



A PROTEÇÃO JURÍDICA DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO ACESSO A SAÚDE¹

Jakeline Vitor de Souza²

Daniel Gonçalves de Oliveira³

RESUMO

O direito à saúde das pessoas com deficiência, mesmo com amparo legal em diversos dispositivos constitucionais revela-se ineficiente. De acordo com o Censo Demográfico realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística em 2010, 45,6 milhões de pessoas declararam ter pelo menos um tipo de deficiência. Nesse sentido, há muito que ser feito para que o serviço de saúde pública no Brasil seja prestado com eficiência. O poder executivo, e seus operadores tratam com indiferença a pessoa com deficiência, o que ocasiona a judicialização da saúde pública. Os meios coercitivos garantem a efetividade do direito a saúde das pessoas com deficiência. A efetividade processual é o perfeito alcance da finalidade do processo como instrumento ativo da distribuição da justiça e, mais do que isso, modo de pacificação e modificação social, garantidor de soluções jurídicas. Além disso, de nada seria útil um processo que revele uma justiça tardia ou que consista numa série de procedimentos que, na prática, são ineficazes para garantir a absoluta proteção do direito. Para o desenvolvimento da temática proposta, utilizar-se-á de uma abordagem quantitativa e qualitativa pautando-se no método indutivo. Serão utilizados os seguintes procedimentos metodológicos: Pesquisa bibliográfica, Pesquisa documental, a pesquisa bibliográfica será por meio de livros, artigos científicos e sites.

Palavras-chave: Direitos das Pessoas com Deficiência. Proteção Jurídica. Direito a Saúde.

¹ Artigo apresentado como parte dos requisitos para obtenção de diploma de bacharel em Direito pela Faculdade de Jussara, sob orientação da Prof.Me.Daniel Gonçalves de Oliveira.

² Discente do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: jakvitor1@yahoo.com.br.

³ Docente do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Goiás. E-mail: advgdanieloliveira@gmail.com.

ABSTRACT

The right to health of persons with disabilities, even with legal protection in various constitutional provisions, is inefficient. According to the Demographic Census conducted by the Brazilian Institute of Geography and Statistics in 2010, 45.6 million people reported having at least one type of disability. In this sense, there is much that must be done in order for the public health service in Brazil to be provided efficiently. The executive branch, and its operators treat the disabled person with indifference, which causes the judicialization of public health. Coercive means guarantee the effectiveness of the right to health of persons with disabilities. The procedural effectiveness is the perfect reach of the purpose of the process as an active instrument of the distribution of justice and, more than that, a way of pacification and social modification, guarantor of legal solutions. Furthermore, a procedure which reveals late justice or which consists of a series of procedures which, in practice, is ineffective in ensuring the absolute protection of the right would be useless. For the development of the proposed theme, a quantitative and qualitative approach will be used, based on the inductive method. The following methodological procedures will be used: Bibliographic research, Documentary research, bibliographic research will be through books, scientific articles and websites.

Key-words: Rights of Persons with Disabilities. Legal Protection. Right to health.

INTRODUÇÃO

A Organização das Nações Unidas – ONU proclamou em 09 de dezembro de 1975 a Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes, em apelo às ações nacionais e internacionais para assegurar uma aplicação normativa de base comum a fim de proteção dos direitos das pessoas deficientes.

Nesse mesmo sentido, no ano de 2006, foi aprovada no âmbito da ONU, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiências, conceituando e tomando as medidas específicas e necessárias para proteção das mesmas.

Diante desse marco para evolução dos direitos da pessoa com deficiência, o Brasil como signatário da Declaração dos direitos das Pessoas Deficientes, instituiu debates sobre o desenvolvimento de políticas públicas em vários segmentos para as pessoas deficientes no país.

Uma das questões mais polêmicas foi sobre a terminologia correta a ser usada para designar as pessoas no contexto deficiência. A princípio o termo

deficiente trazia certo constrangimento às pessoas que vivenciavam a deficiência, desta forma procuravam o termo menos depreciativo.

Inicialmente foi apresentado o termo pessoas portadoras de necessidades especiais, e pessoa portadora de deficiência, o que gerou certo conflito. Pois as pessoas não carregam as deficiências, ela simplesmente tem. E mesmo possuindo certo tipo de deficiência, são pessoas como qualquer outra, possuindo direitos e deveres. Atualmente o termo é utilizado é pessoa com deficiência, ou PCD. Este termo resume todos os tipos de deficiência, seja deficiência física, deficiência auditiva, deficiência visual, ou deficiência intelectual.

