

Excelentíssimo Senhor Ministro do Supremo Tribunal Federal

Ministro Dias Toffoli

Relator da ADI 6590 MC / DF

ADI 6590 MC / DF

AMICUS CURIAE – Habilitação

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA PARA AÇÃO POR DIREITOS DAS PESSOAS AUTISTAS – ABRAÇA, pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos, cadastrada no CNPJ sob o número xxx, com a sede localizada à Rua Francílio Dourado, n. 11, Bairro Engenheiro Luciano Cavalcante, em Fortaleza (CE), CEP 60.813-660, endereço eletrônico contato@abraca.net.br, neste ato representado por FERNANDA DE ALMEIDA SANTANA, brasileira, solteira, servidora pública, inscrita no RG sob o n.º 80283130SSP-PR, cadastrada no CPF sob o n.º 07668061975, residente e domiciliada à Rua Irmão Luíz Vicente, 492, Curitiba, Paraná, 82900-140, com endereço eletrônico fernandasantana@gmail.com, na forma de seu estatuto e atas (doc.n.º 01), todas devidamente registradas em Cartório, vem, através de sua advogada e bastante procuradora, in fine assinada, conforme procuração em anexo (doc. N.º 02), mui respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, requerer sua constituição como “*Amicus Curiae*” no presente feito, ante as seguintes razões:

1. Síntese dos fatos

Com o Decreto nº 10.502/2020, editado em 30 de setembro de 2020, o Governo Federal instituiu a “Política Nacional de Educação Especial: Equitativa, Inclusiva e com Aprendizado ao Longo da Vida”.

Avaliado como um diploma que viola diretamente preceitos fundamentais contidos na Constituição Federal, bem como na Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, o Decreto referido é alvo de impugnação na Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF N. 751, com pedido de liminar, ajuizada pela REDE SUSTENTABILIDADE. No âmbito desta ação, o Exmo. Ministro Relator Dias Toffoli concedeu prazo para que a Advocacia Geral da União apresentasse informações com fins de instruir o respectivo julgamento.

Em seguida, o PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO – PSB NACIONAL, ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 6590 MC / DF) perante esta Máxima Corte, com os mesmos objetivos da ADPF. Nesta oportunidade, *inaudita altera pars*, o Ministro Relator julgou o pedido de liminar e suspendeu os efeitos do decreto questionado

De fato, o teor do Decreto atacado é manifestamente lesivo às garantias fundamentais constitucionais como o direito à educação inclusiva, disposto nos artigos 206, I e 208, III bem como fere frontalmente a proteção geral contra discriminação, contida no artigo 3º, IV e o princípio da vedação ao retrocesso, objeto de proteção no art. 5º, § 1º.

Ademais, a “Política Nacional de Educação Inclusiva”, imposta neste Decreto, agrava todo um conjunto de preceitos elaborados ao longo da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, notadamente o princípio da não discriminação das pessoas sob alegação de deficiência, inclusive nas escolas, na forma do art. 3º, e a garantia do acesso ao sistema inclusivo em todos os níveis e ao aprendizado ao longo da vida para todas as pessoas com deficiência, segundo o art. 24, 2, “a” e “b”. Aponte-se ainda o desajuste ao art. 4º, 1, “a” e “d”, que trata do cumprimento das obrigações pelos Estados Partes previstas nesta Convenção, que, como sobejamente sabido, possui status de emenda constitucional, com base no art. 5º § 3º da Constituição Federal de 1988.

Por fim, não é demais citar violações a outros diplomas convencionais, tais como o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, no que tange ao princípio da vedação ao retrocesso, e ao Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de São Salvador – Decreto n. 3.321/1999) quanto à obrigação dos estados em implantar política de educação inclusiva.

2. Do cabimento da intervenção da ABRAÇA como *Amicus Curiae* nesta demanda

O instituto do “*amicus curiae*” é uma modalidade de intervenção de terceiros, prevista no artigo 138 do Código de Processo Civil, que encontra razão de ser ao democratizar o debate das questões jurídicas mais relevantes para a sociedade. Pelo expediente processual, à pessoa ou entidade que represente os interesses gerais e valores caros à coletividade, é facultado assistir ao juízo, apresentando, no curso do processo, razões que expõem seu conhecimento e expertise na respectiva matéria objeto da lide.

Acerca da finalidade da figura do “*amicus curiae*” e de sua funcionalidade para o controle de constitucionalidade a ser exercido no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Celso de Mello aduz no referenciado voto na ADPF 1871:

Na verdade, consoante ressalta PAOLO BIANCHI, em estudo sobre o tema (“Un’Amicizia Interessata: l’amicus curiae Davanti Alla Corte Suprema Degli Stati Uniti”, “in” “Giurisprudenza ADPF 187 / DF 10 Costituzionale”, Fasc. 6, nov/dez de 1995, Ano XI, Giuffrè), a admissão do terceiro, na condição de “*amicus curiae*”, no processo objetivo de controle normativo abstrato, qualifica-se como fator de legitimação social das decisões do Tribunal Constitucional, viabilizando, em obséquio ao postulado democrático, a abertura do processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade, em ordem a permitir que, nele, se realize a possibilidade de participação de entidades e de instituições que efetivamente representem os interesses gerais da coletividade ou que expressem os valores essenciais e relevantes de grupos, classes ou estratos sociais.

