reconhecimento, ela incorporou o denominado modelo social de deficiência, definido da seguinte maneira:

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.⁶

A despeito deste modelo configurar o estágio atual da compreensão da deficiência, os autores tecem algumas críticas a ele, especialmente em relação ao fato de que não foi possível obter grande êxito na garantia de direitos e no reconhecimento da igualdade com o deslocamento do problema principal para aspectos da sociedade em geral. Dessa forma, pleiteiam a formação de novo modelo, pautado no reconhecimento da deficiência como diversidade – abordagem que foge ao escopo deste texto.

A Convenção não cria direitos, mas os especifica para que as pessoas com deficiência possam deles gozar em igualdade de oportunidades com as demais. Ou seja, “protege e promove os direitos que fazem parte do sistema geral dos direitos humanos, mas que têm sido desrespeitados sistematicamente quando se trata de pessoas com deficiência”.⁷

2. A convenção no Brasil

No Brasil, estes tratados ganharam especial atenção, já que são, em conjunto com o “Tratado de Marraqueche para Facilitar o Acesso a Obras Publicadas às Pessoas Cegas, com Deficiência Visual ou com outras Dificuldades para Ter Acesso ao Texto Impresso”, os únicos instrumentos internacionais recepcionados via art. 5º, §3º, da Constituição Federal, de forma a garantir-lhes força de emenda constitucional, o que demonstra a preocupação do constituinte derivado com a proteção das pessoas com deficiência.⁸ Eles entraram em vigor no ordenamento interno em 09 de julho de 2008, por meio do Decreto Legislativo nº 186.

Com base no status alcançado, a Convenção reforça os direitos previstos na Carta Cidadã de 1988, integrando-a com direitos das mais variadas dimensões: ela prevê desde direitos civis mais básicos até direitos sociais conquistados mais recentemente – como, por exemplo, o direito à vida (art. 10) e o direito à participação na vida cultural e em recreação, lazer e esporte (art. 30), respectivamente -, trazendo também previsões majoritariamente

⁵ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 309/310.

⁶ MENEZES, Joyceane Bezerra de; MENEZES, Herika Bezerra de; MENEZES, Abraão Bezerra de. **A abordagem da deficiência em face da expansão dos direitos humanos**. R. Dir. Gar. Fund., Vitória, v. 17, n.2, p. 551-572, jul./dez. 2016. p. 562.

⁷ BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula. **Os modelos médico e social de deficiência a partir dos significados de segregação e inclusão nos discursos de Michel Foucault e de Martha Nussbaum**. Rev. Estudos Institucionais, Rio de Janeiro, v. 2, n. 2, p. 736-755, jul./dez. 2016. p. 740.

⁸ Informação disponível em: <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/internacional/tratados-equivalentes-a-emendas-constitucionais-1>>. Acesso em 03 abr. 2019.

voltadas às pessoas com deficiência, a exemplo dos direitos à acessibilidade (art. 9º) e à habilitação e reabilitação (art. 30). Além disso, possui previsões que são comuns a todos os tratados internacionais, como as que versam, por exemplo, sobre reservas, emendas e denúncia (artigos 46 a 48).

Com efeito, foi em decorrência da Convenção que surgiu no Brasil a Lei nº 13.146/2015 (denominada de Lei Brasileira de Inclusão ou também de Estatuto da Pessoa com Deficiência), que, apesar de pontuais problemas já reconhecidos por grande parte da doutrina, apresenta grande avanço nesta temática, especialmente quanto ao reconhecimento da capacidade das pessoas com deficiência no tocante às questões existenciais. Nas palavras de Nevares e Schreiber,

O aludido Estatuto consubstancia, por um lado, valente intervenção legislativa, que tem a virtude de ter se proposto a revisitar de modo criativo um setor tradicionalmente intocável como o regime das incapacidades, fazendo, enfim, cumprir muito daquilo que já impunha a Convenção Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência [...]⁹

3. Distanciamento entre a hermenêutica internacional e a nacional

A Convenção e o Protocolo foram incorporados ao ordenamento jurídico-constitucional nacional mediante a observância do regular procedimento exigido, porém, em sua origem, são tratados de Direito Internacional. Considerado este aspecto, observa-se que a interpretação e aplicação das normas produzidas em âmbito internacional ainda se revelam distantes da prática jurídica dos operadores do direito no Brasil.

Apesar da relevância da Convenção e do seu Protocolo Facultativo para a sociedade brasileira, um grande problema surge no cotidiano jurídico nacional: é frequente a ausência de diálogo, principalmente entre os tribunais internos e os órgãos internacionais criados para a hermenêutica de tratados internacionais. Aqueles, especialmente o Supremo Tribunal Federal (STF), passaram a invocar dispositivos de documentos internacionais na fundamentação das decisões, porém fazem isso sem dar atenção à interpretação feita por estes, trilhando um entendimento “nacionalista” que nega a universalidade dos direitos humanos e transforma as declarações internacionais em simples peças de retórica.¹⁰

Por esta razão, é essencial que no Brasil seja dada maior atenção às disposições provenientes dos tratados internacionais, como forma de conceder maior efetividade às normas de proteção dos direitos humanos fundamentais. Além disso, uma vez que o Brasil ratificou as normas internacionais em tela, é imperioso que admita, por conseguinte, a adoção de mecanismos para responsabilização de Estados infratores, sendo certo que mais importante do que utilizar a mesma redação constante de um tratado internacional, é preciso velar pela sua aplicação e valer-se da mesma interpretação realizada por órgão internacional dotado de tal competência, como é o caso do Comitê.¹¹

Como exposto, torna-se cediço que o direito interno deve ser aplicado em consonância com as obrigações internacionais assumidas pelo Brasil, constatação que justifica a urgente necessidade de maior e mais detalhada imersão da prática jurídica nacional nos tratados e na jurisprudência internacionais.