Posterior à fase de adequação da nomenclatura, o país viu a necessidade de acolhimento das demandas de atendimento das pessoas com deficiência, pois de acordo com os dados do IBGE do ano de 2010, o Brasil possui 45.606.048 milhões de pessoas com algum tipo de deficiência, o equivalente a 23,9% da população geral. Desta constatação, vê-se a importância de um sistema de leis que proteja os direitos das PCD, principalmente no que diz respeito à saúde.

Diante dessa significativa parcela da população, o Estado Democrático de Direito, agrega diversos dispositivos legais para promover a participação efetiva na sociedade da pessoa com deficiência, proporcionando e assegurando o acesso à educação, à inclusão social à acessibilidade, e atenção primordial à saúde.

Assim, o objetivo deste estudo é identificar o arcabouço legal de amparo à pessoa com deficiência, sobretudo com base na análise do desempenho da garantia constitucional no que se refere à saúde, e mostrar os progressos e dificuldades no atendimento da rede básica de saúde às pessoas com deficiência.

O presente estudo tem por pressuposto metodológico pesquisas bibliográficas, a fim de analisar a temática da efetividade da garantia constitucional da prestação do direito à saúde da pessoa com deficiência, no âmbito do Sistema Único de Saúde.

Para o desenvolvimento da temática proposta, utilizar-se-á de uma abordagem quantitativa e qualitativa pautando-se no método indutivo. Serão utilizados os seguintes procedimentos metodológicos: Pesquisa bibliográfica e Pesquisa documental.

1. DEFICIÊNCIA E SAUDE: HISTÓRICO E CONCEITOS

Desde a Pré-história a pessoa com deficiência está presente na sociedade humana, contudo as formas de tratamento das mesmas resumiam-se em barbárie, variando entre momentos de abandono ou extermínio. Tal barbaridade era justificada pela consciência coletiva do período retrospectivo, na premissa de que as pessoas com deficiência não sobreviveriam às ameaças do ambiente, tornando-se perigo para todo grupo. Durante o período compreendido como a Idade Média a deficiência era tida como uma consequência do pecado e, portanto era necessária a caridade ou a penitência religiosa para que a libertação fosse alcançada (LIMA, 2012).

Através da Revolução Industrial houve a ruptura do ambiente vivenciado nos períodos anteriores, pois, a necessidade de crescimento da economia despertou no povo a necessidade de tornar as pessoas que estavam improdutivas em razão de alguma condição especial em trabalhadores.

Neste sentido surgiram pela primeira vez as muletas, a escrita Braille, as cadeiras de rodas, a codificação da língua de sinais e as macas móveis. Foi o primeiro passo real da sociedade em direção à reintegração das pessoas com deficiência ou que simplesmente não cumpriam com o estereótipo da época (LIMA, 2012).

Neste sentido dispõe Ricardo Tadeu Marques da Fonseca (2012):

É possível sintetizar o processo histórico em distintos momentos que se caracterizam, respectivamente, por uma primeira fase, de extermínio das pessoas com deficiência, seguida pela exclusão caritativa e cultural, até a fase contemporânea, iniciada no século XIX, que se subdivide em integração instrumental, inclusão e, por fim, emancipação. (FONSECA, 2012, p. 28).

No período pós Segunda Guerra mundial, uma grande quantidade de pessoas foram vítimas de amputações durante esse conflito, intensificando a questão social referente às pessoas deficientes, o que ocasionou o despertar de países sobre a relevância da proteção das pessoas com deficiência (LIMA, 2012).

O movimento internacional em prol da inclusão de pessoas com deficiência teve início no fim do século XX através de ações afirmativas para que os mesmos fossem encaixados em algum ofício, ou seja, para que passem a ser produtivos para a sociedade. No mesmo período determinou-se que a responsabilidade pelo

acolhimento das pessoas com deficiência era da própria sociedade, deste modo, em 03 de dezembro de 1981 foi criado pela ONU o ano internacional da pessoa com deficiência.