¹ STF - ADPF 187, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 15/06/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-102 DIVULG 28-05- 2014 PUBLIC 29-05-2014 RTJ VOL-00228-01 PP-00041, p. 10.

Tem-se assim que as razões apresentadas pelo “amigo da corte” sinalizam a participação da sociedade na construção das convicções do juízo quanto à constitucionalidade de determinado ato normativo ou regulamentar, ao tempo em que informam e coadjuvam os julgadores quanto à matéria objeto do litígio.

Conforme se depreende da legislação, não é apenas cabível, mas sim recomendável, a participação de determinados sujeitos, terceiros não integrantes da lide, em ações que tenham por finalidade o controle de constitucionalidade. De um lado porque as entidades legitimadas representam segmentos da sociedade que serão diretamente afetados pelo teor do *decisum*. De outro porque, posto serem os representantes destes grupos sociais, reúnem não apenas vivências e experiências práticas, mas também acumulam expertise teórica e doutrinária, hábil a auxiliar o juízo na construção do entendimento sobre a demanda, que repercutirá em toda a sociedade.

Neste sentido, os critérios legais para admissão de entidade ou pessoa como “*amicus curiae*”, na forma dos artigos 138 do CPC e 7º§2º, da Lei nº 9.868/99, aplicados por analogia à ADPF2 são: a representatividade dos postulantes e a relevância do tema debatido na ação.

2.1 Da representatividade da ABRAÇA

A ABRAÇA, entidade que ora se habilita como “*amicus curiae*” nesta ADPF 751, é uma organização nacional de defesa dos direitos humanos das pessoas autistas, criada em 2008. Congrega organizações, pessoas autistas, defensores de direitos humanos e familiares comprometidos em agir pela inclusão, desinstitucionalização, fortalecimento dos laços familiares, respeito à diversidade e contra as práticas abusivas e excludentes que afetam a vida das pessoas autistas e de suas famílias.

De acordo com os artigos 2º e 3º do seu Estatuto Social, a ABRAÇA tem por finalidade defender os interesses e direitos das pessoas com transtornos do espectro autista, também chamados de Transtornos Globais do Desenvolvimento (TGD), como definidos na CID-10 (Classificação Internacional de Doenças); para tanto, deverá, dentre outros objetivos:

² Embora não se tenha previsão expressa da figura do “*amicus curiae*” em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF, o artigo 6º da Lei nº 9.882/99 dá ensejo à aplicação do instituto nos moldes do CPC e da Lei nº 9.868/99. (ADPF 155, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 04/08/2016, publicado em DJe-166 DIVULG 08/08/2016 PUBLIC 09/08/2016)).

apresentar aos Poderes Públicos propostas que visem a qualidade de vida das pessoas com TGD; fiscalizar e exigir o cumprimento da legislação, bem como contribuir para o seu aprimoramento; representar as entidades filiadas junto aos Poderes Públicos na defesa de seus interesses, desde que estes não se contraponham aos interesses das pessoas com TGD.

Para além da representação de direito, caracterizada em seu estatuto, a ABRAÇA ocupa lugar de destaque nos mais diversos e relevantes lugares de defesa dos direitos das pessoas com deficiência. Ao longo de sua história tem participação ativa na construção de diplomas normativos³ e documentos internacionais e nacionais aplicados à matéria, e no monitoramento da aplicação destes instrumentos no Brasil⁴. Não é demais destacar que a representatividade da entidade ora postulante se manifesta ainda por meio de seu contínuo ativismo e pioneirismo em prol do protagonismo das pessoas autistas⁵.

Saliente-se inclusive que a ABRAÇA já atuou como “*amicus curiae*” perante esta corte, no curso da ADI 5357 MC-REF / DF que declarou a constitucionalidade do § 1º do artigo 28 e artigo 30, caput, da Lei nº 13.146/2015 (Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência – Estatuto da Pessoa com Deficiência).

2.2 Da relevância e da repercussão social da matéria

A relevância social, a importância da matéria discutida na presente ação, assim como a pertinência da atuação da ABRAÇA, em razão de sua missão institucional e ativismo, são evidentes.

No caso em tela, a ADI e a ADPF versam, como já explicitado, sobre o teor do Decreto nº 10.502/2020. O estabelecimento da “Política Nacional de Educação Inclusiva: Equitativa, Inclusiva e com Aprendizado ao Longo da Vida” constitui matéria que repercute em todo o

³ A Abraça participou ativa e diretamente da formulação da Lei nº 12.764/2012, que criou a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista.

⁴ A Abraça é coautora do Relatório da Sociedade Civil para revisão Brasileira no Comitê das Nações Unidas Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, apresentado em Genebra, em 2015, a participação na Conferência dos Estados Partes da CDPD da ONU, em Nova York no ano de 2016 e, em 2019, a organização e programação do Cumbre Global na Argentina.