Pretende-se, por todo o exposto, verificar como o Comitê vem interpretando os direitos

⁹ NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. *Rev. Quaestio Iuris*, Rio de Janeiro, v. 9, n.3, p. 1545-1558, 2016. p. 1554.

¹⁰ RAMOS, André de Carvalho. *Processo Internacional de Direitos Humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 376.

¹¹ *Ibidem*, p. 37.

previstos na Convenção, por meio dos litígios que já foram “julgados” por este órgão,¹² para identificar por quais motivos os Estados Partes estão sendo responsabilizados internacionalmente e firmar estas decisões como precedentes para o Poder Judiciário e a Administração Pública pátria. Assim, por meio dessa análise será possível evitar ações semelhantes e/ou pensar políticas públicas para aprimorar determinadas situações no Brasil.

4. Panorama parcial sobre as decisões do comitê

Para que o Comitê possa considerar admissível uma comunicação, nos termos do art. 2º do Protocolo, ela não pode ser anônima (alínea a); não pode ser incompatível com as disposições da Convenção ou constituir abuso do direito de submeter uma comunicação (alínea b); não pode tratar de matéria que já tenha sido examinada pelo Comitê ou por outro procedimento de investigação internacional (alínea c); o peticionário deve ter esgotado todos os recursos internos, com exceção dos casos em que a tramitação destes recursos seja injustificadamente prolongada ou que seja improvável uma solução efetiva (alínea d); ela deve ser suficientemente fundamentada (alínea e); e, por fim, os fatos que a motivaram não podem ter ocorrido antes da entrada em vigor do Protocolo para o Estado Parte, salvo se continuem a ocorrer após aquela data (alínea f).

Dito isto, é necessário esclarecer que as decisões do Comitê serão analisadas em razão do critério temporal – desde a mais antiga à mais recente, salvo aqueles casos que apresentem alguma conexão fática, pois serão estudados em conjunto, mesmo que entre o “julgamento” deles tenham outras decisões do Comitê. Não serão examinados aqueles casos cujo mérito não chegou a ser enfrentado pelo Comitê, em decorrência de problemas formais (os requisitos formais para peticionar já foram devidamente explanados), e também os casos em que tenha se concluído pela ausência de violação – ou seja, os casos *Kenneth vs United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland* (13 de novembro de 2012), *SC vs Brazil* (28 de outubro de 2014), *Marie-Louise vs Sweden* (14 de novembro de 2014), *LML vs United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland* (17 de maio de 2017), *DR vs Australia* (19 de maio de 2017), *DL vs Sweden* (22 de maio de 2017), *OOJ vs Sweden* (05 de outubro de 2017) e *M.R. vs Australia* (05 de julho de 2018).

Além disso, pela limitação espacial, não será possível desenvolver grande parte da argumentação, trazida pelas partes litigantes e pelo Comitê, relativa aos acontecimentos concernentes tanto aos aspectos formais quanto ao mérito. Por isso, concentrar-se-á na análise dos principais fatos que deram origem à responsabilização dos Estados Partes, identificando os direitos violados à luz das disposições da Convenção e as determinações expedidas pelo órgão, o que, por conseguinte, permitirá ampliar o conhecimento acerca dos instigantes debates gerados no âmbito do Comitê.

Somente serão exploradas, então, as demandas em que recomendações foram impostas pelo Comitê com base nos direitos previstos na Convenção, tendo em vista a já citada dificuldade. Ademais, também não se mostrou possível proceder à completa transcrição das conclusões adotadas pelo Comitê e da literalidade dos artigos, motivo pelo qual recomenda-se a leitura do presente trabalho com permanente consulta à Convenção.

Finalmente, é pertinente ressaltar que existem outros mecanismos de monitoramento da implementação da Convenção, como a submissão obrigatória de relatórios regulares pelos Estados Parte (dois anos após a assinatura da Convenção e, posteriormente, a cada quatro anos) e a elaboração, pelo Comitê, de observações finais em relação aos relatórios estatais e de

¹² As decisões são encontradas no site do Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos, disponíveis nas seis línguas oficiais da ONU (inglês, francês, espanhol, chinês, russo e árabe): http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=4&DocTypeCategoryID=6.

comentários gerais sobre os direitos previstos na Convenção.

