

Submetido em: 12/06/2023

Publicado em: 30/08/2023

PROTEÇÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E COMPETÊNCIAS FEDERATIVAS: ANÁLISE DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADI- 5873/SC)

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 2 DIREITOS FUNDAMENTAIS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL. 3 FEDERALISMO E REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS NO QUE TOCA A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. 4 FEDERALISMO E PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL-STF: ANÁLISE QUANTO À DESCENTRALIZAÇÃO NO JULGAMENTO DA ADI 5873/SC. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

FLÁVIA RENATA FEITOSA CARNEIRO¹

LUIZ ALBERTO DAVID ARAUJO²

¹ Doutoranda em Direito (Unicap) e Mestra em Direito (Fadic). *Specializzazione in Giustizia Costituzionale e Tutela Giurisdizionale dei Diritti* (Università di Pisa). Especialização em Metodologia do Ensino da Língua Portuguesa (UFRPE). MBA em Gerenciamento de Projetos (Unesa). Graduação em Direito (Unicap) e em Odontologia (UFPE). Parecerista *ad hoc* e avaliadora de editais e chamadas públicas da Pró-Reitoria de Extensão e Cultura/UFPE. Professora nos Cursos: Pluralidade e Inclusão no Serviço Público/Enap e Aplicação de Penalidades em Contratos Administrativos/Enap. Pesquisadora. Vice-Presidente da Comissão de Defesa e Proteção dos Animais e membro da Comissão da Mulher Advogada (OAB/PE). Representante Discente do Doutorado em Direito da Unicap. Secretária Adjunta da Associação dos Pós-graduandos da Unicap (APG). Membro do Conselho Editorial das Revistas Jurídicas Facesf e Legalisflux. Advogada. Gestora Governamental/Estado de Pernambuco.

² Graduado pela Faculdade de Direito da USP em 1976, Mestre (1989) e Doutor (1992) em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, onde também obteve a sua Livre Docência em Direito Constitucional (2004). É professor Titular de Direito Constitucional da PUC-SP, onde leciona da Graduação e Pós-Graduação. É Procurador Regional da República aposentado. Produção principal: tutela das minorias e dos grupos vulneráveis, com foco nas pessoas com deficiência e idosos (envelhecimento). Controle de constitucionalidade e direitos e liberdades constitucionais. Desenvolve, em dois Programas de Pós-Graduação da PUC-SP (Direito e Gerontologia Social, este até o ano de 2019) temas interligados com as áreas da tutela da pessoa com deficiência, tutela do idoso e outros temas de fundo

RESUMO: A Constituição da República Federativa do Brasil, no artigo 24, confere, de modo concorrente à União Federal, aos Estados e Distrito Federal a competência para legislar sobre a matéria da pessoa com deficiência. O presente trabalho tem como escopo a análise de uma decisão na qual os valores federalistas são ressaltados, permitindo que os Estados-membros legislem sobre determinados temas. Quanto ao método, a pesquisa tem natureza qualitativa. Foi realizada busca no site do Supremo Tribunal Federal (STF), com as expressões “pessoa com deficiência” e “federalismo”. Na busca foram encontrados 7 (sete) julgados, na Primeira Turma e no Tribunal Pleno. Analisadas as ementas, selecionamos apenas as que continham tanto “federalismo” quanto “pessoa com deficiência”, dessas, foi escolhida a mais recente, que será analisada em capítulo próprio deste trabalho. Na amostra analisada o STF mostra uma tendência à descentralização, ou ao menos de não exclusão da norma infraconstitucional, no sentido de considerar constitucional a norma estadual, com base, sobretudo, na repartição de competências.

PALAVRAS-CHAVE: Pessoa com deficiência. Federalismo. Direitos Humanos. Supremo Tribunal Federal.

