**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5357 E O ACESSO À EDUCAÇÃO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA NAS INSTITUIÇÕES PARTICULARES DE ENSINO**

DIRECT ACTION UNCONSTITUTIONALITY No. 5357 AND ACCESS TO EDUCATION PEOPLE WITH DISABILITIES IN EDUCATION PRIVATE INSTITUTIONS

*AUTOR[[1]](#footnote-1),*

**Resumo:** Este trabalho objetiva analisar o acesso à educação para as pessoas com deficiência a partir da Lei 13.146/2015 – Estatuto da Pessoa com Deficiência, e do julgamento no Supremo Tribunal Federal em junho de 2016 da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5357/DF, em que foram atacados dispositivos do Estatuto da Pessoa com Deficiência sob o argumento de violação ao artigo 208 da Constituição Federal e a onerosidade financeira excessiva que a aplicação dos artigos gerariam aos estabelecimentos de ensino privado. Como método de pesquisa, foi utilizado o método analítico, com suporte de obras e jurisprudência sobre o tema.

**Abstract:** This work aims to analyze the access to education for people with disabilities from the Law 13,146 / 2015 - Status of Persons with Disabilities, and the judgment in the Supreme Court in June 2016 the Direct Unconstitutionality Action No. 5357 / DF, where Provisions of the Individuals with Disabilities Statute were attacked under the argument of violation of article 208 of the Federal Constitution and the excessive financial burden that the application of the articles would generate to private education establishments. As a research method, the analytical method was used, supported by works and jurisprudence on the subject.

**Palavras-Chave:** Pessoa com Deficiência. ADI 5357. Estatuto da Pessoa com Deficiência. Direito à Educação.

**Keywords:** Person with Disabilities. ADI 5357. Person with Disabilities Statute. Right to education.

**INTRODUÇÃO**

O acesso à educação as pessoas com deficiência é tema de frequente análise, uma vez que frequentemente verifica-se a violação aos seus direitos, que dificulta a sua inserção no meio social e seu desenvolvimento intelectual. Ao incluí-las no meio educacional, as pessoas com deficiência tornam-se participantes da vida social, econômica e política de sua comunidade, e viabiliza que seus direitos em todos os âmbitos sejam respeitados.

O presente artigo tem como escopo refletir a respeito da inclusão da pessoa com deficiência ao sistema educacional a partir da análise do recente julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5357, julgada no Supremo Tribunal Federal em junho de 2016. A referida ADI teve como objeto a análise da constitucionalidade de dispositivos da Lei 13.146/2015 – Estatuto da Pessoa com Deficiência, que estabeleciam a obrigatoriedade de as escolas privadas promoverem a inserção de pessoas com deficiência no ensino regular e prover as medidas de adaptação necessárias sem que houvesse o repasse do ônus financeiro às mensalidades e outras prestações cobradas pelas instituições de ensino privadas.

A ação foi ajuizada pela CONFENEN – Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino, questionando a constitucionalidade do artigo 28 e artigo 30, *caput*, da lei 13.146/2015. Alegaram em petição inicial que tais dispositivos violariam o artigo 208 da Constituição Federal e impõe medidas de alto custo para as escolas da rede privada, causando tamanha onerosidade que muitas encerrariam suas atividades.

A inclusão, principalmente em âmbito escolar, se faz cada vez mais necessária para superar situações de exclusão, reconhecendo os direitos da diversidade e estimulando a participação social plena na sociedade. Representa um progresso pois o ajustamento dos estabelecimentos de ensino para recepcionar a pessoa com deficiência viabiliza sua participação no processo educacional desenvolvido pelas escolas comuns regulares.

Para a confecção deste artigo foi utilizado do método analítico, partindo da análise da norma, Lei 13.146/2015 e do julgado a respeito do assunto, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5357/DF, além do exame de bibliografia sobre a temática pessoa com deficiência, direito e acesso à educação.

No primeiro capítulo, foi feita uma breve explanação sobre o Estatuto da Pessoa, considerando as inovações que esse texto de lei trouxe em comparação as normas já existentes no Ordenamento Jurídico pátrio. O segundo capítulo abordou a relação entre o direito à educação e a pessoa com deficiência, ponderando sobre os direitos garantidos na Constituição Federal e a necessidade da efetivação destes dispositivos para que haja a inclusão da pessoa com deficiência no meio educacional. Por fim, em último capítulo foi realizada a análise do caso da ADI 5357 que versa sobre a temática em foco neste trabalho e a posição do STF a respeito da inclusão da pessoa com deficiência em estabelecimentos de ensino privado.