4.1. HM vs Sweden, 21 de maio de 2012.

O caso envolve uma pessoa que possuía uma síndrome física muito rara e que, segundo laudos médicos, precisava realizar hidroterapia, única medida que poderia amenizar o sofrimento decorrente dos sintomas. Entretanto, em razão da sua grande debilidade física, ela teria que evitar ao máximo sair de casa e, por isso, pediu permissão para construir uma piscina em casa. Todavia, a área disponível para a obra deveria, de acordo com a legislação do município, permanecer sem nenhum tipo de edificação, o que levou o pedido a ser negado, mesmo que os vizinhos tivessem concordado com a construção e que ela ficasse totalmente envolta por uma grande extensão coberta de árvores e, portanto, invisível ao exterior. Após uma luta judicial interna, o Comitê foi acionado.

Nesse contexto, ele entendeu que o Estado signatário não levou em conta as circunstâncias específicas do caso e as necessidades particulares ligadas à deficiência da autora e que a decisão foi desproporcional. O Comitê expôs que os direitos da autora, no caso, devem prevalecer sobre a normativa de ordenação do território urbano, notadamente os direitos à vida independente e à inclusão na comunidade, à saúde e à habilitação e reabilitação. Portanto, assentou que os artigos 5(1), 5(3), 19, 25 e 26, com base nos artigos 3(b), 3(d), 3(e), 4(1d) da Convenção, foram violados. Determinou, assim, que a permissão para construção da piscina fosse concedida à autora e que a elaboração e a aplicação das legislações internas, sem o efeito de prejudicar o reconhecimento, o gozo e o exercício dos direitos das pessoas com deficiência, fossem, de maneira genérica, asseguradas.

4.2. Szilvia vs Hungary, 21 de junho de 2013.

No caso em epígrafe, a autora é uma pessoa com prejuízos visuais severos e pleiteou, por meio de ações civis, que o banco húngaro OTP adequasse seus caixas eletrônicos com marcações em braille, instruções audíveis e assistência de voz para que não dependesse de terceiros para poder resolver suas demandas financeiras diárias. Não tendo obtido sucesso no Poder Judiciário de seu país e respeitadas as condições de admissibilidade, a autora ingressou com uma petição no Comitê.

Após detida análise das medidas que o Estado Parte argumentou que estavam para ser implementadas, o Comitê verificou que nenhuma delas havia sido, de fato, efetivada. Em razão de ser obrigação de todos os Estados signatários da Convenção assegurar que quaisquer tipos de entidades privadas que promovam serviços abertos ao público ofereçam instalações acessíveis, concluiu-se ter havido violação ao direito à acessibilidade da autora, na forma estipulada no art. 9(2b).

Para que a violação fosse superada, o Comitê determinou, de maneira discricionária ao Estado Parte, a criação das estruturas materiais indispensáveis e de arcabouços legais concretos, exigíveis e vinculantes, bem como que a aplicação de toda a legislação interna seja feita de acordo com os parâmetros da Convenção, para que fossem efetivados todos os ajustes necessários a fim de que os serviços bancários de autoatendimento se tornassem acessíveis às pessoas cegas.

4.3. Zsolt vs Hungary, 16 de outubro de 2013.

Os seis autores da petição são pessoas com deficiência intelectual que foram submetidas, por meio de decisões judiciais, a interdições parciais ou totais. Como consequência automática, prevista na Constituição húngara, seus nomes foram removidos do registro eleitoral, razão pela

qual foram impedidos de participarem das eleições gerais e municipais no ano de 2010.

O Comitê, com base no exposto, entendeu que tal norma violava o direito de participação na vida política e pública, assegurado no art. 29 da Convenção, tendo em mente, também, a previsão do art. 12. Tal afirmação foi feita porque o direito a votar e a ser votado, em igualdade de condições com as demais pessoas, é parte da essência dos direitos políticos, os quais devem ser assegurados às pessoas com deficiência pelos Estados signatários.

Determinou, dessa maneira, que o Estado húngaro considerasse a retirada desta previsão de seu ordenamento jurídico-constitucional e assegurasse o direito de voto às pessoas com deficiência por meio de assistência adequada e acomodações razoáveis, assegurando estruturas e materiais acessíveis, de fácil entendimento e uso, e, eventualmente, permitindo assistência de uma pessoa de confiança para votar.

4.4. X vs Argentina, 18 de junho de 2014.

O autor, em 2010, enquanto estava preso provisoriamente por um crime, realizou uma cirurgia para colocar uma placa a fim de preencher o local destinado a um disco cervical, o qual havia sido retirado em razão de um acidente de trânsito pretérito. No entanto, por causa de complicações cirúrgicas, sofreu um distúrbio sensorial, cognitivo e visual chamado hemianopsia homônima esquerda. Em virtude da deficiência que o acometeu, argumentou que a prisão domiciliar seria a forma de detenção mais compatível com o tratamento, visto que teria alguém por todo o dia para ajudá-lo com as tarefas cotidianas e que toda a infraestrutura da casa havia sido adaptada para ele, além de o instituto de reabilitação ser bem mais próximo de sua residência do que da prisão. Após diversas divergências administrativas e judiciais, o pedido foi negado pelo Judiciário nacional.

Ao ter sua demanda analisada pelo Comitê, verificou-se a ocorrência de violação aos artigos 9(1a), 9(1b), 14(2) e 17 da Convenção, pois o Estado Parte não demonstrou que as acomodações da prisão eram suficientes para que o autor vivesse de modo independente, livre, seguro e com sua integridade protegida, o que expôs carência de acessibilidade e grau insuficiente de acomodações razoáveis na prisão.