PROTECTION OF PEOPLE WITH DISABILITIES AND FEDERATIVE COMPETENCIES: ANALYSIS OF THE DIRECT ACTION OF UNCONSTITUTIONALITY (ADI- 5873/SC)

ABSTRACT: The Constitution of the Federative Republic of Brazil, in article 24, confers, concurrently with the Federal Union, the States and the Federal District, the competence to legislate on the subject of people with disabilities. The scope of this work is the analysis of a decision in which federalist values are highlighted, allowing member states to legislate on certain topics. As for the method, the research has a qualitative nature. A search was carried out on the Federal Supreme Court (STF) website, with the expressions “disabled person” and “federalism”. In the search, 7 (seven) judges were found, in the First Panel and in the Full Court. After analyzing the menus, we selected only those that contained both “federalism” and “people with disabilities”, of which the most recent one was chosen, which will be analyzed in a separate chapter of this work. In the sample analyzed, the STF shows a tendency towards decentralization, or at least not excluding the infraconstitutional norm, in the sense of considering the state norm constitutional, based, above all, on the division of competences.

KEYWORDS: Person with disabilities. Federalism. Human rights Federal Court of Justice.

constitucional, conduzindo ou participando de grupos de pesquisa. É líder do grupo de pesquisa intitulado "A proteção constitucional das pessoas com deficiência", desenvolvendo pesquisa junto a Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

INTRODUÇÃO

O Brasil, oficialmente, possui, de acordo com o IBGE, 12.748.663 pessoas que apresentam alguma deficiência, ou 6,7% do total da população registrado pelo Censo Demográfico 2010³.

A Convenção de Nova York também conhecida como Declaração sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência é considerada um marco no tocante aos direitos fundamentais dessas pessoas.

Foi o primeiro tratado internacional de direitos humanos internalizado no ordenamento brasileiro com status de Emenda Constitucional (por meio do Decreto nº 6949 de 25 de agosto de 2009)⁴, e representou um importante marco no tocante aos direitos das pessoas com deficiência.

A Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, Lei nº 13.146/2015, promulgada com base na mencionada Convenção, teve a função de regulamentar os direitos das pessoas com deficiência no âmbito nacional.

O sistema federativo como forma de Estado viabilizou evoluções importantes na formulação de direitos fundamentais, sobretudo mediante organização estatal em suas atribuições e competências.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 favoreceu direitos e garantias para as pessoas com deficiência e proporcionou a repartição de competências ao estabelecer atribuições para a efetividade dos direitos das pessoas com deficiência os quais foram consagrados na Carta Magna, especialmente após a Convenção de Nova York e posterior Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, o que oportunizou o estabelecimento do exercício a ser cumprido para a formulação de políticas públicas. Para efetivar de modo amplo tais direitos, a Constituição Federal, no artigo 24, confere, de

³ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Censo Demográfico 2010. **Nota técnica 01/2018**. Releitura dos dados de pessoas com deficiência no Censo Demográfico 2010 à luz das recomendações do Grupo de Washington. Disponível em https://ftp.ibge.gov.br/Censos/Censo_Demografico_2010/metodologia/notas_tecnicas/nota_tecnica_2018_01_censo2010.pdf. Acesso em 02 jun. 2022.

⁴ BRASIL. **Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009**. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 24 jul. 2022.

modo concorrente à União Federal, aos Estados e Distrito Federal a competência para legislar sobre a matéria da pessoa com deficiência.

O item 5 do Artigo 4º da Convenção de Nova York⁵ deixa claro que as obrigações gerais a que se comprometem os Estados Partes estendem-se às suas unidades federativas:

1. Os Estados Partes se comprometem a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência, sem qualquer tipo de discriminação por causa de sua deficiência. Para tanto, os Estados Partes se comprometem a:

(...)

5. As disposições da presente Convenção se aplicam, sem limitação ou exceção, a todas as unidades constitutivas dos Estados federativos.

Tendo em vista que a Constituição da República Federativa do Brasil, no artigo 24, confere, de modo concorrente à União Federal, aos Estados e Distrito Federal a competência para legislar sobre a matéria da pessoa com deficiência, o presente estudo tem como objetivo verificar se, no tocante à defesa dos direitos das pessoas com deficiência, se e, se for o caso, em que medida, vem se promovendo um movimento de descentralização por parte do Supremo Tribunal Federal (STF).