**2 O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

O Estatuto da Pessoa com Deficiência - Lei nº 13.146, foi publicado pelo Congresso Nacional em 06 de julho de 2015, afim de ratificar a Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas, entrando em vigor 180 dias após sua publicação. Em seu texto, dispõe sobre diversos direitos e garantias às pessoas com deficiência, como o direito à saúde, moradia, trabalho, e claro, educação, objeto desse trabalho. Em razão da imensa gama de direitos que estão disciplinados no Estatuto, mais de 20 leis foram alteradas com a entrada em vigor da lei 13.1246/2015.

A respeito da mudança na nomenclatura de “portador de deficiência”, utilizada antigamente pela Constituição Federal de 1988 e anteriores, para “pessoa com deficiência”, é esclarecida por Mazzuoli:

O que não se deve utilizar é a expressão “portadora de deficiência” (o que se usa é “pessoa com deficiência”), eis que a condição de ter uma deficiência faz parte da pessoa e esta pessoa não porta sua deficiência (ela tem uma deficiência); tanto o verbo “portar”, como o substantivo ou o adjetivo “portadora” não se aplicam a uma condição inata ou adquirida que faz parte da pessoa. (MAZZUOLI, Valério de Oliveira, 2014, p. 208)

O verbo incluir vem do latim “includere”, e resumidamente significa fazer parte. E a inclusão, no caso da pessoa com deficiência, se traduz como o conjunto de meios visa promover uma a participação do indivíduo na sociedade, para a efetivação do princípio da igualdade e da dignidade humana.

A lei 13.146/2015, como já explicitado, teve como objetivo ratificar a Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência, da ONU. A Convenção possui influência direta da Declaração dos Direitos Humanos, de 1948, além do Pacto de Nova York de 1966. A Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência foi assinada pelo Estado Brasileiro em 2007. Observa-se que houve um lapso temporal de oito anos para a sua ratificação, o que demonstra a morosidade do País para apreciar seus tratados que versam sobre direitos humanos, como é o caso da Convenção em análise.

A ratificação e a consequentemente publicação da Lei 13.146/2015 foi um marco no processo de internalização dos direitos internacionais dos direitos humanos, e partir do ato de ratificação, o Brasil assumiu o dever de observar e aplicar os princípios e diretrizes atinentes aos direitos das pessoas com deficiência, e ainda, ter a Convenção como uma base normativa de status constitucional para a elaboração das demais normas, devido ao seu processo de ratificação, previsto no artigo 5º, parágrafos 2º e 3º da Constituição Federal.

Nesse sentido, importante destacar as palavras de Lanna Júnior a respeito da Convenção:

A Convenção e sua ratificação pelo Estado brasileiro foram importantes conquistas do movimento político das pessoas com deficiência, uma vez que consolidaram os avanços do movimento: definiram o termo deficiência como resultado da interação entre a pessoa e o ambiente e estabeleceram referências legais baseadas nos direitos humanos, na inclusão e na participação plena. (LANNA JÚNIOR, Mário Cleber Martins, 2010, p. 95)

O Estatuto da Pessoa com Deficiência deve ser visto como ferramenta de inclusão social, que viabiliza o exercício da cidadania e efetivação dos direitos inerentes a condição Humana. José Raimundo de Carvalho e Bruno Miola da Silva aduzem que:

Em linhas gerais, a meta primordial do processo de inclusão social é trazer as pessoas para uma sociedade da qual elas nunca fizeram parte até então, visando reduzir as disparidades para integrar cada vez mais pessoas a uma condição de vida digna, promovendo acesso equitativo aos benefícios do desenvolvimento. (CARVALHO, José Raimundo de; SILVA, Bruno Miola da, 2012, p. 258)

Ainda no mesmo sentido Amauri Nolasco Sanches Junior comenta:

Nossa cultura não entende, e isso fica claro em muitos momentos, que incluir não é empregar porque lei exige, não é matricular porque a lei exige, não é dizer porque alguém falou, exige muito mais do que isso e arrisco sem errar, tem que transcender o significado do termo incluir. Quando olhamos além dos limites do conhecimento do que é incluir, compreendemos o que é a verdadeira inclusão e a vontade verdadeira o que realmente é incluir. (JUNIOR, Amauri Nolasco Sanches, 2014, s.p.)