⁵ Anualmente escolhe-se um tema para atuar na conscientização da sociedade, a partir do marco do Dia Mundial do Autismo, em 2 de abril. São produzidos materiais informativos, um manifesto e ações por todo o Brasil, junto à mídia, ao poder público e à sociedade para promover o debate sobre o tema escolhido. A escolha e a construção do tema, bem como de toda a campanha é feita a partir da participação ativa e protagonista das pessoas autistas. Todas as campanhas da Abraça podem ser acessadas em: <https://abraca.net.br/categoria/campanhas/>.

sistema educacional brasileiro. A educação inclusiva, como se defende, é direito fundamental, expresso nos preceitos constitucionais aqui elencados.

A edição da norma tem causado espécie à comunidade de educadores, cientistas, juristas, ativistas e militantes da causa das pessoas com deficiência. Em virtude da intenção declarada em desconstituir o arcabouço inclusivo do sistema educacional ainda em consolidação no Brasil, o Decreto em comento tem mobilizado a sociedade civil em torno do debate acerca da sua constitucionalidade.

A Coalizão Brasileira pela Educação Inclusiva, rede criada para a defesa dos parâmetros da educação inclusiva em conformidade com a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, da qual a ABRAÇA faz parte, tem mobilizado a sociedade brasileira para o esclarecimento acerca dos efeitos negativos da implementação desta nova política.

Para além da movimentação da sociedade civil, noticia-se que o Congresso Nacional se organiza⁶ para sustar o Decreto 10.502 de 2020. Câmara dos Deputados e Senado Federal admitem que o que o Decreto 10.502/2020 estatui é uma política educacional excludente que viola as competências determinadas na Constituição ao alterar Emenda Constitucional e que foi realizado de forma autoritária, sem consulta à sociedade.

Assim, tornar sem efeito dispositivo normativo que tem por objetivo o desmonte da política de educação inclusiva é tema que interessa não apenas os postulantes da presente demanda judicial, mas sim que repercute em toda a sociedade. É imbuída deste propósito, com muita convicção das suas condições teóricas e práticas, que a ABRAÇA postula sua habilitação como “*amicus curiae*” nesta ADPF.

3. Do direito fundamental à educação inclusiva e das inconstitucionalidades do Decreto nº 10.502/2020

Os direitos econômicos, sociais e culturais são direitos fundamentais tanto na perspectiva formal, se pensarmos nas disposições constitucionais, como na perspectiva

⁶ PDL 445/2020; PDL 434/2020; PDL 436/2020; PDL 431/2020; PDL 435/2020; PDL 433/2020; PDL 440/2020; PDL 471/2020; PDL 427/2020; PDL 449/2020; PDL 429/2020. PDL 451/2020.

material, posto que constituem valores diretamente ligados ao princípio da dignidade da pessoa humana. Adotando-se uma visão objetiva, caracterizam-se como um sistema de valores capaz de legitimar o ordenamento jurídico como um todo, atraindo todas as interpretações jurídicas possíveis para a força axiológica que deles decorre. Nas palavras de MARLMESTEIN⁷ (2014, p. 332):

“A dimensão objetiva dos direitos fundamentais nada mais é do que a capacidade de que esses direitos possuem de se irradiar pelos diversos ramos do ordenamento jurídico, como manifestação da ‘ordem de valores’ que eles representam. Ela é fruto de um dever específico de proteção que obriga que os direitos fundamentais sejam levados em conta na hora da tomada de decisões pelos agentes públicos”.

Daí que, toda interpretação de norma componente do ordenamento jurídico deverá ser feita em harmonia com a Constituição, ainda que o sentido apurado não seja o expresso ou literal. No mesmo espírito, as interpretações e entendimentos diversos daquela eleita como em conformidade com os direitos fundamentais deverão ser afastados, sob pena de declarados inconstitucionais.

Sob o viés subjetivo, os direitos fundamentais são reconhecidos como as fontes dos direitos subjetivos. Estes garantem aos seus titulares a pretensão individual de buscar sua realização perante o Poder Judiciário. Assim, compreende-se seu caráter normativo e sua aplicação direta e imediata, independentemente de um processo de integração normativa pelo poder legislativo.

Veja-se então que, os direitos fundamentais são a representação do sistema de valores que iluminam todo o ordenamento jurídico e que carregam em si a exigibilidade de sua realização como um direito subjetivo de cada um e de todos os seus titulares. Dessa estrutura normativo-axiológica deriva o dever de respeito, proteção e promoção dos direitos fundamentais por parte do poder público.

Nesta síntese, afirma-se que cabe ao Estado, portanto, respeitar os direitos fundamentais, o que se traduz em agir em conformidade com estes, não os violar ou mesmo ameaçar. É obrigação do poder público ainda os proteger. Para tanto, deverá editar normas

⁷ Curso de direitos fundamentais. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

que tutelem seu conteúdo, agir no sentido de prevenir e reparar lesões ao seu cumprimento, nas esferas administrativa e judicial. Para cumprir o papel promocional, deverá o Estado adotar medidas concretas para a realização destes direitos, por meio da edição de normas jurídicas, elaboração de políticas públicas e demais ações que alcancem todas as pessoas.

Pois bem. O direito à educação, como espécie de direito fundamental social está cristalizado no artigo 6º da Constituição. O dever de promoção do Estado, bem como o caráter subjetivo de seu núcleo se manifestam no *caput* do artigo 205 que afirma, o que segue:

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.