O presente trabalho tem como escopo a análise de uma decisão na qual os valores federalistas são ressaltados, permitindo que os Estados-membros legislem sobre determinados temas. O estudo, portanto, trata de decisões sobre o tema das pessoas com deficiência e como a Corte Suprema tem entendido a questão da competência para tal garantia: se protagonizada na União ou se compartilhada com os demais entes federativos.

Assim, a presente pesquisa propõe realizar uma tentativa de extrair uma diretriz sobre o foco da produção jurisprudencial, ou seja, se o tema recebe uma vertente mais centralizadora ou autônoma, respeitando as vontades parciais, diante da proposta federalista.

⁵ BRASIL. **Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009**. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 03 maio. 2022.

Quanto ao método, a pesquisa tem natureza qualitativa. Foi realizada busca no site do Supremo Tribunal Federal (STF)⁶, com as expressões “pessoa com deficiência” e “federalismo”. Na busca foram encontrados 7 (sete) julgados, na Primeira Turma e no Tribunal Pleno. Analisadas as ementas, selecionamos apenas as que continham tanto “federalismo” quanto “pessoa com deficiência”, dessas, escolhemos a mais recente, que será analisada em capítulo próprio deste trabalho.

Assim, o trabalho está estruturado da seguinte forma; o primeiro capítulo traz a importância do estudo relacionado à pessoa com deficiência, com base na Convenção de Nova York; o segundo capítulo ressalta a divisão de competências e a importância do federalismo, e; o terceiro capítulo apresenta o estudo de caso de uma decisão do Supremo Tribunal Federal.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL

De acordo com o relatório Justiça em Números⁷, um importante instrumento de transparência e governança do Poder Judiciário nacional, elaborado pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias (DPJ) do Conselho Nacional de Justiça, dos assuntos sobre Direitos Humanos, o tema das “pessoas com deficiência” foi um dos mais recorrentes nesse relatório.⁸

A Lei nº 13.146/2015, em seu art. 2º, traz o seguinte conceito legal:

⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=ttru&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=pessoa%20com%20defici%C3%Aancia%20federalismo&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em: 02 jun 2022.

⁷ O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no exercício de sua missão constitucional de realizar o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário, divulga anualmente o relatório Justiça em Números, um importante instrumento de transparência e governança do Poder Judiciário nacional. Elaborado pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias (DPJ), consiste em uma publicação que tem o mérito de reunir dados orçamentários, quantitativos de pessoal e diagnóstico do desempenho da atividade judicial brasileira, abrangendo os 90 órgãos do Poder Judiciário previstos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Publicado desde 2003, o relatório Justiça em Números se encontra atualmente em sua 18ª edição e é elaborado com base na missão prevista na Lei n. 11.364/2006, que cria o Departamento de Pesquisas Judiciárias dentro da estrutura do Conselho Nacional de Justiça. A lei elenca como objetivos institucionais o desenvolvimento de pesquisas destinadas ao conhecimento da função jurisdicional brasileira, a realização de análise e diagnóstico dos problemas estruturais e conjunturais dos diversos segmentos do Poder Judiciário e o fornecimento de subsídios técnicos para a formulação de políticas judiciárias.

⁸ BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2021**: ano-base 2020. Brasília: CNJ, 2021, p. 301. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/09/relatorio-justica-em-numeros2021-12.pdf>.

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.⁹

O conceito de *barreiras*, que complementa a ideia anterior, aparece no artigo 3º do mesmo dispositivo:

Art. 3º Para fins de aplicação desta Lei, consideram-se:
IV - barreiras: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros [...] ¹⁰

Percebe-se que o Estatuto adotou a definição social, ao admitir que a pessoa com deficiência é quem possui uma limitação somada a uma barreira e que, na ausência de um dos elementos, não há deficiência.¹¹

A abordagem social introduz um pensamento diferente: a deficiência é reconhecida como consequência da interação do indivíduo com um ambiente que não acomoda suas diferenças. Essa falta de adaptação impede a participação do indivíduo na sociedade. A desigualdade não se dá devido à deficiência, mas à incapacidade da sociedade de eliminar barreiras desafiadoras das pessoas com deficiência. Esse modelo coloca no centro a pessoa — e não sua deficiência — e reconhece os valores e direitos das pessoas com deficiência como parte da sociedade.¹²

Esta abordagem é obrigatória para todos os Estados que ratificaram a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Os Estados devem

⁹ BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm. Acesso em: 03 maio. 2022.