E corroborando este entendimento, Diego Nassif da Silva:

E a plena cidadania, uma vez compreendida como o *status civitatis* subjetivado, enquanto consciência de seu direito a ter direitos e de exercê-los e exigir seu respeito e efetivação, se opera sobretudo por um processo de apropriação psicológica de uma identidade, própria e social. Trata-se de se considerar e ser considerado um de nós, um de nossos, compartilhando crenças, valores, interesses, objetivos e, principalmente, encontrando iguais possibilidades para efetivamente alcançar a realização do seu máximo potencial, como indivíduo e cidadão. (SILVA, Diego Nassif da, 2013, p. 78)

O Estatuto da Pessoa com Deficiência tem o intuito de viabilizar a aplicação de políticas públicas a este grupo de indivíduos que em razão de sua condição, seja ela física ou mental, integram a parcela denominada como vulneráveis, e por essa razão, objetos de tutelas jurisdicionais específicas a sua necessidade, não só no âmbito educacional, mas também na área da saúde, ciência, tecnologia, entre outros.

**3 O DIREITO À EDUCAÇÃO E A PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

A partir desta primeira elucidação a respeito do Estatuto da Pessoa com Deficiência, sua origem e sua importância para a concretização dos direitos referentes a pessoa com deficiência, necessário se faz a realização de uma análise sobre este texto normativo e a influência que este exerce sobre o direito fundamental objeto deste trabalho: o acesso à educação às pessoas com deficiência.

Inicialmente, é preciso discorrer a respeito do direito a educação em si. A Constituição Federal, em seu artigo 6º, prevê que a educação é um direito a ser garantido a toda a sociedade, e faz parte dos denominados “direitos sociais”.

O artigo 205, da Carta Constitucional, dispõe que:

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.

A partir desta previsão, explícito está que para todos os indivíduos é garantido o seu desenvolvimento pleno através da educação. Isso também cabe a pessoa com deficiência, graças ao princípio da isonomia, também disposto na Constituição Federal, no artigo 5º*, caput.* José Afonso da Silva, quando menciona o artigo 205 em sua obra, elucida que as consequências práticas deste artigo só se concretizarão:

(...) num sistema educacional democrático, em que a organização da educação formal (via escola) concretize o direito ao ensino, informado por princípios com eles coerentes, que realmente foram acolhidos pela Constituição, como são: igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino (...). (SILVA, José Afonso da, 2000, p. 814)

No caso de pessoas com deficiência, há a previsão constitucional de que a prestação educacional a este grupo também deve ser garantida. Vejamos o artigo 208, inciso III, da Constituição Federal:

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;

Este dispositivo viabiliza a inserção da pessoa com deficiência na rede regular de ensino, e por uma interpretação extensiva, tanto para rede pública quanto para a rede particular, já que rede particular exerce atividade que, mesmo não sendo privativa do Estado, é exercida com sua fiscalização, devendo obedecer às disposições constitucionais e infraconstitucionais.

Com a publicação do Estatuto da Pessoa com Deficiência a adequação dos estabelecimentos educacionais, seja no sistema público ou no privado, para receber alunos com deficiência se tornou obrigatória, para que houvesse a inclusão destes alunos e consequentemente, a devida eficácia material da norma supracitada, proporcionando assim uma educação inclusiva.

A Lei 13.146/2015, institui as medidas necessárias a serem implementadas no sistema educacional no que tange a inclusão da pessoa com deficiência, e em seu artigo 25 e seus incisos estabelece que:

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;

VI - pesquisas voltadas para o desenvolvimento de novos métodos e técnicas pedagógicas, de materiais didáticos, de equipamentos e de recursos de tecnologia assistiva;

VII - planejamento de estudo de caso, de elaboração de plano de atendimento educacional especializado, de organização de recursos e serviços de acessibilidade e de disponibilização e usabilidade pedagógica de recursos de tecnologia assistiva;

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

IX - adoção de medidas de apoio que favoreçam o desenvolvimento dos aspectos linguísticos, culturais, vocacionais e profissionais, levando-se em conta o talento, a criatividade, as habilidades e os interesses do estudante com deficiência;

X - adoção de práticas pedagógicas inclusivas pelos programas de formação inicial e continuada de professores e oferta de formação continuada para o atendimento educacional especializado;

XI - formação e disponibilização de professores para o atendimento educacional especializado, de tradutores e intérpretes da Libras, de guias intérpretes e de profissionais de apoio;

XII - oferta de ensino da Libras, do Sistema Braille e de uso de recursos de tecnologia assistiva, de forma a ampliar habilidades funcionais dos estudantes, promovendo sua autonomia e participação;

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

XIV - inclusão em conteúdos curriculares, em cursos de nível superior e de educação profissional técnica e tecnológica, de temas relacionados à pessoa com deficiência nos respectivos campos de conhecimento;

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;

XVII - oferta de profissionais de apoio escolar;

XVIII - articulação intersetorial na implementação de políticas públicas.