Continuando com o destaque ao dever promocional de educação por parte do poder público, diz a Constituição no Art. 208:

O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria;

(...)

No caso em tela, importante salientar, o que se debate é o cumprimento do dever de promoção à educação, com o qualificativo da inclusão, princípio adotado pelo direito brasileiro, o qual se expressa diretamente do sistema normativo-valorativo formado não apenas pelas normas de direito interno, mas também por todo o conjunto de diplomas internacionais dos quais o Brasil é signatário, que se referem aos direitos das pessoas com deficiência.

Como se sabe, o Brasil ratificou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que constitui o único documento internacional incorporado ao ordenamento brasileiro em conformidade com o artigo 5º, parágrafo 3º da CF/88, garantindo-se sua configuração enquanto norma de igual valor à Constituição Federal. Conforme o artigo

4.1 do diploma internacional, 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.

Especificamente em relação à educação, este documento determina que, para garantir, sem discriminação, o direito à educação das pessoas com deficiência, os Estados Partes assegurarão sistema educacional inclusivo em todos os níveis, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida. As medidas para a implementação deste direito serão adotadas pelo poder público em plano imediato, cabendo assegurar que:

Art. 24.2: (...)

- a) As pessoas com deficiência não sejam excluídas do sistema educacional geral sob alegação de deficiência e que as crianças com deficiência não sejam excluídas do ensino primário gratuito e compulsório ou do ensino secundário, sob alegação de deficiência;
- b) As pessoas com deficiência possam ter acesso ao ensino primário inclusivo, de qualidade e gratuito, e ao ensino secundário, em igualdade de condições com as demais pessoas na comunidade em que vivem;
- c) Adaptações razoáveis de acordo com as necessidades individuais sejam providenciadas;
- d) As pessoas com deficiência recebam o apoio necessário, no âmbito do sistema educacional geral, com vistas a facilitar sua efetiva educação;
- e) Medidas de apoio individualizadas e efetivas sejam adotadas em ambientes que maximizem o desenvolvimento acadêmico e social, de acordo com a meta de inclusão plena.

(grifamos).

O Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei 13.146/15, concretiza a compatibilização do ordenamento jurídico pátrio aos princípios exarados na Convenção da ONU. Especificamente em relação ao direito à educação, a Lei Brasileira de Inclusão vigente no ordenamento jurídico desde 2016, prescreve:

Art. 28. Incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, incentivar, acompanhar e avaliar:

I - sistema educacional inclusivo em todos os níveis e modalidades, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida;

II - aprimoramento dos sistemas educacionais, visando a garantir condições de acesso, permanência, participação e aprendizagem, por meio da oferta de serviços e de recursos de acessibilidade que eliminem as barreiras e promovam a inclusão plena;

III - projeto pedagógico que institucionalize o atendimento educacional especializado, assim como os demais serviços e adaptações razoáveis, para atender às características dos estudantes com deficiência e garantir o seu pleno acesso ao currículo em condições de igualdade, promovendo a conquista e o exercício de sua autonomia;

IV - oferta de educação bilíngue, em Libras como primeira língua e na modalidade escrita da língua portuguesa como segunda língua, em escolas e classes bilíngues e em escolas inclusivas;

V - adoção de medidas individualizadas e coletivas em ambientes que maximizem o desenvolvimento acadêmico e social dos estudantes com deficiência, favorecendo o acesso, a permanência, a participação e a aprendizagem em instituições de ensino;

(...)

VIII - participação dos estudantes com deficiência e de suas famílias nas diversas instâncias de atuação da comunidade escolar;

(...)

XIII - acesso à educação superior e à educação profissional e tecnológica em igualdade de oportunidades e condições com as demais pessoas;

(...)

XV - acesso da pessoa com deficiência, em igualdade de condições, a jogos e a atividades recreativas, esportivas e de lazer, no sistema escolar;

XVI - acessibilidade para todos os estudantes, trabalhadores da educação e demais integrantes da comunidade escolar às edificações, aos ambientes e às atividades concernentes a todas as modalidades, etapas e níveis de ensino;

(...)

(grifamos).

Em voto em favor da educação inclusiva na referida ADI 5357 MC-REF/DF, a Exma. Ministra Carmen Lúcia espousa entendimento na mesma linha:

Representando um avanço em relação ao movimento de integração escolar, que pressupunha o ajustamento da pessoa com deficiência para sua participação no processo educativo desenvolvidos nas escolas comuns, a inclusão postula uma reestruturação do sistema educacional, ou seja, uma mudança estrutural no ensino regular, cujo objetivo é fazer com que a escola se torne inclusiva, um espaço democrático e competente para trabalhar com todos os educandos, sem distinção de raça, classe, gênero ou características pessoais, baseando-se no princípio de que a diversidade deve não só ser aceita como desejada.

E o Estado – como visto antes – tem o dever constitucional incontornável de modelar as estruturas políticas e administrativas por ele criadas e desenvolvidas para o atingimento dos fins estabelecidos e das ordens que nele atuam.

No caso brasileiro, aqueles como estas têm o seu fundamento na busca incessante da dignificação do ser humano, na igualação jurídica de todas as pessoas pela oferta igual de oportunidades na participação da vida social.

(...)