¹⁰ BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm. Acesso em: 03 maio. 2022.

¹¹ BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm. Acesso em: 03 maio. 2022.

¹² UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. Office of the High Commissioner. **The Convention on the Rights of Persons with Disabilities: Training Guide**. New York; Geneva: United Nations, 2014. Disponível em: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/CRPD_TrainingGuide_PTS19_EN%20-Accessible.pdf. Acesso em: 24 jul. 2022.

eliminar e prevenir ações discriminatórias. A abordagem dos direitos humanos estabelece que todas as políticas e leis devem ser concebidas com o envolvimento de pessoas com deficiência, integrando deficiência em todos os aspectos da ação política¹³.

O movimento da deficiência¹⁴¹⁵ tem aprendido com outros movimentos de libertação que a mudança tem de começar com a ação dos oprimidos: nesse caso, pelas próprias pessoas com deficiência. Elas são as especialistas de suas próprias experiências e entendem melhor como a sociedade é organizada em torno das necessidades dos seus membros não deficientes. Pessoas [consideradas] sem deficiência compartilham responsabilidade para mudar atitudes, posições e fazer mudanças que permitirão inclusão de pessoas com deficiência.

Muitas pessoas sem deficiência desempenham um papel importante como aliadas no sentido de compreender e apoiar a luta das pessoas com deficiência por direitos iguais, bem como estar preparadas para fazer concessões em suas próprias posições.¹⁶

3 FEDERALISMO E REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS NO QUE TOCA A PESSOA COM DEFICIÊNCIA

A Constituição Federal de 1988, além das competências legislativas privativas de cada ente, estabelece o que se chama de competências legislativas concorrentes, em que são atribuídas à União, aos Estados membros e ao Distrito Federal as matérias constantes em dezesseis incisos do art. 24. Dentre tais competências, observa-se a competência para legislar sobre educação e direitos das pessoas com deficiência, conforme segue:

¹³ UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. Office of the High Commissioner. **The Convention on the Rights of Persons with Disabilities: Training Guide**. New York; Geneva: United Nations, 2014, p 11-12. Disponível em: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/CRPD_TrainingGuide_PTS19_EN%20-Accessible.pdf. Acesso em: 24 jul. 2022.

¹⁴ Movimento de reivindicação de direitos e a luta das pessoas com deficiência para serem reconhecidas como protagonistas em suas vidas.

¹⁵ MAIOR, Izabel Maria Madeira de Loureiro. **Movimento político das pessoas com deficiência: reflexões sobre a conquista de direitos**. Inclusão Social, v. 10, n. 2, p. 28-36, 2017.

¹⁶ HARRIS, Alison; ENFIELD, Sue. **Disability, Equality, and Human Rights: a training manual for development and humanitarian**. London: Oxford, 2003. Disponível em: http://unipd-centrodirittiumani.it/public/docs/31341_rights.pdf. Acesso em: 3 maio. 2022.

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

(...)

XIV - proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência.

A competência legislativa privativa que remete ao exercício de tal atribuição de modo amplo pelo ente federativo é chamada de forma “horizontal”, ou seja, o ente federativo competente abarca a extensão normativa sobre o tema, a despeito de qualquer regulamentação legislativa complementar a cargo de outro ente federativo. Já na competência legislativa concorrente, existe uma espécie de exercício “vertical” de competências legislativas, considerando que se impõe a cooperação e atuação coordenada dos diferentes entes federativos no seu exercício.¹⁷

As competências legislativas privativas da União estão elencadas no art. 22, I a XXIX, da CF/88. O rol de competências do art. 22 da CF não é exaustivo, podendo ser encontrado o tema em outros dispositivos constitucionais, como no art. 48 e incisos, analogamente à matéria de direitos e garantias fundamentais.¹⁸