No Brasil os primeiros centros de acolhimento das pessoas com deficiência funcionaram na época do Império, a partir desse marco surgiram grandes instituições de acolhimento às pessoas com deficiência, como o Imperial Instituto dos Meninos Cegos e o Instituto dos surdos Mudos. Já no início do Século XX foi fundado o instituto Pestalozzi, instituição especializada no atendimento às pessoas com deficiência mental, e, ainda a primeira Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais a APAE (BRASIL, 2010).

Após a fase da simples inclusão viu-se a necessidade de existir um sistema jurídico voltado para o tema, para que fosse realizado de fato um processo de emancipação da pessoa com deficiência, ou seja, para que de fato todos tivessem acesso na sociedade, sendo assegurados o efetivo cumprimento da educação, saúde, acessibilidade e inclusão social de modo geral (LIMA, 2012).

Através da percepção de que seria necessário investir mais em medidas que protegessem os direitos das pessoas com deficiência com mais efetividade foi que o Congresso Nacional ratificou a Convenção Internacional da ONU sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, outorgando o status constitucional ao ato através do Decreto Legislativo nº 186/2008. No ano seguinte, através do Decreto Presidencial nº 6.949/2009 a convenção foi sancionada, sendo a primeira a ser formalmente incorporada à Constituição Federal.

A Organização Mundial de Saúde define a saúde como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não somente ausência de afecções e enfermidades” (OMS, 1946). Porém, segundo Segre (1997) a definição de saúde pela OMS está ultrapassada, pois o completo bem-estar esta distante da realidade, e é definido como uma utopia.

Diante dessa discussão conceitual, fica claro que à saúde depende tanto de cuidados com o corpo, quanto com outros elementos que envolvem a vida em sociedade, desde a moradia, trabalho e lazer.

O conceito de deficiência de acordo com a Convenção Internacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência refere-se “as pessoas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, com

interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas” (BRASIL, 2009).

O Estatuto da Pessoa com Deficiência traz no seu artigo segundo o conceito de deficiência como 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 (BRASIL, 2015).

De acordo a Lei 7.853/89 CORDE – (Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência), deficiência é toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano; deficiência permanente é aquela que ocorreu ou se estabilizou durante um período de tempo suficiente para não permitir recuperação ou ter probabilidade de que se altere, apesar de novos tratamentos; e incapacidade que é uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamentos, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida.

O modo como se chama as pessoas com deficiência foi transformando-se ao longo do tempo, possuindo ligação direta com o espaço ocupado por elas como cidadãos, ou seja, conceituações diferentes foram dadas tendo por motivo a diminuição ou aumento do seu espaço em sociedade. Antes foram chamados de inválidos, defeituosos, incapazes, posteriormente, de pessoa portadora de necessidade especial ou de pessoa incapaz, dentre outros. Ocorre que nenhuma dessas nomenclaturas de fato abarca a realidade, neste sentido expõe Ricardo Tadeu Marques da Fonseca (2012):

Por exemplo: “portadora de necessidade especial” o que é? As gestantes, os idosos, os namorados apaixonados, enfim, todos nós temos necessidades especiais em circunstâncias específicas, mas, certamente, nenhum de nós as “porta”, uma vez que não são objetos. Trata-se, aqui, de um erro evidente, tanto de definição do conteúdo quanto de concordância nominal e verbal. Todos nós somos especiais considerando o princípio da dignidade da pessoa humana como nota distintiva de cada indivíduo. Pretendo, com isso, demonstrar a necessidade de clareza, até porque a capacidade ou incapacidade da pessoa com deficiência nada tem de ver com suas condições pessoais, seus impedimentos físicos, mentais, intelectuais ou sensoriais (FONSECA, 2012, p. 22).

Ao dizer que a pessoa com deficiência na verdade é portadora de necessidade especial ocorre a tentativa de abrandar e mascarar a falta de preparo de toda a população em relação ao tratamento devido e eficaz à pessoa com deficiência.

Ressalta-se que a Carta Magna de 1988 utilizou-se da expressão “pessoa portadora de deficiência” a fim de extinguir o uso das palavras inválido e incapaz, que até então eram vistas nas leis do Brasil. Ao fazer uso de tal expressão o legislador deixou claro que existia preocupação latente na sociedade em não mais dar a entender que as pessoas com deficiência deveriam ser mantidas em exclusão.