O que define, portanto, o regime de prestação dos serviços públicos é a necessidade da sociedade, a demanda que com eles busca o Estado responder, a fim de aperfeiçoar os fins afirmados no sistema.

Como se sabe, no que diz respeito às pessoas com deficiência, todas as medidas devem ser tomadas para assegurar o pleno exercício de seus direitos, em

igualdade de condições com as demais pessoas. Com efeito, uma educação escolar que não seja inclusiva - no sentido de possibilitar o atendimento, no mesmo ambiente escolar, de todos os alunos, ainda que alguns possuam limitações significativas - não atende aos postulados legais e constitucionais relativos ao direito à educação das pessoas com deficiência.

Vistas estas diretrizes gerais, cumpre verificar que o Decreto n.º 10.502, de 30 setembro de 2020, que institui uma nova “Política Nacional de Educação Especial: Equitativa, Inclusiva e com Aprendizado ao Longo da Vida”, note-se, em substituição à Política Nacional de Educação Especial na Perspectiva da Educação Inclusiva (MEC, 2008), se revela discrepante ao sistema protetivo aos direitos das pessoas com deficiência e por esta razão, deverá ser declarado como inconstitucional.

Explica-se: direito à educação, como visto, é um direito subjetivo de todas as pessoas, inclusive daquelas com deficiência. A este direito correspondem os deveres, assumidos pelo Estado, mas também extensivos às famílias, de respeitar, proteger e promover a educação.

Como resultado da intensidade axiológica da igualdade, nada no ordenamento jurídico poderá restringir a titularidade deste direito. Em outras palavras, o pacto normativo estabelecido se concretiza com a oferta da educação para todas as pessoas.

Todavia, ressalte-se que um segmento considerável da sociedade é formado por pessoas com deficiência. Para que estas pessoas acessem e usufruam deste direito, é preciso que as escolas as acolham. Neste sentido, todas as escolas devem ser inclusivas. Portanto, o direito à educação se realiza como direito à educação inclusiva. Isso quer dizer que o Estado, bem como as famílias, não possui prerrogativas de oferecer outro tipo de educação que não seja inclusiva. Isso posto, todas as pessoas devem estar em escolas regulares.

Diz a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que, para aquelas pessoas que precisam enfrentar barreiras para adquirir as competências práticas e sociais necessárias de modo a facilitar sua plena e igual participação no sistema de ensino e na vida em comunidade, o Estado promoverá medidas como: a) Facilitação do aprendizado do Braille, escrita alternativa, modos, meios e formatos de comunicação aumentativa e alternativa, e habilidades de orientação e mobilidade, além de facilitação do apoio e aconselhamento de pares; b) Facilitação do aprendizado da língua de sinais e promoção da identidade lingüística da comunidade surda; c) Garantia de que a educação de pessoas, em

particular crianças cegas, surdocegas e surdas, seja ministrada nas línguas e nos modos e meios de comunicação mais adequados ao indivíduo e em ambientes que favoreçam ao máximo seu desenvolvimento acadêmico e social.

Acrescente-se, sempre com o Artigo 24, que os Estados Partes assegurarão que as pessoas com deficiência possam ter acesso ao ensino superior em geral, treinamento profissional de acordo com sua vocação, educação para adultos e formação continuada, sem discriminação e em igualdade de condições. Para tanto, os Estados Partes assegurarão a provisão de adaptações razoáveis para pessoas com deficiência.

O conjunto de apoios e medidas descritos ao longo do texto da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência é, pois, o que se caracteriza como educação inclusiva. É como os Estados signatários se comprometeram a implementar a educação com o objetivo de assegurar: a) O pleno desenvolvimento do potencial humano e do senso de dignidade e autoestima, além do fortalecimento do respeito pelos direitos humanos, pelas liberdades fundamentais e pela diversidade humana; b) O máximo desenvolvimento possível da personalidade e dos talentos e da criatividade das pessoas com de ciência, assim como de suas habilidades físicas e intelectuais; c) A participação efetiva das pessoas com de ciência em uma sociedade livre (art. 24. 1).

Entretanto, não é nestes termos que versa o Decreto aqui atacado. Ao criar opções de escolha quanto ao tipo de instituição de ensino para as pessoas com deficiência, o ato normativo entende que nem todas as pessoas devem ou podem estudar em qualquer escola. Observe-se o que diz o artigo 3º:

São princípios da Política Nacional de Educação Especial: Equitativa, Inclusiva e com Aprendizado ao Longo da Vida:

(...)

VI - participação de equipe multidisciplinar no processo de decisão da família ou do educando quanto à alternativa educacional mais adequada;

(...)