O modelo educacional que o Estatuto da Pessoa com Deficiência propõe é denominado como “modelo inclusivo”. Tal modelo está intimamente ligado ao princípio da Dignidade Humana, e a partir de sua positivação na Carta Constitucional, necessário se faz que o respeito à igualdade e aos demais direitos que dela decorrem sejam vinculados a todos os âmbitos da vida em sociedade, assim como no caso da Educação. E a inclusão de pessoas com deficiência em ambiente escolar nada mais é que um dos desdobramentos da efetivação do princípio da Dignidade Humana.

Entretanto, este modelo educacional sofre críticas por parte da comunidade educacional – professores, acadêmicos e pedagogos – mas também é exaltada por outra parcela desta mesma comunidade. Aqui, fazemos menção a Bobbio, em a Era dos Direitos (1992, p. 85) que elucidada que a Revolução Francesa, inovadora e trazendo como escopo direitos a igualdade e liberdade, foi amada e/ou odiada por muitos, e o mesmo ocorre quando se trata da educação inclusiva. É inegável que há uma demanda crescente para que haja a inserção das pessoas com deficiência no meio educacional.

Eugênia Augusta Gonzaga Fávero, sobre o tema, revela que:

Tais críticos à educação inclusiva, jamais dizem que são contra a inclusão, mas com um discurso muito palatável, asseveram que são a favor de uma inclusão “com responsabilidade”. Segundo estes, inclusão com responsabilidade significa que a escola deve continuar selecionando e recebendo apenas os alunos para os quais ela se julga previamente “preparada”, o que implica na recusa reiterada de muitos educandos. Pensamos que inclusão com responsabilidade significa que a escola deve receber a todos os educandos, adequando-se conforme as necessidades deles, até porque é impossível prever todas de antemão. Não há responsabilidade alguma em se recusar um aluno com limitações, sabendo que ele precisa da convivência com outros educandos sem as mesmas necessidades especiais, e que o mais provável é que, com essa recusa, ele acabe ficando em casa, sem acesso à educação escolar. (FÁVERO, Eugênia Augusta Gonzaga, 2006, p. 23)

Não há dúvidas, contudo, de que só poderemos considerar a educação como um direito de todos, se todos tiverem acesso a ela, pois sendo a educação um direito público subjetivo, há a possibilidade de reivindicar sua oferta, e não oferecimento pelo Estado, ou sendo esta oferta irregular por não seguir os parâmetros das normas, haverá a responsabilização da autoridade competente, vide artigo 208, §2º da Constituição Federal. A responsabilização estatal por não ofertar ou pela oferta de maneira precária de ensino público à pessoa com deficiência já foi alvo de várias ações nos Tribunais Estaduais, até chegarem ao Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal.

Entretanto, nos casos de não oferecimento ou oferecimento precário de ensino para a pessoa com deficiência no âmbito da rede particular de ensino, como fica a situação do indivíduo? Para responder esse questionamento faremos uso do parágrafo 1º, do artigo 28 do Estatuto da Pessoa com Deficiência que diz:

§ 1 - Às instituições privadas, de qualquer nível e modalidade de ensino, aplica-se obrigatoriamente o disposto nos incisos I, II, III, V, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII e XVIII do caput deste artigo, sendo vedada a cobrança de valores adicionais de qualquer natureza em suas mensalidades, anuidades e matrículas no cumprimento dessas determinações.

Se para as instituições particulares é obrigatória a aplicação dos incisos II, III, V, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII e XVIII do artigo 28 da Lei 13.146/2015, presume-se que não há qualquer possibilidade de vetar a inserção da pessoa com deficiência na rede privada de ensino, porém, não foi o que se verificou. Mesmo com toda a repercussão e a aplicabilidade imediata que o Estatuto da Pessoa com Deficiência possui, as instituições privadas de ensino propuseram uma Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal para questionar a constitucionalidade não apenas do artigo 28, como também artigo 30 da mesma lei que dispõe:

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

I - atendimento preferencial à pessoa com deficiência nas dependências das Instituições de Ensino Superior (IES) e nos serviços;

II - disponibilização de formulário de inscrição de exames com campos específicos para que o candidato com deficiência informe os recursos de acessibilidade e de tecnologia assistiva necessários para sua participação;

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

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

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

VI - adoção de critérios de avaliação das provas escritas, discursivas ou de redação que considerem a singularidade linguística da pessoa com deficiência, no domínio da modalidade escrita da língua portuguesa;

VII - tradução completa do edital e de suas retificações em Libras.