Neste sentido a partir do estudo das diversas nomenclaturas dadas ao tema em questão pode-se inferir se a atuação do governo será assistencial ou emancipatório.

O profundo significado dessa parêmia reside na radical ruptura com as políticas de cunho tutelar e assistencialista, que impunham às pessoas com deficiência a condição de coadjuvantes em todas as questões que lhe diziam respeito diretamente. As decisões eram tomadas por pais, amigos e simpatizantes, que, com muito boa intenção, findavam por frequentemente cometer equívocos normalmente lastreados no cuidado meramente assistencial (FONSECA, 2012, p. 23).

As características físicas, intelectual, mental e sensorial devem ser consideradas como particularidades de cada indivíduo, se consideradas até este ponto não se deve limitar ninguém. O fato de não reconhecer as diferenças inerentes a cada pessoa cria barreiras que são impostas pela própria sociedade face à outros cidadãos, ou seja, as características específicas e individuais somadas com as barreiras sociais criadas levam à exclusão, de modo especial a das pessoas com deficiência.

Neste sentido é a letra “e” do preâmbulo da Convenção da ONU o qual demonstra que a conceituação apropriada é de fato importante:

[...] a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidade com as demais pessoas.

2. LEIS QUE REGULAMENTAM OS SERVIÇOS DE ATENÇÃO ÀS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO ÂMBITO DA SAÚDE

No Brasil o reconhecimento das diferenças e a participação dos sujeitos na sociedade tiveram avanços consideráveis para elaboração de uma Constituição Federal que garantisse os direitos fundamentais do povo, na qual a igualdade entre as pessoas se fizesse presente, sem distinção de qualquer natureza.

Neste sentido alguns princípios constitucionais estão intimamente ligados com qualquer direito do povo, e de forma especial das pessoas com deficiência, dentre eles está o princípio da dignidade da pessoa humana, que dentre outras vertentes protege a igualdade e a saúde.

O princípio da dignidade da pessoa humana é considerado pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência o princípio maior, pois rege todos os outros, ou seja, todos os demais princípios são consequências daquele. Assim, no artigo 1º da Convenção supramencionada foi estabelecido o princípio da dignidade da pessoa humana ao estipular o objetivo de tal Convenção que é o de “promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente”.

A Carta Cidadã de 1988 também estipulou tal princípio como aquele que deve nortear os demais, de forma que todos, até mesmo as pessoas jurídicas, devem agir em conformidade com os seus ditames, vez que a dignidade é um instituto anterior ao próprio Direito, sendo, portanto inerente ao ser humano.

O processo pelo qual é reconhecida a dignidade humana leva em consideração as variáveis, ou seja, depende da época, do local e da cultura a qual criou o conceito de dignidade o qual depende dos valores da sociedade, do mesmo modo, tal conceito é mutável uma vez que não é completo e acabado, neste sentido, existe a sua readequação buscando a toda época significado que compreenda melhor (LIMA, 2012).

Após determinar o que é dignidade o individuo passa a ser dotado de direitos e obrigação, não se admitindo ser tratado como objeto, assim, o Estado é incumbido de criar mecanismos que assegure que proteja e que seja eficaz, ao tratar sobre a dignidade da pessoa humana. Assim é imperioso que haja tratamento digno para com todos, primando pela isonomia.

Tal premissa leva ao princípio da igualdade, o Brasil garante o Estado de Direito, expressão utilizada de forma originária em meados do século XIX na Alemanha, em suma, garante a ausência de poder de arbitrariedade pelo Estado, a igualdade perante a lei para todos os povos e que as regras colocadas em uma Constituição devem ser oriundas dos direitos individuais.

A vigência de um Estado de Direito por si só não garante a aplicabilidade dos dispositivos, a exemplo, tem-se a escravidão vivenciada pelo Brasil no passado, pois naquele período existiam leis que asseguravam a igualdade de todo o povo a não ser por seus talentos e virtudes. Ocorre que os conceitos de talentos e virtudes eram gerados através da discricionariedade, neste sentido a igualdade formal não necessariamente gera a igualdade material (LIMA, 2012).