Sarlet considera que a norma do art. 22, CF, tende à centralização de competências na União Federal, o que seria uma inadequação técnica e uma incoerência no sistema de repartição de competências, uma vez que essas hipóteses deveriam estar contempladas no rol do art. 24, sendo, por tanto, concorrentes com os demais entes.¹⁹

Em não havendo hierarquia entre leis federais e as leis editadas pelos outros entes federativos, eventual conflito por invasão da esfera de competência legislativa privativa da União, deve ser resolvido, via declaração pelo Supremo Tribunal Federal, pela inconstitucionalidade da legislação que usurpa a competência.²⁰

¹⁷ SARLET, Ingo; MITIDIERO, Daniel; MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Direito Constitucional**. [São Paulo]: Editora Saraiva, 2021, p. 425. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593402/>. Acesso em: 26 maio. 2022.

¹⁸ SARLET, I.W.; MITIDIERO, D.; MARINONI, L.G. **Curso de Direito Constitucional**. [São Paulo]: Editora Saraiva, 2021, p. 425. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593402/>. Acesso em: 26 maio. 2022.

¹⁹ SARLET, I.W.; MITIDIERO, D.; MARINONI, L.G. **Curso de Direito Constitucional**. [São Paulo]: Editora Saraiva, 2021, p. 425. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593402/>. Acesso em: 26 maio. 2022.

²⁰ SARLET, I.W.; MITIDIERO, D.; MARINONI, L.G. **Curso de Direito Constitucional**. [São Paulo]: Editora Saraiva, 2021, p. 425. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593402/>. Acesso em: 26 maio. 2022.

No tocante à competência legislativa concorrente, mencionada no art. 24 da CF/88, esta é exercida conjunta e articuladamente entre os entes federativos. Tem-se como referência que a competência da União ficará limitada às normas gerais (art. 24, § 1.º), cabendo-lhe a normatização geral na matéria, o que não obsta a competência suplementar dos Estados e do Distrito Federal constantes no art. 24, § 2.º, analogamente aos Municípios.

No caso de haver lei federal versado sobre normas gerais, a CF/88 no art. 24, § 4.º, prenuncia a suspensão da eficácia da lei estadual no que for contrária. O rol de competências concorrentes constante no art. 24 não tem natureza exaustiva, havendo também competências previstas no art. 22, incisos IX, XXI, XXIV e XXVII, da CF, bem como as competências previstas no art. 21, incisos XX e XXI, do mesmo diploma legal, que permitem atividade legislativa complementar dos demais entes federativos. Da mesma forma ocorre no art. 61, § 1.º, d, do art. 146 e do art. 236, § 2.º, da carta magna.²¹

A questão dos direitos às pessoas com deficiência no âmbito constitucional passa diretamente pelo desenvolvimento de políticas públicas para o acesso e o usufruto desses direitos. O tema vai além do texto constitucional e passa pelos tratados internacionais que inclinam a soberania brasileira a reconhecer a aplicação imediata das normas que tratam de direitos humanos, até mesmo com força de emenda constitucional pela via do § 1º do artigo 5º da Constituição Federal de 1988.²²

4 FEDERALISMO E PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL-STF: ANÁLISE QUANTO À DESCENTRALIZAÇÃO NO JULGAMENTO DA ADI 5873/SC²³

²¹ SARLET, I.W.; MITIDIERO, D.; MARINONI, L.G. **Curso de Direito Constitucional**. [São Paulo]: Editora Saraiva, 2021, p. 427. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593402/>. Acesso em: 26 maio. 2022.

²² SOARES, Roberto Carlos Ferreira. O exercício da repartição das competências como força propulsora do sistema de garantias de direitos fundamentais das pessoas com deficiência no federalismo brasileiro **Res Severa Verum Gaudium**, Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 129-144, abr. 2018

²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. ADI 5873. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751166948>. Acesso em 02. Jun. 2022.