E é com base nessa ADI que abordaremos no próximo tópico a obrigatoriedade do cumprimento das disposições dos artigos 28 e 30 do Estatuto da Pessoa com Deficiência como meio de garantir o acesso à educação à pessoa com deficiência, para que se exerça o direito constitucional social à Educação de forma plena e concreta.

**4 A ADI 5357 E AS ESCOLAS PARTICULARES: A OBRIGATORIEDADE DO CUMPRIMENTO DOS DISPOSITIVOS DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

Em 12 de agosto de 2015, a Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino, entidade de classe em âmbito nacional, legitimada para propositura de ação direta de inconstitucionalidade, de acordo com o artigo 103, inciso IX, da Constituição Federal de 1988, ajuizou a ADI nº 5357, com pedido de liminar, para suspender e ao fim do processo declarar a inconstitucionalidade dos artigos 28, seus incisos e parágrafo 1º e 30, caput, além de seus incisos, da Lei 13,146/2015, o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Como fundamento para procedência do pedido, arguiram que “As exigências realizadas tornarão os valores necessários ao custeio na educação privada proibitivos, e dessa forma, comprometendo a existência da escola privada”, além de violar o princípio da razoabilidade, e o artigo 208, inciso III, do texto constitucional, que prevê como dever do Estado o atendimento educacional aos portadores de necessidade especiais, conforme consta no portal do Supremo Tribunal Federal[[2]](#footnote-2), na data de 12 de agosto de 2015.

Como já citado em capítulo anterior deste artigo, o artigo 28 da Lei 13.146/2015 traz em seu texto diversas obrigações que objetivam a inclusão da pessoa com deficiência no meio educacional, seja na rede pública ou privada de ensino, por força do parágrafo 1º do artigo 28.

Em petição inicial, a CONFENEN utilizou como fundamento os artigos 5°*caput*, incisos XII e XXIII, 170, incisos II e III, artigo 205, 206, *caput*, incisos II e III, artigo 208, *caput* e o inciso III, além do artigo 209 e 227, parágrafo 1°, e o inciso II para a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos do Estatuto da Pessoa com Deficiência atacados, além de ajuizar em caráter de liminar, a suspensão dos efeitos do artigo 28 e 30 até o julgamento do mérito da ação.

Com o protocolo e distribuição do feito, foi atribuído ao Ministro Edson Fachin a função de relator, e em 19 de novembro de 2015, o Ministro se posicionou a respeito do pedido de liminar. Ao passar para a análise do feito, o Min. Fachin explanou que:

A atuação do Estado na inclusão das pessoas com deficiência, quer mediante o seu braço Executivo ou Legislativo, pressupõe a maturação do entendimento de que se trata de ação positiva em uma dupla via. Explico: essa atuação não apenas diz respeito à inclusão das pessoas com deficiência, mas também, em perspectiva inversa, refere-se ao direito de todos os demais cidadãos ao acesso a uma arena democrática plural. A pluralidade - de pessoas, credos, ideologias, etc. - é elemento essencial da democracia e da vida democrática em comunidade. Nessa toada, a Constituição Federal prevê em diversos dispositivos a proteção da pessoa com deficiência, conforme se verifica nos artigos 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 40, § 4º, I, 201, § 1º, 203, IV e V, 208, III, 227, § 1º, II, e § 2º, e 244. Pluralidade e igualdade são duas faces da mesma moeda. O respeito à pluralidade não prescinde do respeito ao princípio da igualdade. E na atual quadra histórica, uma leitura focada tão somente em seu aspecto formal não satisfaz a completude que exige o princípio. Assim, a igualdade não se esgota com a previsão normativa de acesso igualitário a bens jurídicos, mas engloba também a previsão normativa de medidas que efetivamente possibilitem tal acesso e sua efetivação concreta. (ADI 5357/DF, Rel. Edson Fachin, Dec. Monocrática da Liminar, data: 19.11.15)

E ainda acrescentou que sob a Luz da Convenção Internacional da Pessoa com Deficiência:

(...) o ensino inclusivo em todos os níveis de educação não é realidade estranha ao ordenamento jurídico pátrio. Ao contrário, é imperativo que se põe mediante regra explícita. Mais do que isso, dispositivos de status constitucional estabelecem a meta de inclusão plena, ao mesmo tempo em que se veda a exclusão das pessoas com deficiência do sistema educacional geral sob o pretexto de sua deficiência. (ADI 5357/DF, Rel. Edson Fachin, Dec. Monocrática da Liminar, data: 19.11.15)