O princípio da igualdade está no alicerce de uma república e de uma democracia, considerando as diferenças no sentido de incluir todos, obriga o legislador a desenvolver normas que protejam à todos os diferentes, e àqueles responsáveis pela aplicação de tais normas os obriga a fazê-lo. Neste sentido dispõe Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo (2010):

O princípio constitucional da igualdade não veda que a lei estabeleça tratamento diferenciado entre as pessoas que guardem distinções de grupo social, de sexo, de profissão, de condição econômica ou de idade, entre outras; o que não se admite é que o parâmetro diferenciador seja arbitrário e desprovido de razoabilidade, ou deixe de atender a alguma relevante razão de interesse público. Em suma, o princípio da igualdade não veda o tratamento discriminatório entre indivíduos, quando há razoabilidade para a discriminação. (ALEXANDRINO; PAULO, 2010, pág. 47).

Atualmente o princípio da dignidade diz respeito principalmente a medidas positivas por parte do Estado como um dever de proteger àqueles que possam vir a sofrer qualquer ato discriminatório, haja vista que todos devem ser tratados de forma digna e igualitária, respeitando sempre as diferenças de cada pessoa. Nesta premissa que todas as pessoas são iguais perante a lei, sem qualquer discriminação, todavia para Rui Barbosa:

A regra da igualdade não consiste senão em quinhão desigualmente aos desiguais, na medida em que se desiguam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade... Tratar com desigualdade a iguais, ou a desigual com igualdade. (Rui Barbosa; 1997, pág. 27).

No que tange às pessoas com deficiência o princípio da dignidade da pessoa humana protege de modo especial a condição de pessoa, pois antes de qualquer especificidade todos são pessoas e por consequência possuem direitos garantidos e que não podem simplesmente serem ceifados.

Todos os direitos garantidos pelo ordenamento jurídico brasileiro e pelos tratados e convenções dos quais o Brasil é signatário estendem-se às pessoas deficientes, todavia, o direito à saúde ocupa um patamar de importância mais elevado, pois é um direito fundamental da pessoa humana, baseada nas premissas máximas dos direitos humanos.

No artigo 25 da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência foi disposta diversas diretrizes que devem ser garantidas pelos Estados Membros, de modo que seja garantido o tratamento adequado às necessidades individuais (LIMA, 2012).

Três pressupostos devem ser observados quanto ao direito à saúde, quais sejam, o valor a ser cobrados, os profissionais, e a contratação de seguro de saúde e de vida. Em relação ao valor a ser cobrado é importante que sejam gratuitos ou na impossibilidade deste feito ser ao menos de custo acessível e ser possível oferta e qualidade que é destinada às demais pessoas.

Os profissionais devem laborar com eficiência e humanização, agindo de forma específica para cada caso. Da mesma forma deve ser garantido às pessoas com deficiência o acesso aos seguros de saúde e de vida, sem que a deficiência em si seja causa de onerosidade excessiva, que se diferem dos valores normalmente cobrados.

A Carta Cidadã de 1988 foi a primeira no Brasil a determinar o direito à saúde como um direito social, estando de forma genérica em seu artigo 6º e de forma específica nos artigos 196 a 200, os quais determinam que tal direito deve ser oferecido a todos e que o Estado possui obrigação de promovê-lo.

Igualmente de maneira expressa, estabelece o dever do Estado no fornecimento gratuito de recursos, como medicamentos e próteses, necessários ao tratamento, habilitação e reabilitação (BRASIL, 1990).

O Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8069/90, assegura o direito à saúde da criança e do adolescente, dispondo sobre o atendimento especializado às crianças e aos adolescentes portadores de deficiência. O artigo 129 do ECA prevê a perda da guarda, destituição da tutela, suspensão ou destituição do poder familiar,

no caso de omissão do responsável. No artigo 70 parágrafo único, descreve que: “as famílias com crianças e adolescentes com deficiência terão prioridade de atendimento nas ações e políticas públicas de prevenção e proteção”.

Por um longo período havia a crença de que as pessoas com deficiência não eram capazes de enfrentar as barreiras existentes em qualquer sociedade, deste modo as políticas de saúde eram criadas com o objetivo de “curar” ou reabilitar esses indivíduos, o incapacidade advinha das pessoas com deficiência e não da incapacidade da sociedade de não criar mecanismos que proporcionasse melhor qualidade de vida para essas pessoas.

A Organização Mundial da Saúde revisou o modelo acima citado em 2001 e publicou a partir desta revisão a Classificação Internacional da Funcionalidade, Incapacidade e Saúde, a qual evoluiu no sentido de que aspectos sociais e políticos passaram a ser determinantes.