Estabeleceu-se, então, as obrigações de efetuar as acomodações necessárias no local onde o autor estava, à época, preso, para que pudesse acessar toda a instalação penitenciária e de provê-lo com acesso a tratamento de saúde e terapia de reabilitação. Ademais, foi ordenado ao Estado argentino que tomasse medidas apropriadas e gerais para evitar situações como a do caso em questão, com o intento de assegurar aos presos com deficiência independência na realização de suas tarefas cotidianas, bem como acesso ao tratamento médico necessário.

4.5. Liliane vs Germany, 07 de julho de 2014.

O filho da autora é uma pessoa com deficiência que argumenta sofrer discriminação em razão dela no tocante à sua integração ao mercado de trabalho, porque não lhe é dado acesso aos programas de treinamento e de orientação técnica, contínua e vocacional, proporcionados por agências de empregos. Foi demonstrado que ele não tinha estes direitos, à época, pois a legislação apenas permitia a concessão de um subsídio destinado à inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho para aquelas que pudessem recuperar a total capacidade para o labor em até três anos. Por isso, a família era obrigada a arcar, por conta própria, com os gastos necessários à manutenção de sua saúde mental e suas capacidades físicas, tais como atividades esportivas, consultas a médicos, fonoaudiólogos e fisioterapeutas.

Pela situação exposta, o Comitê entendeu que o Estado signatário é responsável por violações aos artigos 27(1d), 27(1e) e 27(1h), lidos com base nos artigos 3(a), 3(b), 3(c), 3(e), 4(1a), 4(1b) e 5(1) da Convenção, visto que a previsão legal supracitada coloca determinadas

peessoas com deficiência em posição de desvantagem no que concerne ao acesso ao trabalho e ao emprego, fato que resulta em uma discriminação indireta. Assim, determinou que o Estado revisse suas leis concernentes ao tema, de modo a abranger todas as pessoas com deficiência (e não apenas aquelas que teriam capacidade de retomar seu poder de trabalho em um prazo determinado de tempo) e reavaliasse o caso do filho da autora, tudo isso a fim de promover oportunidades de emprego às pessoas com deficiência à luz da Convenção.

4.6. F vs Austria, 21 de setembro de 2015.

O autor da demanda é cego e depende de transporte público para suas atividades diárias, tanto de cunho privado quanto laboral. Durante o ano de 2004, a empresa responsável pelas linhas férreas de sua cidade passou a equipar determinadas redes com sistemas digitais de áudio, ativados por um simples botão, que reproduzem todas as informações sobre as linhas. Contudo, a linha que era massivamente utilizada pelo autor não foi agraciada com as melhorias durante sua reforma, empreendida no ano de 2011.

Desta maneira, entendeu-se que ocorreram violações aos artigos 5(2), 9(1), 9(2f) e 9(2h) da Convenção, já que, para o Comitê, a obrigação de implementar os diversos aspectos da acessibilidade é incondicional. No caso, o Estado falhou em promover o acesso das pessoas cegas à informação, por meio de tecnologias de comunicação, de instalações e de serviços que lhes possibilitassem viver de forma independente. Assim, fixou que o Estado Parte deveria assegurar padrões mínimos de acessibilidade no transporte público a todas as pessoas cegas e outros tipos de prejuízos oculares e, também, a revisão de regulações e leis internas, em permanente consulta às pessoas com deficiência e suas organizações representativas.

4.7. Gemma vs Australia, 25 de maio de 2016, Michael vs Australia, 30 de maio de 2016 e J.H. vs Australia, 20 de dezembro de 2018.

Os três casos são semelhantes e, portanto, serão analisados em conjunto. No tocante ao primeiro, a autora é surda e utiliza constantemente a língua de sinais (Auslan – Australian Sign Language) para comunicação com outras pessoas. Certa feita, ela foi convocada para servir como jurada em um processo criminal e, de início, demonstrou às autoridades a necessidade de um intérprete para que pudesse participar do júri. Entretanto, o pedido foi negado com base no fato de que o veredito apenas poderia ser proferido por 12 jurados, sem a participação de qualquer pessoa estranha, e que outros tipos de suporte não alcançariam o objetivo de fazê-la compreender a comunicação entre os jurados e impediriam a efetividade e a administração eficiente da justiça.

Assim, o Comitê entendeu que o Estado Parte falhou ao deixar de cumprir suas obrigações nos artigos 5(1), 5(3), 9(1), 13(1), com base nos artigos 3º e 29, bem como o art. 21(b), em sua essência e em combinação com os artigos 2º, 4º, 5(1) e 5(3). Isto porque asseverou que, mesmo que o Estado possua uma margem de apreciação em relação a quais medidas de acomodação razoável deseja aplicar, é seu dever apresentar provas consistentes de que o cumprimento da medida excepcionalmente pleiteada pela pessoa com deficiência seja um fardo desarrazoado. Tendo em vista que nenhum argumento plausível foi apresentado pelo Estado signatário, a autora viu negados seus direitos de acesso à justiça, de liberdade de expressão e de opinião e de acesso à informação, com base na carência de acessibilidade.