Como foi visto ao longo do trabalho, a Constituição da República Federativa do Brasil, no artigo 24, confere aos estados a competência para legislar sobre a matéria da pessoa com deficiência:

Art. 24 Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
(...)
XIV – proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência

A importância do estudo da pessoa com deficiência, passa pela Convenção de Nova York (que trata da proteção dos direitos das pessoas com deficiência), internalizada no ordenamento brasileiro com status de Emenda Constitucional, bem como o Estatuto da Pessoa com Deficiência (ou Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência).

A ADI 5873, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, publicada em 16/10/2019²⁴ traz a seguinte ementa:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CONVENÇÃO DE NOVA YORK SOBRE OS DIREITOS DAS **PESSOAS COM DEFICIÊNCIA**. **FEDERALISMO** E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. LEI ESTADUAL 17.142/2017 DO ESTADO DE SANTA CATARINA. SERVIÇO PÚBLICO DE TELEFONIA FIXA. INSTALAÇÃO DE EQUIPAMENTOS TELEFÔNICOS ADAPTADOS ÀS **PESSOAS COM DEFICIÊNCIA**, EM ESTABELECIMENTOS DE GRANDE CIRCULAÇÃO DE PÚBLICO. PROTEÇÃO E INTEGRAÇÃO SOCIAL DAS PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA. COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS ESTADOS (CF, ART. 24, XIV). IMPROCEDÊNCIA. 1. A Convenção de Nova York, a qual tratou dos direitos das **pessoas com deficiência**, foi incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro como norma constitucional (Decreto 6.946/2009), nos termos do § 3º do art. 5º da Constituição Federal. 2. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do **federalismo** e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse. 3. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos – União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios – e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. ADI 5873. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751166948>. Acesso em 02. Jun. 2022.

centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I). 4. A Lei Estadual 17.142/2017, ao estabelecer que estabelecimentos públicos e privados com grande circulação de pessoas tenham um telefone de atendimento ao público adaptado à comunicação das **pessoas com deficiência** visual, auditiva ou de fala, não tratou diretamente de telecomunicações, senão buscou uma maior integração e convívio social de pessoas com alguma condição especial, pretendendo, ao mesmo tempo, diminuir as barreiras as quais possam impedir que elas tenham uma plena condição de vida comum em sociedade. 5. Trata-se, portanto, de norma sobre proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência que admite regulamentação concorrente pelos Estados-Membros, nos termos do art. 24, XIV, da Constituição Federal, e em resposta ao chamado constitucional por ações afirmativas em relação ao tratamento dispensado às pessoas portadoras de deficiência. 6. Ação Direta julgada improcedente.

Do relatório verifica-se que o caso trata-se de:

Ação Direta de Inconstitucionalidade impetrada pelo Governador do Estado de Santa Catarina em face da Lei Estadual 17.142/2017 do Estado de Santa Catarina que “dispõe sobre a instalação de equipamentos de telefonia fixa adaptados a pessoas com deficiência visual, auditiva ou de fala, nos estabelecimentos de grande circulação de público no Estado de Santa Catarina”.

O Requerente argumenta ter havido violação à competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações (art. 22, IV, da CF/88), para “explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei” (art. 21, XI, da CF/88) e para legislar sobre o regime de concessão ou permissão de serviço público de sua titularidade (art. 175 da CF/88).

O Relator, em seu voto afirma que as competências para legislar sobre serviços de telecomunicações e para definir a forma e o modo da exploração desses serviços cabem privativamente à União, nos termos dos arts. 21, XI; 22, IV, e 175 da Constituição. Em matérias sujeitas à competência privativa federal, a atuação legislativa de Estados-Membros somente pode ser consentida quanto a questões específicas, e será sempre dependente de autorização explícita, a ser concebida em lei complementar (art. 22, parágrafo único, da CF).

Na hipótese em análise, ao estabelecer a instalação de telefones adaptados às pessoas com deficiência, a Lei 17.142/2017 tem reflexos no campo de telecomunicações e da integração social das pessoas com portadoras de deficiência, porém, claramente, com especificidade e priorização desta, pois, embora se reporte à instalação de aparelhos telefônicos, a principal razão de ser da norma está voltada para os estabelecimentos onde circulam grande quantidade de pessoas, de modo que os indivíduos que possuam algum tipo de dificuldade na comunicação tenham a seu alcance um dispositivo que atenda às suas necessidades.