Tal posicionamento corrobora o nosso entendimento de que uma educação inclusiva é a saída para que haja o efetivo exercício da igualdade e respeito à dignidade dos indivíduos, independentemente da condição física e psíquica que os acometem. A respeito do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o Ministro Fachin também menciona que:

A Lei nº 13.146/2015 estabelece a obrigatoriedade de as escolas privadas promoverem a inserção das pessoas com deficiência no ensino regular e prover as medidas de adaptação necessárias sem que o ônus financeiro seja repassado às mensalidades, anuidades e matrículas.

Analisada a moldura normativa, ao menos neste momento processual, infere-se que, por meio da lei impugnada, o Brasil atendeu ao compromisso constitucional e internacional de proteção e ampliação progressiva dos direitos fundamentais e humanos das pessoas com deficiência. (ADI 5357/DF, Rel. Edson Fachin, Dec. Monocrática da Liminar, data: 19.11.15)

No que tange ao argumento de que os dispositivos do Estatuto da Pessoa com Deficiência obstam o exercício da atividade econômica pelos estabelecimentos de ensino particulares, o Min. alega que “não obstante o serviço público de educação ser livre à iniciativa privada, ou seja, independentemente de concessão ou permissão, isso não significa que os agentes econômicos que o prestam o possam fazê-lo ilimitadamente ou sem responsabilidade”(ADI 5357/DF, Rel. Edson Fachin, Dec. Monocrática da Liminar, data: 19.11.15) e ainda complementou:

Nessa linha, não se acolhe o invocar da função social da propriedade para se negar a cumprir obrigações de funcionalização previstas constitucionalmente, limitando-a à geração de empregos e ao atendimento à legislação trabalhista e tributária, ou, ainda, o invocar da dignidade da pessoa humana na perspectiva de eventual sofrimento psíquico dos educadores e “usuários que não possuem qualquer necessidade especial”. Em suma: à escola não é dado escolher, segregar, separar, mas é seu dever ensinar, incluir, conviver. Ademais, o enclausuramento em face do diferente furta o colorido da vivência cotidiana, privando-nos da estupefação diante do que se coloca como novo, como diferente. (ADI 5357/DF, Rel. Edson Fachin, Dec. Monocrática da Liminar, data: 19.11.15)

Em sua conclusão, o Ministro Fachin indeferiu o pedido de liminar com a justificativa de que:

(...) não é possível sucumbir a argumentos fatalistas que permitam uma captura da Constituição e do mundo jurídico por supostos argumentos econômicos que, em realidade, se circunscrevem ao campo retórico. Sua apresentação desacompanhada de sério e prévio levantamento a dar-lhes sustentáculo, quando cabível, não se coaduna com a nobre legitimidade atribuída para se incoar a atuação desta Corte.

Inclusive o olhar voltado ao econômico milita em sentido contrário ao da suspensão da eficácia dos dispositivos impugnados. Como é sabido, as instituições privadas de ensino exercem atividade econômica e, enquanto tal, devem se adaptar para acolher as pessoas com deficiência, prestando serviços educacionais que não enfoquem a questão da deficiência limitada à perspectiva médica, mas também ambiental.

Esta última deve ser pensada a partir dos espaços, ambientes e recursos adequados à superação de barreiras – as verdadeiras deficiências de nossa sociedade.

Tais requisitos, por mandamento constitucional, aplicam-se a todos os agentes econômicos, de modo que há verdadeiro perigo inverso na concessão da cautelar. Perceba-se: corre-se o risco de se criar às instituições particulares de ensino odioso privilégio do qual não se podem furtar os demais agentes econômicos. Privilégio odioso porque oficializa a discriminação. (ADI 5357/DF, Rel. Edson Fachin, Dec. Monocrática da Liminar, data: 19.11.15)

E também menciona que a própria *vacatio legis* de 180 para que a Lei 13.146/2015 entrasse em vigor impediu que os estabelecimentos de ensino privados fossem surpreendidos pela normatividade inconstitucional estabelecida sobre o tema pela lei impugnada na ADI, e razão pela qual não visualizou a fumaça do direito pleiteado e, por consequência, periculum in mora.