Como medidas, o Comitê determinou a habilitação da autora (e de quaisquer outros surdos que possam ser convocados para realizar seu dever cívico para com a justiça) para participar do júri com o acompanhamento de um intérprete, de uma forma que respeite a confidencialidade do procedimento – como um juramento especial por parte dele, por exemplo –, e uma reforma da legislação, regulação, políticas e programas envolvendo a participação

social das pessoas com deficiência, em consulta com seus grupos representativos.

O segundo caso, como dito, é bastante semelhante ao anterior, tanto fática quanto juridicamente. As alterações residem em datas, em questões relativas à tramitação legal interna e em parte da argumentação trazida pelo autor, sendo a essência, porém, a mesma. O terceiro caso tem, ademais, algumas breves mudanças fáticas, como, por exemplo, a disponibilização pelo Estado de aparelhos auditivos tecnológicos, os quais, porém, foram negados à autora, sob o argumento de que poderia levar à filtragem e omissão de informações, bem como em pequenas partes das alegações e da fundamentação trazidas pela autora. O Comitê, assim, decretou a violação aos artigos 5(2), 5(3), 21(b) e 21(e), determinando, porém, as mesmas medidas aventadas nos outros dois casos.

4.8. Marlon vs Austrália, 10 de outubro de 2016.

O autor, em 2001, foi acusado de ter molestado e estuprado meninas menores de idade. Uma vez acusado e processado, foi verificada sua inimputabilidade em juízo e, portanto, sob o bojo da “Lei de Proteção das Pessoas com Deficiência Mental” (Mentally Impaired Defendants Act), uma medida de segurança lhe foi aplicada. Frise-se, contudo, que ele não teve oportunidade de se expressar como inocente, durante o julgamento, da forma que desejava. Assim, ele foi detido em uma prisão comum em 2003, sem ter nenhuma previsão de quando teria sua liberdade decretada, haja vista que não há tempo máximo de reclusão previsto no ordenamento jurídico australiano quando da aplicação de tal medida na legislação; no entanto, em 2012, foi solto sob determinadas circunstâncias.

Segundo o Comitê, foram violados os direitos previstos nos artigos 5(1), 5(2), 12(2), 12(3), 13(1), 14(1b) e 15 da Convenção, em virtude de diversos fatores: ausência de oportunidade de exercer sua defesa de acordo com o devido processo legal; prisão decretada sem que o autor tivesse sido condenado por qualquer crime; e, por fim, a sujeição do autor a diversos atos de violência e abuso durante sua permanência na prisão. De acordo com os fatos narrados, o Comitê afirmou que ele sofreu ofensa a vários direitos previstos na Convenção, notadamente o de reconhecimento como igual perante a lei, o de acesso à justiça, a liberdade e segurança de sua pessoa e a prevenção contra tortura ou tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes.

Assim, o Comitê mandou que o Estado signatário revogasse as condições de liberdade e que as substituísse por medidas de inclusão na comunidade, adotasse as necessárias reformas na supracitada lei, em consulta às pessoas com deficiência e de acordo com a ratio da Convenção, e, finalmente, tomasse medidas adequadas para prover às pessoas com deficiência meios de exercerem sua capacidade legal perante o Poder Judiciário.

4.9. X vs Tanzania, 31 de agosto de 2017, e Y vs Tanzania, 30 de outubro de 2018.

As duas situações são bastante parecidas e, desta forma, serão explicitadas em conjunto. No primeiro caso, o autor, um fazendeiro albino do interior da Tanzânia, teve um de seus braços cortado por vizinhos, em razão de sua condição peculiar, a qual é compreendida como uma deficiência, já que a falta de pigmentação na pele, no cabelo e nos olhos causam vulnerabilidade ao sol e à luz, além de prejuízos visuais graves. Ele foi vítima deste ato bárbaro porque há diversas lendas no país sobre os albinos, como a de que as partes de seus corpos teriam poderes mágicos, de forma a prover àqueles que as ingerem riqueza e saúde. Após procurar as autoridades competentes para a investigação, que nada fizeram, peticionou ao Comitê, o qual concluiu ter sido ele vítima de violações dos direitos previstos nos artigos 5º, 15 e 17, lidos em conjunto com o art. 4º.

No segundo caso, o autor, também albino, peticionou alegando violações aos artigos 4,

5, 7, 8, 14, 15, 16, 17 e 24 da Convenção. O autor, em 2010, teve seu cabelo raspado à força por um vizinho e, no ano seguinte, teve três dedos de sua mão direita amputados e o ombro esquerdo gravemente ferido por um facão. Em razão do medo, teve que abandonar a escola. Quanto ao primeiro ataque, o criminoso não chegou a ser investigado; em relação ao segundo, três suspeitos foram julgados, mas o Ministério Público retirou as acusações por falta de evidências e disse que precisaria de mais tempo para investigar, porém nada mais fez. Assim, o Estado Parte foi responsabilizado por violação aos artigos 5, 7, 8, 15, 16 e 17, lidos sozinhos e em conjunto com os artigos 4 e 24.