Dessa forma, o voto do Relator, Ministro Alexandre de Moraes, versa no sentido de reconhecer a constitucionalidade formal da Lei 17.142/2017 do Estado de Santa Catarina²⁵.

O segundo voto, o Ministro Edson Fachin²⁶, salienta que a ação direta de inconstitucionalidade impugna a Lei nº 17.142/2017 do Estado de Santa Catarina, a qual dispõe sobre a instalação de equipamentos de telefonia fixa adaptados às pessoas com deficiência visual, auditiva ou de fala, nos estabelecimentos de grande circulação de público, no Estado de Santa Catarina.

Segue relatando que a questão constitucional volta-se à configuração, ou não, de usurpação da competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações (art. 22, IV); e a incompatibilidade, ou não, da lei impugnada com o regime de prestação do serviço público de telecomunicação por concessão (art. 175) garantidos pela Constituição da República.

Sustenta o Ministro que repartição de competências é característica fundamental em um Estado federado para que seja protegida a autonomia de cada um dos seus membros e, por conseguinte, a convivência harmônica entre todas as esferas, com o fito de evitar a secessão. Nessa perspectiva, essa distribuição pode se dar em sentido horizontal ou vertical, levando em conta a predominância dos interesses envolvidos.

²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. ADI 5873. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751166948>. Acesso em 02. Jun. 2022.

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. ADI 5873. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751166948>. Acesso em 02. Jun. 2022.

Afirma ainda que a proteção à pessoa com deficiência, em sentido mais amplo, está em sintonia com o cuidado à sua saúde, assistência pública e proteção, resguardando o direito fundamental à dignidade da pessoa humana e de inclusão social, no modelo de Estado Social e Democrático de Direito.

Ao final, seu voto foi por rejeitar, tanto o argumento da competência privativa da União, quanto o argumento de ofensa ao regime de concessão, julgando improcedente o pedido da Ação Direta de Inconstitucionalidade em estudo. Votaram contrariamente a essa posição os Ministros Gilmar Mendes e Rosa Weber.

O fundamento foi de que, “de acordo com a jurisprudência desta Corte, a legislação estadual impugnada na presente ação direta incorre em vício de inconstitucionalidade formal por violação aos artigos 21, XI, e 22, IV, da Constituição Federal. Ante o exposto, divirjo do relator”.

A Ministra sustentou em sua fundamentação que é firme na jurisprudência da Corte o entendimento segundo o qual compete privativamente à União legislar sobre telecomunicações, por força do que dispõe o inciso IV do artigo 22 da Constituição.

Em suma, os que votaram pela improcedência, firmaram no argumento de que repartição de competências é característica fundamental num Estado federado e que as questões relativas à pessoa com deficiência estão no âmbito dessa competência concorrente.

Por seu turno, os votos vencidos basearam-se na competência da União para legislar sobre telecomunicações, com base nos arts. 21 e 22 da Constituição, bem como que no entendimento jurisprudencial segundo o qual compete privativamente à União legislar sobre telecomunicações, por força do que dispõe o inciso IV do artigo 22 da Constituição.

Assim, o Tribunal, por maioria, conheceu da ação direta e julgou-a improcedente, no sentido de reconhecer a constitucionalidade formal da Lei nº 17.142/2017 do Estado de Santa Catarina, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Gilmar Mendes e Rosa Weber.

Em 2017, na ADI 5293 houve decisão por unanimidade e nos termos do voto do Relator que julgou parcialmente procedente a ação unicamente para

declarar a inconstitucionalidade formal do art. 8º da Lei 16.285/2013 do Estado de Santa Catarina²⁷.

Ademais no caso da ADI 429/2014 o Tribunal julgou parcialmente procedente a ação direta para dar interpretação conforme à CF ao § 2º do art. 192 da Constituição do Estado do Ceará²⁸.