(grifamos)

Adiante, no artigo 9º, o dispositivo complementa o que entende por “alternativa educacional mais adequada”:

Art. 9º A Política Nacional de Educação Especial: Equitativa, Inclusiva e com Aprendizado ao Longo da Vida será implementada por meio das seguintes ações:

I - elaboração de estratégias de gestão dos sistemas de ensino para as escolas regulares inclusivas, as escolas especializadas e as escolas bilíngues de surdos, que contemplarão também a orientação sobre o papel da família, do educando, da escola, dos profissionais especializados e da comunidade, e a normatização dos procedimentos de elaboração de material didático especializado;

II - definição de estratégias para a implementação de escolas e classes bilíngues de surdos e o fortalecimento das escolas e classes bilíngues de surdos já existentes;

III - definição de critérios de identificação, acolhimento e acompanhamento dos educandos que não se beneficiam das escolas regulares inclusivas, de modo a proporcionar o atendimento educacional mais adequado, em ambiente o menos restritivo possível, com vistas à inclusão social, acadêmica, cultural e profissional, de forma equitativa, inclusiva e com aprendizado ao longo da vida;

(grifamos)

Ora, dispor alternativas àqueles que, em tese não se beneficiariam em escolas regulares, consiste em criar um suposto direito de escolha das famílias e profissionais e pessoas com deficiência em escolher pela escola especial em substituição à escola regular inclusiva. A prevalecer esta determinação, o Decreto acaba por elastecer uma diretriz que não pode ser flexibilizada, tendo em vista a fundamentalidade do direito à educação.

Na verdade, mais que isso, o dispositivo atacado vulnera um núcleo essencial mínimo necessário à consecução da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado

Democrático Brasileiro, que é o direito à educação. Na doutrina de SARLET (2013, p. 612)⁸, tem-se que o direito à educação compõe este complexo:

“o direito subjetivo à prestações em matéria educacional, especialmente no campo do ensino fundamental, situa-se na esfera do mínimo existencial, especialmente naquilo em que este (...) abrange uma dimensão sociocultural e não se limita a um mínimo vital, fundamentação amplamente prestigiada na doutrina e jurisprudência, inclusive do STF, situações que abrangem o reconhecimento de um direito subjetivo de acesso à educação infantil em creches disponibilizadas pelo Poder público para crianças de até 5 anos de idade”.

Sob esta ótica, fica evidenciado que não cabe ponderação entre o direito fundamental à educação regular inclusiva e autonomia para escolher qualquer outra modalidade de escola que segregue ou exclua segmentos sociais. O texto constitucional não autoriza esta escolha. Diversamente do que alguns posicionamentos aduzem, o art. 208 da Constituição não alberga possibilidade de eleição entre as escolas regulares e outras instituições.

Note-se que ao estabelecer a noção de preferência, o constituinte referiu-se ao Atendimento Educacional Especializado. Não se justifica, portanto, uma alternatividade entre escola regular e escola especial, como quer fazer valer o Decreto em comento.

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;

Acerca dos conceitos de educação inclusiva, escola regular, escola especial, educação especial e atendimento educacional especial, Eugênia Augusta Gonzaga Fávero (2004, p. 33) ensina: “A expressão escola inclusiva é um pleonasmo, simplesmente porque, se não for, ‘inclusiva’, não é escola e conseqüentemente, está ferindo o disposto em nossa Constituição”. Adiante, explica:

⁸ Curso de direito constitucional. 3ª ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: RT, 2014.

O atendimento educacional especializado, por sua vez, deve ser oferecido preferencialmente na rede regular (art. 208, III), e não está descrito em local algum, que ele dispensa o ensino fundamental obrigatório. Como atendimento educacional especializado, ou educação especial (art. 58 e segs. LDBEN), é diferente de ensino escolar (art. 21, LDBEN) ele deve ser oferecido como complemento, não suprimindo sozinho o direito de acesso ao ensino fundamental.

Para dirimir qualquer dúvida sobre a obrigatoriedade da inclusão das pessoas com deficiência na escola regular e a possibilidade da oferta do Atendimento Educacional Especializado como estratégia para atingir a meta de inclusão plena, o Decreto nº 6.571/2008, define o AEE como “o conjunto de atividades, recursos de acessibilidade e pedagógicos organizados institucionalmente, prestado de forma complementar ou suplementar à formação dos alunos no ensino regular”.

Continuando com a regulamentação vigente, as Diretrizes Curriculares Nacionais da Educação Básica (DCNEB) (CNE/CB n. 4/2010) estabelecem no art. 1º que os sistemas de ensino devem matricular os alunos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades/superdotação nas classes comuns do ensino regular e no Atendimento Educacional Especializado (AEE).

Já no artigo 5º se fixa que:

O Atendimento Educacional Especializado é realizado, prioritariamente, na sala de recursos multifuncionais da própria escola ou em outra escola de ensino regular, no turno inverso da escolarização, não sendo substitutivo às classes comuns, podendo ser realizado, também, em Centro de Atendimento Educacional Especializado da rede pública ou de instituições comunitárias, confessionais ou filantrópicas sem fins lucrativos, conveniadas com a Secretaria de Educação ou órgão equivalente dos Estados, Distrito Federal e Municípios

Maria Teresa Eglér Mantoan (2015, p. 46)⁹ esclarece:

Na concepção inclusiva, esse atendimento especializado deve estar presente em todos os níveis de ensino, de preferência na rede regular, da educação infantil à universidade. A escola comum é o ambiente mais adequado para garantir o

⁹ **Inclusão escolar: o que é? Por quê? Como fazer?** São Paulo: Summus, 2015.

relacionamento dos alunos com ou sem deficiência e de mesma idade cronológica, a quebra de qualquer ação discriminatória e todo o tipo de interação que possa beneficiar o desenvolvimento cognitivo, social, motor e afetivo dos estudantes.