A explicação para a responsabilização em ambos casos se deu, basicamente, com fulcro na falta generalizada de medidas preventivas e repressivas para evitar tal prática, comum no país, e na inércia de efetivas investigações pelas autoridades, que acarretaram na negativa de prevenção contra a tortura ou outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes e de proteção da integridade da pessoa.

Neste contexto, determinou-se ao Estado, nos dois casos, a realização de uma investigação imparcial, rápida e efetiva sobre o ataque e o fornecimento do suporte necessário para permitir ao autor uma vida independente. Ademais, recomendou-se a adaptação das estruturas legais nacionais para proteger as pessoas com albinismo de ataques, a criminalização da utilização de partes de corpos em quaisquer contextos e a implementação de campanhas de conscientização da sociedade acerca do respeito pelos direitos e pela dignidade das pessoas com deficiência.

4.10. Boris Makarov vs Lithuania, 05 de outubro de 2017.

O autor foi casado com a Sra. Glafira Makarova, que, em junho de 2005, sofreu um grave acidente de carro que lhe causou diversos problemas físicos, dentre eles um sério dano cerebral. Com o tempo, as dores de cabeça que sentia em decorrência da deterioração de sua condição física pioraram, vindo a falecer em novembro de 2011. Já que ela não tinha possibilidade de comparecer pessoalmente à delegacia de polícia para ser informada sobre a investigação criminal iniciada contra o causador do acidente, as autoridades policiais e do órgão de acusação não informavam ao autor o andamento da apuração. Além disso, tendo em vista que ela não possuía dinheiro para contratar um advogado para representá-la, o juiz do caso negou-lhe participação no julgamento, mesmo sendo dever do Ministério Público representar a vítima nesta situação, segundo a legislação interna. Por todo o exposto e após ter seu recurso negado, o autor acionou o Comitê.

Assim, o órgão afirmou que os direitos previstos nos artigos 12(3) e 13(1) foram violados, dado que o Estado Parte não tomou as medidas apropriadas para assegurar que uma pessoa com deficiência pudesse ter o pleno exercício da capacidade legal e o devido acesso à justiça, em igualdade de condições com as demais pessoas. Como determinação, o Comitê afirmou que é dever do Estado promover ao autor o acesso aos registros relativos às transcrições de todas as audiências e aos resultados da integralidade das perícias realizadas durante o processamento e julgamento do caso de sua falecida esposa. Ademais, foi ordenado que o Estado adotasse as modificações legais necessárias para possibilitar às pessoas com deficiência assistência jurídica gratuita e promovesse, assegurasse e monitorasse a provisão de acomodação razoável para pessoas com deficiência em todos os setores público e privado.

4.11. Fiona Given vs Australia, 29 de março de 2018.

A autora possui paralisia cerebral e, em razão disso, possui diversas consequências sensoriais negativas, como, por exemplo, controle muscular limitado. Em setembro de 2013, ocorreram eleições federais no país e, no dia da votação, a autora, acompanhada de seu ajudante,

compareceu a uma unidade eleitoral para votar com base no que diz a lei eleitoral para as pessoas com deficiência física: assistência do presidente da mesa na marcação do voto, de acordo com suas instruções, e depósito na urna. Porém, foi-lhe negada a assistência, com base no argumento que a presidente estava muito ocupada, razão pela qual seu ajudante particular teria que ajudá-la, em contrariedade ao que prevê a lei.

Com base no relato, o Comitê estatuiu que ela teve alguns de seus direitos negados pelo Estado, notadamente aqueles previstos no art. 29(a), I e II, lido sozinho e com base nos artigos 5(2), 4(1a), 4(1b), 4(1d), 4(1e) e 4(1g), bem como 9(1) e 9(2g) da Convenção, visto o não fornecimento de procedimentos e instalações de votação acessíveis, inclusive através do uso de tecnologia assistiva.

Determinou-se, então, a necessidade de medidas adequadas para assegurar que a autora e que qualquer outra pessoa com deficiência tenha acesso a procedimento e facilidades para votar de modo secreto em futuras eleições, ou seja, votar sem que tenha que revelar sua intenção de voto a qualquer outra pessoa por meio de tecnologias assistivas, bem como a alteração da lei eleitoral para que opções de votação eletrônica estejam disponíveis e acessíveis às pessoas com deficiência e que, nos casos em que a assistência de outra pessoa seja necessária, que ela preste compromisso de manter a confidencialidade do voto.

4.12. Simon Bacher vs Austria, 06 de abril de 2018.

O autor tem síndrome de Down e autismo, além de possuir uma condição pulmonar crônica e imunodeficiência, razão pela qual necessita, ocasionalmente, de cadeira de rodas e assistência médica regular. A casa em que morava com sua família e, igualmente, duas casas vizinhas, no entanto, eram acessíveis apenas por meio de uma trilha, na qual foram colocados, pela família do autor, degraus de madeira com cascalho ao longo dela para auxiliá-los e, posteriormente, um telhado, já que o trajeto se tornava perigoso quando chovia e nevava. Todavia, um dos vizinhos foi contra a construção do telhado e, após longa e tortuosa batalha extrajudicial e em juízo, foi determinada a retirada da construção.