Dessa forma, esse prisma denota uma tendência do STF à descentralização das decisões, o que poderia contribuir para uma valorização do federalismo no Brasil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Convenção de Nova York (que trata da proteção dos direitos das pessoas com deficiência) foi o primeiro Tratado Internacional de Direitos Humanos internalizado no ordenamento brasileiro com status de Emenda Constitucional e representou um importante marco no tocante aos direitos das pessoas com deficiência. Em decorrência dela, a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência chegou para regulamentar os direitos das pessoas com deficiência no âmbito nacional.

Tendo em vista que a Constituição da República Federativa do Brasil, no artigo 24, confere aos estados a competência para legislar sobre a matéria da pessoa com deficiência, o presente estudo teve como objetivo verificar se, no tocante à defesa dos direitos das pessoas com deficiência, houve ou não uma descentralização por parte do Supremo Tribunal Federal (STF).

A decisão do STF pode ter sido ancorada também na defesa dos direitos fundamentais, ou seja, a proteção das pessoas com deficiência poderia também ser um mote para deixar ao Estado membro a legislação do tema. Assim, a regra autonômica do federalismo estaria aliada à proteção dos direitos fundamentais. O Estado Membro ocuparia o espaço federativo, especialmente, quanto há tutela de direitos fundamentais e sua proteção.

²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. ADI 5293. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14092475>. Acesso em 31 jul. 2022.

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. ADI 429. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7065854>. Acesso em 31 jul. 2022.

Passadas as digressões teóricas acerca da tutela da pessoa com deficiência e do federalismo no Brasil, a despeito de não haver um esgotamento do tema, até mesmo pela sua dinamicidade, a amostra analisada nos permitiu concluir, por meio da ADI- 5873/SC, considerando efetivamente as ações que tratavam de conflito de competências no âmbito dos direitos fundamentais no tocante à pessoa com deficiência, que o STF, mostrou uma tendência à descentralização, ou ao menos de não exclusão da norma infraconstitucional, no sentido de considerar constitucional a norma estadual, com base, sobremaneira, na repartição de competências.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2021**: ano-base 2020. Brasília: CNJ, 2021, p. 301. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/09/relatorio-justica-em-numeros2021-12.pdf>.

BRASIL. **Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009**. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 24 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 03 maio. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=ttru&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=pessoa%20com%20defici%C3%Aancia%20federalismo&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em: 02 jun 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. ADI 429. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7065854>. Acesso em 31 jul. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. ADI 5293. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14092475>. Acesso em 31 jul. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdãos**. ADI 5873. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751166948>. Acesso em 02. Jun. 2022.

HARRIS, Alison; ENFIELD, Sue. **Disability, Equality, and Human Rights: a training manual for development and humanitarian.** London: Oxford, 2003. Disponível em: http://unipd-centrodirittiumani.it/public/docs/31341_rights.pdf. Acesso em: 3 maio. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Censo Demográfico 2010. **Nota técnica 01/2018.** Releitura dos dados de pessoas com deficiência no Censo Demográfico 2010 à luz das recomendações do Grupo de Washington. Disponível em https://ftp.ibge.gov.br/Censos/Censo_Demografico_2010/metodologia/notas_tecnicas/nota_tecnica_2018_01_censo2010.pdf. Acesso em 02 jun. 2022.

MAIOR, Izabel Maria Madeira de Loureiro. Movimento político das pessoas com deficiência: reflexões sobre a conquista de direitos. **Inclusão Social**, v. 10, n. 2, p. 28-36, 2017.

UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS. Office of the High Commissioner. **The Convention on the Rights of Persons with Disabilities: Training Guide.** New York; Geneva: United Nations, 2014, p 11-12. Disponível em: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/CRPD_TrainingGuide_PTS19_EN%20-Accessible.pdf. Acesso em: 24 jul. 2022.

SARLET, Ingo; MITIDIERO, Daniel; MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Direito Constitucional.** [São Paulo]: Editora Saraiva, 2021, p. 425-427. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593402/>. Acesso em: 26 maio. 2022.

SOARES, Roberto Carlos Ferreira. O exercício da repartição das competências como força propulsora do sistema de garantias de direitos fundamentais das pessoas com deficiência no federalismo brasileiro **Res Severa Verum Gaudium**, Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 129-144, abr. 2018.