A improcedência da ação se concretizou em 09 de junho de 2016, com a seguinte decisão:

O Tribunal, por unanimidade, deliberou converter o julgamento do referendo da cautelar em julgamento de mérito, julgando, por maioria, improcedente a ação direta, vencido, no ponto, o Ministro Marco Aurélio, que a julgava parcialmente procedente, tudo nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente o Ministro Celso de Mello. Falaram, pela requerente Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino - CONFENEN, o Dr. Roberto Geraldo de Paiva Dornas; pela Advocacia-Geral da União, a Dra. Grace Maria Fernandes Mendonça, Secretária-Geral de Contencioso; pelo *amicus curiae* Federação Nacional das Apaes - ENAPAES, a Dra. Rosangela Wolff Moro; pelo *amicus curiae* Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil o Dr. Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior, e, pelo Ministério Público Federal, a Dra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho, Vice-Procuradora-Geral da República. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. - Plenário, 09.06.2016. (ADI 5357/DF, Rel. Edson Fachin. Julgada em 09.06.16)

Imperioso, nesta altura, fazer menção ao único voto divergente na apreciação da ADI 5357. O ministro Marco Aurélio, em seu voto, posicionou-se a favor do acolhimento parcial do pedido contido na exordial da ADI 5357 afim de estabelecer que a interpretação dos artigos 28 e 30, objetos da ADI é constitucional no que tange a necessidade de planejamento pelas instituições privadas para se adequarem ao que dispõe o Estatuto da Pessoa com Deficiência, contudo, alegou em seu voto que ao seu prisma, é inconstitucional a interpretação da obrigatoriedade na efetividade das múltiplas providências previstas nos artigos 28 e 30 da Lei 13.146/2015.

Logo compreende-se que Ministro Marco Aurélio entendeu que o Estado não pode obrigar os estabelecimentos de ensino particular cumprir todas as medidas para receber os alunos com deficiência, sem houvesse um reflexo na cobrança dos valores de mensalidade, matrícula, entre outras prestações cobradas. O voto do Min. Marco Aurélio, vencido por unanimidade, apresenta uma grande contradição com o que dispõe o Estatuto ao compreender que não há a obrigatoriedade de aplicar às instituições da rede particular de ensino o mesmo que se impôs a rede pública.

As adaptações necessárias para a acolhida de alunos com deficiência são imprescindíveis para que haja a concretização dos direitos fundamentais atinentes a todos os indivíduos que se encontram nesta condição. O acesso à educação para a pessoa com deficiência somente se consolidará quando toda a rede de ensino regular, em âmbito público e privado, estiver apta a receber todo e qualquer aluno, com deficiência ou não. Qualquer medida contrária a este entendimento será meio de perpetuar a prática da discriminação e desigualdade, ainda mais se tratando do meio educacional, espaço que a reflexão, inclusão e respeito devem imperar sempre.

**CONCLUSÃO**

A reestruturação do sistema educacional através da ratificação da Convenção dos Direitos das Pessoas com Deficiência, da ONU e a ratificação no Brasil com a publicação da Lei 13.146/2015 – o Estatuto da Pessoa com Deficiência, é um fenômeno recente e objeto de debates tanto na esfera jurídica como na esfera educacional e pedagógica.

A necessidade das mudanças estruturais para a recepção e acolhimento de pessoas com deficiência nas instituições de ensino visam oferecer ao aluno um espaço democrático, onde seja possível o desenvolvimento de práticas que visem a inserção de todos, sem distinções, pautado no princípio da Dignidade Humana e da Igualdade.

O respeito a diversidade deve ser exercido não apenas pelos colegas que ocupam a posição de aluno, mas também dos profissionais que desempenham funções nas escolas e principalmente, das instituições, viabilizando a prática da prática da cidadania, valorizando e respeitando as diversidades dos alunos, estimulando os mesmos a construírem seu processo de saber com a influência de toda a dinâmica social que o convívio com a diferença proporciona.

No caso das instituições de ensino públicas, é cediço que cabe ao Estado e efetivar a matrícula da pessoa com deficiência no ensino regular, envolvendo também o compromisso de oferecer a todos os alunos um ensino de qualidade. Contudo, como observou-se no presente artigo, quando se trata dos estabelecimentos de ensino privado, houve o questionamento se as mesmas normas se aplicariam.

O argumento de que a onerosidade excessiva que as adaptações necessárias para receber alunos com deficiência poderiam vedar a prática econômica das instituições particulares cai por terra quando se tratam de direitos humanos. Não há como questionar a necessidade de implementação de uma educação inclusiva, principalmente nas instituições privadas que contam com estruturas em melhores condições do que as vistas nas instituições públicas.