O Comitê, neste contexto, previu que o direito do autor sob o manto do art. 9º, em conjunto com o art. 3º da Convenção, foi violado, visto que o Estado signatário deve propiciar acesso às pessoas com deficiência, em igualdade com as demais, aos ambientes físicos e, para tanto, identificar e eliminar os obstáculos e as barreiras que atrapalhem a acessibilidade. Assim, o Estado deve facilitar uma solução para o conflito, levando em conta as necessidades especiais que o autor tem na utilização do caminho, bem como compensá-lo financeiramente por todas as violações sofridas. Ademais, deve desenvolver estrutura de monitoramento eficaz, por meio do estabelecimento de órgãos com capacidade adequada e mandatos apropriados para implementarem planos de acessibilidade, estratégias e padronização.

4.13. Munir al Adam vs Saudi Arabia, 24 de outubro de 2018.

O autor, quando criança, adquiriu uma deficiência auditiva leve em seu ouvido direito, em decorrência de uma lesão. Porém, após ser detido, alega ter sido torturado pelas forças de segurança nacionais e, como um dos resultados, perdeu completamente a audição no ouvido afetado, uma vez que lhe foi negado atendimento médico após grave espancamento. Tendo em vista que não teve o direito de constituir advogado e, quando houve permissão, não pôde ter contato com ele, além do fato que, segundo alega, o aparato judicial saudita estaria em conluio com as autoridades que praticaram os atos de tortura, restou-lhe acionar o Comitê.

Pelo exposto, o Comitê identificou violações ao direito previsto no art. 13(1) da Convenção, lido sozinho e em conjunto com os artigos 4, 15, 16 e 25. Foram determinadas, como recomendações, o fornecimento ao autor de uma investigação imparcial, efetiva e

completa sobre os fatos narrados, bem como reparação efetiva e compensação monetária pela perda de audição; exame de sua condenação de acordo com as garantias da Convenção, inclusive com a exclusão de provas obtidas sob tortura, o acesso a advogados e a adaptações para que participe nos procedimentos adequadamente; e, de forma geral, o estabelecimento de uma proibição clara de qualquer ato de tortura no sistema de justiça estatal, a imposição de mecanismos para relatar e investigar alegações de tortura, a garantia de acesso oportuno a serviços médicos no contexto de detenção e a consideração sobre a abolição da pena de morte (condenação recebida pelo autor ao final do processo criminal).

4.14. Iuliia Domina and Max Bendsten vs Denmark, 21 de dezembro de 2018.

Os autores são casados e moram na Dinamarca, sendo a Sra. Domina natural da Ucrânia e o Sr. Bendsten pessoa com deficiência mental, fruto de graves danos cerebrais decorrentes de um acidente automobilístico. Eles alegam violação aos direitos previstos nos artigos 5º e 23, em virtude da rejeição do pedido de reagrupamento familiar e de autorização de residência no país para a autora, feitos em 2013. Alegaram que, como o autor recebia benefícios sociais desde 2009, ano em que sofreu o referido acidente, a legislação dinamarquesa impede a concessão de autorização de residência baseada no reagrupamento familiar se o cônjuge do requerente houver recebido benefícios sociais dentro de um período de três anos antes do pedido, como é o caso de ambos. A decisão do escritório de imigração nacional foi modificada por uma Corte regional, porém foi mantida pela Suprema Corte.

Assim, o Comitê disse que o Estado signatário violou os direitos previstos no art. 5(1) e 5(2), lido sozinho e em conjunto no art. 23(1) da Convenção. Estatuíu, desta maneira, que o país nórdico não poderia expulsar a autora para a Ucrânia, deveria garantir o direito dos autores à vida familiar e, de maneira geral, eliminar as barreiras que impeçam o gozo, por pessoas com deficiência, do direito à vida familiar em igualdade de condições com as demais.

Conclusão

Por todo o exposto, pode-se afirmar que as decisões proferidas nos casos acima descritos ou a eles semelhantes, por encontrarem amparo na “jurisprudência” do Comitê e, portanto, na própria Convenção, devem ser aplicadas pelo Poder Judiciário e pela Administração Pública dos Estados signatários. Em suma, depois da assinatura da Convenção e do Protocolo, o Brasil, com fulcro no art. 5º, §3º, da Constituição Federal, assegurou status de emenda constitucional a ambos os diplomas normativos internacionais. Além disso, amparada na Convenção, foi publicada, recentemente, a Lei nº 13.146/2015 – como anteriormente dito –, a qual buscou valorizar a dignidade-liberdade da pessoa com deficiência, objetivando sua inclusão, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Com a Convenção e a supracitada lei, o sistema jurídico-constitucional brasileiro possui uma janela de oportunidades para que possam ser garantidas a igualdade de oportunidades às pessoas com deficiência, a inclusão deste grupo à sociedade, a visibilidade a estes cidadãos historicamente relegados e a garantia de que, em razão da deficiência, um indivíduo não sofra discriminações em sua trajetória de vida.¹³

Nesse sentido, é dever do Estado signatário da Convenção abster-se de participar de qualquer ato ou prática que destoe da ratio deste tratado internacional e, conseqüentemente, assegurar que as autoridades e instituições públicas atuem em consonância com seu texto – e,