Ou seja, a ideia de educação especial, entendida a que oferece o atendimento especial para aqueles que precisam, se revela como complementar e não substitutiva da educação regular. O sistema educacional como um todo é que deverá ser inclusivo.

Ainda na concepção de Mantoan,

Práticas escolares que contemplem as mais diversas necessidades dos estudantes, inclusive eventuais necessidades educacionais, devem ser regra no ensino regular e nas demais modalidades de ensino (como a educação de jovens e adultos, a educação profissional), não se justificando a manutenção de um sistema de ensino especial, apartado¹⁰.

Voltando à Resolução 4/2010(CNE/CB), tem-se:

Art. 29. A Educação Especial, como modalidade transversal a todos os níveis, etapas e modalidades de ensino, é parte integrante da educação regular, devendo ser prevista no projeto político-pedagógico da unidade escolar.

§ 1º Os sistemas de ensino devem matricular os estudantes com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades/superdotação nas classes comuns do ensino regular e no Atendimento Educacional Especializado (AEE), complementar ou suplementar à escolarização, ofertado em salas de recursos multifuncionais ou em centros de AEE da rede pública ou de instituições comunitárias, confessionais ou filantrópicas sem fins lucrativos.

(...)

§ 3º Na organização desta modalidade, os sistemas de ensino devem observar as seguintes orientações fundamentais:

I – o pleno acesso e a efetiva participação dos estudantes no ensino regular;

II – a oferta do atendimento educacional especializado;

¹⁰ Idem, p. 46/47

III – a formação de professores para o AEE e para o desenvolvimento de práticas educacionais inclusivas;

IV – a participação da comunidade escolar;

V – a acessibilidade arquitetônica, nas comunicações e informações, nos mobiliários e equipamentos e nos transportes;

VI – a articulação das políticas públicas intersetoriais

Este sistema regulamentar que compreende a educação inclusiva como dever do Estado se coaduna perfeitamente com a orientação dada pelo Comitê dos Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, por ocasião da edição do Comentário Geral n. 04 (2016)¹¹. Ao se manifestar sobre o art. 24 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, o comitê ensina:

Para que o parágrafo 2 (d) seja implementado, os estudantes com deficiência devem ter garantido o apoio de que necessitam para facilitar sua educação efetiva e permitir que atinjam seu potencial em igualdade de condições com os demais. O apoio, em termos de disponibilidade serviços em geral e instalações dentro do sistema educacional, deve garantir que os estudantes com deficiência possam desenvolver o seu potencial da melhor maneira possível, incluindo, por exemplo, a provisão de pessoal docente treinado e com apoio suficiente, conselheiros escolares, psicólogos e outros profissionais de saúde e serviços sociais relevantes, bem como acesso a bolsas de estudo e recursos financeiros.

(...)

Todas as medidas de apoio oferecidas devem ser compatíveis com o objetivo da inclusão. Assim, elas devem ser projetadas para fortalecer as oportunidades para os estudantes com deficiência participarem na sala de aula e nas atividades fora da escola ao lado de seus pares, em lugar de marginalizá-los.

(...)

¹¹ Disponível em:
https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD/C/GC/4&Lang=en. Acesso em 04 de dezembro de 2020.

Em síntese, é inconstitucional o Decreto porque, adotando o subterfúgio da concessão do direito de escolha, como se fora um exercício incontestado de autonomia, desobriga o Estado de seu dever constitucional de incluir todas as pessoas, em especial, as com deficiência, no sistema educacional gratuito e obrigatório.

Outrossim ao estabelecer as classes e as escolas especiais, o Decreto viola os mandamentos de não discriminação. O sistema educacional inclusivo, conjugado em todos os níveis curriculares, dimana da razão substancial do direito fundamental à educação, qual seja a igualdade de oportunidades. Ao assegurar a igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, a Constituição ressalta a não-discriminação como um fator norteador da prestação do serviço educacional, devendo tanto a escola pública quanto a privada, fornecer um serviço de qualidade voltado para a promoção da igualdade.

De mais a mais, incluir pessoas com deficiência nas escolas regulares reflete um imperativo de igualdade. A inclusão consiste em uma demanda de uma sociedade multicultural, formada por pessoas diversas, de modo que esta diversidade constitui o plano de fundo de toda e qualquer aprendizagem.

As instituições de ensino, enquanto espaços povoados “por seres humanos que chegam com uma miríade de valores, culturas, etnias, línguas, crenas, histórias e comportamentos”, conforme apontam Valle e Connor¹² (2014, p. 29), apresentam-se enquanto âmbitos profícuos para o desenvolvimento das trocas simbióticas tecidas no seio desta diversidade.

Para que se logre a almejada igualdade em um ambiente de diversidade, é imperioso que se efetive inteiramente os planos e metas que constituem objeto dos compromissos legais, constitucionais e convencionais firmados pelo ordenamento pátrio, em todos os seus matizes, porquanto deva ser a escola inclusiva um local afinado “com os direitos humanos, porque respeita e valoriza todos(as) os(as) aluno(as), cada um(a) com suas características individuais”, constituindo, ainda, “a base da sociedade para todos, que acolhe os sujeitos e se modifica para garantir que os direitos de todos sejam respeitados”, consoante Diniz (2012, p. 9).