A ADI 5357, julgada improcedente, acertou em manter a obrigatoriedade da aplicabilidade dos artigos 28 e 30 da lei 13.146/2015 para as instituições privadas de ensino, uma vez que estas também são responsáveis processo de inclusão da pessoa com deficiência e devem observar em suas atuações os princípios igualitários e a consciência de que a inclusão dos alunos com deficiência constitui direito fundamental e garante o acesso à educação, como preleciona a Constituição Federal de 1988.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ARAUJO, Luiz Alberto David. **A Proteção Constitucional das Pessoas com Deficiência**. 4.ed. Brasília: CORDE- Coordenação Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência. 2011. Disponível em: <http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/a-protecao-constitucional-das-pessoas-com-deficiencia\_0.pdf >. Acesso em: 10 de outubro de 2016.

ARAUJO, Luiz Alberto David; RAGAZZI, José Luiz (Coord.). **A Proteção da pessoa portadora de deficiência: um instrumento de cidadania**. Bauru: Instituição Toledo de Ensino de Bauru, 2006. 599 p. ISBN 85-86535-12-5

BOBBIO, Norberto. **Era dos direitos***.* Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_\_. Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989. **Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/leis/L7853.htm>. Acesso em: 22 de outubro de 2016.

\_\_\_\_\_\_. Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015. **Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm

\_\_\_\_\_\_. Ministério da Educação e Cultura. Secretaria de Educação Fundamental. **Parâmetros Curriculares Nacionais:** Adaptações Curriculares – estratégias para a educação de alunos com necessidades educacionais especiais. Brasília: MEC/SEF/SEESP, 1999.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5357/DF**. Relator: Ministro Edson Fachin. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9824572&ad=s. Acesso em: 25 de outubro de 2016.

CARVALHO, José Raimundo de; SILVA, Bruno Miola da. O princípio da dignidade humana e o direito à inclusão social. In: SIQUEIRA, Dirceu Pereira; AMARAL, Sérgio Tibiriçá (Org.). **Direitos humanos**: um olhar sob o viés da inclusão social. Birigui, SP: Boreal, 2012.

CONVENÇÃO SOBRE DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA COMENTADA. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Coordenadoria Nacional para integração da pessoa com deficiência – CORDE, 2008.

FÁVERO, Eugênia Augusta Gonzaga. **O direito das pessoas com deficiência à educação.** Disponível em: http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15675-15676-1-PB.pdf. Acesso em: 07 de novembro de 2016.

FERNANDES, Lorena Barolo; SCHLESENER, Anita; MOSQUERA, Carlos. **Breve Histórico da Deficiência e seus Paradigmas**. Revista do Núcleo de Estudos e Pesquisas Interdisciplinares em Musicoterapia, Curitiba, v.2, p.132 –144, 2011.

GUGEL, Maria Aparecida. **A pessoa com deficiência e sua relação com a história da humanidade**. Disponível em: <http://www.ampid.org.br/ampid/Artigos/PD\_Historia.php>. Acesso em: 10 de outubro de 2016.

JUNIOR, Amauri Nolasco Sanches. **O que é incluir?** 2014. Disponível em: <https://serumdeficiente.wordpress.com/2014/06/24/o-que-e-incluir>. Acesso em: 13 de outubro de 2016.

LANNA JÚNIOR, Mário Cléber Martins (Comp.). **História do Movimento Político das Pessoas com Deficiência no Brasil**. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2010.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direitos humanos.** São Paulo: Método, 2014.

NIESS, Luciana Toledo Távora; NIESS, Pedro Henrique Távora. **Pessoas portadoras de deficiência no direito brasileiro**: doutrina e legislação. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2003.

Portal STF - **Escolas particulares acionam STF contra dispositivos do Estatuto da Pessoa Deficiente.** Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=297473&caixaBusca=N Acesso em: 07 de novembro de 2016.

PERANZONI, Vaneza Cauduro; FREITAS, Soraia Napoleão. **A evolução do (pre)conceito de deficiência**. Disponível em: <http://coralx.ufsm.br/revce/ceesp/2000/02/a2.htm>. Acesso em: 17 de outubro de 2016.

SILVA, Diego Nassif da. **Inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho**: o conceito de pessoa com deficiência e sua aplicação jurídica. Curitiba: Juruá, 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Malheiros, 2000.

1. [↑](#footnote-ref-1)
2. Notícias STF - Escolas particulares acionam STF contra dispositivos do Estatuto da Pessoa Deficiente. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=297473&caixaBusca=N Acesso em: 07 de outubro de 2016. [↑](#footnote-ref-2)