¹³ ROSENVALD, Nelson. O Modelo Social de Direitos Humanos e a Convenção sobre os Direitos da pessoa com Deficiência – o fundamento primordial da Lei nº 13.146/2015. In: Menezes, Joyceane Bezerra de (org.). **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e a Lei Brasileira de Inclusão**. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

de maneira lógica, com as diretrizes e decisões do Comitê quanto aos direitos nela previstos; ademais, devem ser adotadas todas as medidas adequadas para eliminar quaisquer tipos de discriminações baseadas nas mais diversas espécies de deficiência, por parte de qualquer pessoa, organização ou empresa privada.¹⁴

Assim, uma análise detida das decisões já prolatadas pelo Comitê, bem como dos relatórios elaborados pelos Estados signatários e das observações finais e comentários gerais que este órgão apresenta (ou seja, dos outros meios pelos quais o Comitê monitora a implementação da Convenção, inicialmente citados no artigo), permitirá que Estados adotem diretrizes no enfrentamento de determinadas situações, sempre em conformação com os inúmeros direitos previstos na Convenção.

Para o Brasil, em especial, alguns parâmetros bem delineados nas decisões podem ser observados. A título de exemplo, é bem plausível que possam ocorrer, dentre outras, situações parecidas com a do caso *HM vs Sweden*, em que uma prefeitura negue um pedido de construção ou instalação de alguma infraestrutura com base no Plano Diretor Municipal sem se atentar a uma necessidade bem excepcional de uma pessoa com deficiência. Neste caso, de acordo com o Comitê, seus direitos deverão prevalecer sobre o mecanismo legal que determina a ocupação do solo urbano, entendimento que deve ser seguido pelo Poder Judiciário e pela Administração Pública pátrios.

Por outro lado, é difícil imaginar que alguma situação semelhante à que ocorreu nos casos *X vs Tanzania* e *Y vs Tanzania* venha a ser identificada: mesmo que o Brasil tenha problemas evidentes no bojo do aparato investigatório (muitos crimes não são nem sequer investigados e diversas investigações criminais são concluídas sem resultados satisfatórios) e uma parcela da sociedade bastante intolerante com minorias (é um dos países onde mais se mata transexuais e travestis em razão de sua condição), é bem improvável que uma autoridade policial e um membro do Ministério Público se neguem a realizar uma investigação em situação similar. Mesmo que, eventualmente, isso ocorra, há mecanismos processuais pátrios dos quais a Tanzânia não dispõe, como foi explicitado na decisão, como a ação penal privada subsidiária da pública.

Em todas as situações em que foi verificada alguma violação, além das recomendações feitas caso a caso já expostas – e do dever de indenizar em pecúnia pela violação e pelos gastos que o(a) autor(a) teve com o trâmite processual perante o Comitê, também determinado em todos eles –, o Comitê estabelece o dever de o Estado promover a educação institucional, de modo a instruir as pessoas acerca dos direitos das pessoas com deficiência, especialmente as que se vêem envolvidas nas situações. Trata-se de medida extremamente importante para se tentar evitar a ocorrência de novas violações futuras.

Um meio muito interessante para que essa medida possa ser aplicada consiste na obrigação a servidores públicos de participação em cursos de formação e capacitação, promovidos pelos órgãos aos quais estejam vinculados, e de eventos públicos sobre o tema, abertos a toda a sociedade. Assim, estas pessoas que têm e/ou terão maior contato com o assunto (tais como membros dos três poderes de todos os entes federativos, do Ministério Público, da Defensoria Pública, da Advocacia Pública e Privada, bem como a comunidade acadêmica e outros atores) devem seguir o entendimento exarado pelo Comitê, a fim de assegurar a uniformização da interpretação nacional à luz da compreensão dos direitos no âmbito internacional.

A adoção, portanto, das decisões do Comitê como parâmetro de interpretação da Convenção mostra-se de fundamental relevância nesse cenário, pois revela o compromisso do Brasil de seguir na defesa dos direitos fundamentais das pessoas com deficiência e de assumir as responsabilidades pactuadas internacionalmente; para isso, é de suma importância que o

¹⁴ RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

Poder Público promova a educação institucional sobre a temática, conforme sempre recomenda o Comitê em suas decisões.

Referências

BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula. Os modelos médico e social de deficiência a partir dos significados de segregação e inclusão nos discursos de Michel Foucault e de Martha Nussbaum. *Rev. Estudos Institucionais*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 2, p. 736-755, jul./dez. 2016.

MADRUGA, Sidney. *Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; MENEZES, Herika Bezerra de; MENEZES, Abraão Bezerra de. A abordagem da deficiência em face da expansão dos direitos humanos. *R. Dir. Gar. Fund.*, Vitória, v. 17, n.2, p. 551-572, jul./dez. 2016.

NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. *Rev. Quaestio Iuris*, Rio de Janeiro, v. 9, n.3, p. 1545-1558, 2016.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
_____. *Processo Internacional de Direitos Humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

ROSENVALD, Nelson. O Modelo Social de Direitos Humanos e a Convenção sobre os Direitos da pessoa com Deficiência – o fundamento primordial da Lei nº 13.146/2015. In: Menezes, Joyceane Bezerra de (org.). *Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e a Lei Brasileira de Inclusão*. Rio de Janeiro: Processo, 2016.