¹² **Ressignificando a deficiência:** da abordagem social às práticas inclusivas nas escolas. Tradução: Fernando de Siqueira Rodrigues. Porto Alegre: AMGH. 2014.

Não seria outro o entendimento desta Corte e de seus Excelentíssimos Ministros. Em voto na multicidadada ADI 5357/20 MC-REF/DF, o Exmo. Ministro Edson Fachin confirma:

Para além de vivificar importante compromisso da narrativa constitucional pátria - recorde-se uma vez mais a incorporação da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência pelo procedimento previsto no art. 5º, §3º, CRFB - o ensino inclusivo milita em favor da dialógica implementação dos objetivos esquadrihados pela Constituição da República. É somente com o convívio com a diferença e com o seu necessário acolhimento que pode haver a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, em que o bem de todos seja promovido sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (Art. 3º, I e IV, CRFB)

É significativo ainda apontar que o Decreto impugnado infringe mais um dispositivo convencional. Diz respeito ao não atendimento à obrigação de ouvir as pessoas com deficiência e suas respectivas organizações nos processos de tomada de decisão quanto aos seus direitos. É o que estabelece a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, no já citado artigo 4º, que versa sobre as Obrigações Gerais, item 3:

Na elaboração e implementação de legislação e políticas para aplicar a presente Convenção e em outros processos de tomada de decisão relativos às pessoas com deficiência, os Estados Partes realizarão consultas estreitas e envolverão ativamente pessoas com deficiência, inclusive crianças com deficiência, por intermédio de suas organizações representativas.

Na formulação do Decreto ora em questão, que trata de assunto normatizado pelo artigo 24 do Tratado Internacional, além de se constituir em um claro processo de dismantelo da política de educação inclusiva, as organizações sociedade civil representativas das pessoas com deficiência não foram ouvidas, em mais um desrespeito às obrigações de caráter constitucional assumidas pelo Estado Brasileiro.

O Comitê sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU esclarece, em seu Comentário Geral nº 7¹³, que para fins de implementação do artigo 4.3 e 33 da CDPD, as organizações de pessoas com deficiência devem ser comprometidas com os princípios e

¹³ Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/crpd/pages/gc.aspx>. Acesso em 07 de dezembro de 2020.

direitos reconhecidos pela CDPD, bem como ter composição majoritária e ser dirigida por pessoas com deficiência.

O Comitê considera que as organizações de pessoas com deficiência devem estar enraizadas, comprometidas em respeitar plenamente os princípios e direitos reconhecidos na Convenção. Eles só podem ser aqueles que são liderados, dirigidos e governados por pessoas com deficiência. Uma clara maioria de seus membros deve ser recrutada entre as próprias pessoas com deficiência.

O mesmo documento do referido Comitê entende que as organizações lideradas por pais e profissionais devem ser reservar ao papel de apoiar o protagonismo das pessoas com deficiência.

O que ocorreu, como é público e notório, é que o Poder Executivo Federal, sem abrir um processo de consulta à sociedade, editou esta nova Política Nacional de Educação Inclusiva que, como já mencionado surpreende toda a comunidade por tratar-se de norma incompatível com o sistema inclusivo já adotado pelo Brasil.

Encontra-se mais inconstitucionalidade no aludido procedimento de edição da norma. A política que se pretende inaugurar com este decreto representa nada além de um retorno a um sistema educacional típico de uma sociedade excludente e incompatível com a prevalência dos direitos humanos. A partir da nova ordem constitucional, o princípio da vedação do retrocesso social orienta a interpretação de normas constitucionais e garantidoras de direitos fundamentais de modo a não autorizar o retorno a condições anteriores menos favoráveis.

O voto do Exmo. Ministro Celso de Mello no julgamento do ARE 639.337 AgR consolida o entendimento:

O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo

Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstendo-se de frustrar — mediante supressão total ou parcial — os direitos sociais já concretizados. [ARE 639.337 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 23-8-2011, 2a T, DJE de 15- 9-2011.]

Por fim, por estes e outros elementos que se extraem de exame perfunctório do Decreto 10.502, de 30 setembro de 2020, é que se pugna pela declaração de sua inconstitucionalidade.

4. Do pedido

Diante do exposto, e, preenchidos os requisitos que demonstram a relevância da matéria, a repercussão social da controvérsia e a representatividade adequada, a Associação Brasileira para Ação por Direitos das Pessoas Autistas – ABRAÇA vem à presença de V. Exa., requerer que:

Seja admitida no feito, na qualidade de “*Amicus Curiae*” na ADI 6590 MC / DF e ADPF 751/2020, nos termos do artigo 138 do Código de Processo Civil para, deste modo, exercer todas as faculdades inerentes a tal função, como a apresentação de memorial, a participação em audiências sobre o tema e a possibilidade de sustentação oral de seus argumentos em Plenário por ocasião da apreciação da questão.

Seja intimada, por meio de sua advogada, de todos os atos do processo.

Nestes Termos,

Pede Deferimento

Fortaleza (CE), 08 de dezembro de 2020



Beatriz Rego Xavier
OAB-CE 11.821-B

Thyago Mendes
OAB-DF 64.705