Ainda em 2001 a Medida Provisória nº 2.177-44 acrescentou o artigo 14 à Lei nº 9.656/98, tal dispositivo protege o direito ao acesso aos planos privados de assistência à saúde a qualquer pessoa com qualquer deficiência, foi tido como grande avanço pois foi um momento em que os planos de saúde criavam qualquer desculpa e artifício para barrar a adesão de tais pessoas, neste sentido restou pacificado que “em razão de idade do consumidor, ou da condição de pessoa portadora de deficiência, ninguém pode ser impedido de participar de planos privados de assistência à saúde”

A Portaria nº 822, de 06 de Junho de 2001, teve grande magnitude, em virtude da obrigatoriedade na ampliação e qualificação da Triagem Neonatal, possibilitando a realização de exames para detecção precoce de doenças. Com essa portaria foi possível detectar os primeiros casos de crianças diagnosticadas com microcefalia causada pelo Zika vírus. A fatalidade ocasionada propiciou projetos que concedem pensão vitalícia para crianças com microcefalia.

Em 2011 o Plano Viver sem Limite teve início, com o investimento de R\$7,6 bilhões a serem aplicados nos anos de 2011 a 2014, o Governo Federal determinou como prioridade a promoção do acesso à educação, à inclusão social, à saúde e à acessibilidade. Neste diapasão a ampliação e qualificação da Triagem Neonatal se tornou mais rígida, com o objetivo de detectar precocemente doenças e deficiências.

Nesta perspectiva um dos dispositivos infraconstitucionais de maior relevância no Brasil é o Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei nº 13.146/15, que teve como

paradigma a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, essa convenção teve força emenda constitucional, ratificando o encadeamento para a proteção da dignidade da pessoa com deficiência.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência é avanço no que se refere à cidadania das pessoas com deficiência ao tratar de questões relacionadas à capacidade civil, como os institutos do casamento, interdição e curatela, na educação inclusiva em todos os níveis e modalidades de ensino, proíbe as escolas particulares de cobrar valores adicionais por serviços de professores de apoio no âmbito de crianças especiais, a acessibilidade integral no campo eleitoral, no direito de votar e ser votado, no Código de Trânsito Brasileiro, no Código de Defesa do Consumidor e na Consolidação das Leis do Trabalho, no combate ao preconceito e principalmente contra discriminação, que passa a ser crime, com sanção de um a três anos de reclusão. De acordo como artigo 18, a pessoa com deficiência tem assegurada atenção integral à saúde em todos os níveis de complexidade, tendo acesso universal e igualitário.

Por sua vez, os artigos 11 a 13 da referida Lei, dispõem sobre os atendimentos à pessoa com deficiência, onde ela não poderá ser obrigada a se submeter à intervenção clínica ou cirúrgica, sem seu consentimento, somente será atendida sem seu consentimento prévio nos casos de emergência.

No que tange o processo de habilitação e a reabilitação da pessoa com deficiência, a Lei 13146/15 assegura o direito de que cada pessoa deficiente possa desenvolver as suas potencialidades, habilidades, na busca de melhoramento no desenvolvimento físicos, cognitivos, para sua autonomia e participação na comunidade junto às demais pessoas. É importante ressaltar que os processos de reabilitação e habilitação são diferentes, vez que a reabilitação é o processo de devolver habilidades e competências que por alguma circunstância se perderam ou enfraqueceram, nas pessoas com deficiências adquiridas ou por enfermidades. Já o processo de habilitação conduz a uma perspectiva de desenvolvimento de habilidades, ainda latentes nas pessoas com deficiência congênita (MEC, 2010).

3. A JUDICIALIZAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE DAS PESSOAS DEFICIENTES

Na Carta Magna de 1988, consta que é dever do Estado proporcionar assistência integral à saúde, e para promover a saúde pública foi criado o Sistema Único de Saúde - SUS na década de 1990. O subsídio da saúde pública é proveniente da responsabilidade solidária entre os entes federados, isto é no âmbito nacional a União, no regional o Estado, e no local o Município (BRASIL, 1988).

Entretanto, mesmo sendo o maior Sistema Público de Saúde do mundo, o SUS enfrenta problemas orçamentários e estruturais, e por conta desta realidade a procura do Poder Judiciário é constante.

O artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, determina que o Judiciário possui o dever de conhecer das situações que lesionam ou ameaçam lesionar a direitos, neste sentido “coube ao Judiciário a tarefa de controle dos atos dos demais Poderes Públicos a fim de fiscalizar se os mesmos estão em consonância com as normas constitucionais” (FERNANDES, 2012).

Assim, caso o direito das pessoas com deficiência deixam de ser efetivados violando preceito fundamental a sua afirmação pode ser realizada em juízo, seja pelo cidadão seja pelo *Parquet* diante de suas atribuições de garantir e proteger os direitos das pessoas com deficiência. Desta forma o judiciário responde pela ineficiência dos tratamentos de saúde, seja no fornecimento de medicamentos, internações reabilitação e outros. Diante desse inconveniente a procura pela justiça propicia o processo de judicialização.

A judicialização nada mais é que a busca do judiciário como a última tentativa para a obtenção do tratamento ora negado pelo Sistema Único de Saúde, visto que as vias administrativas são lentas e burocráticas e muitas vezes insensível às necessidades das pessoas com deficiência. No Brasil o marco da judicialização na área da saúde ocorreu no início da década de 1990, quando começaram a ser pleiteados judicialmente medicamentos antirretrovirais para HIV.

A partir dessa época, tem se utilizado da judicialização como alternativa para recebimento de tratamento de saúde. Este fenômeno, muitas vezes multifacetado, pois de um lado ordena que se faça cumprir os direitos relativos à saúde, de acordo com a prescrição médica, a hipossuficiência econômica, e a urgência dos

requerentes e do outro compromete o orçamento da saúde pública reduzindo a capacidade de negociação e de obtenção de preços mais vantajosos.

Nesta premissa a relação estabelecida entre o acesso à justiça e à saúde por ter um efeito benéfico na responsabilização do Estado em desenvolver procedimentos adequados de incorporação, compra e distribuição de procedimentos terapêuticos pela rede pública (BATISTA,2009,p.829).

Apesar da existência de legislação no sentido de proteger os direitos da pessoa com deficiência, nota-se que a política pública sobre saúde das pessoas com deficiência é deficitária. Há falta de medicamentos, de investimentos em campanhas de prevenção de doenças e deficiências, de estrutura física e de profissionais capacitados para atender especialmente às pessoas com deficiência. Deste modo o judiciário garante de forma igualitária os recursos necessários para o pronto atendimento das pessoas com deficiências. Onde a efetividade processual é o perfeito alcance da finalidade do processo como instrumento ativo da distribuição da justiça e, mais do que isso, modo de pacificação e modificação social, garantidor de soluções jurídicas.

Além disso, de nada seria útil um processo que revele uma justiça tardia ou que consista numa série de procedimentos que, na prática, são ineficazes para garantir a absoluta proteção do direito (JANNONE, 2009).

O Poder Judiciário em geral atua por meio de provocação da parte interessada, visto que na inércia da parte, o judiciário não tem conhecimento do direito material. Neste caso o direito de ação não poderá ser efetivado e o pleno exercício das garantias restará prejudicado. Desta forma o direito fundamental a saúde proporcionado pelo poder público, não atenderá a sua máxima efetividade, comprometendo assim o mínimo existencial das pessoas com deficiência.

Diante das garantias constitucionais expostas, é de relevância salientar que o judiciário se faz presente para a efetivação do direito à saúde. Visto que o Poder Público é anômalo, ocasionando falhas na prestação dos serviços assistenciais. Para tornar efetivo o desempenho desses direitos, o poder judiciário usa os meios legais para garantir a aplicabilidade imediata das normas. Assegurando com êxito as tutelas preventivas, de maneira hábil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A política pública de saúde para as pessoas deficientes no Brasil teve grandes transformações, desde a Convenção Internacional da ONU sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência em 1975. Os tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil com equivalência de emenda Constitucional, garantiu os direitos fundamentais do povo, proporcionando a dignidade da pessoa humana. Na Constituição Federal de 1988, está disposto no artigo 6º os direitos sociais, que pertencem ao grupo de direitos fundamentais, e o direito à saúde, é evidenciado como um direito de todos e dever do Estado, cabendo ao Estado facilitar o acesso da população a esse direito. Não há dúvida de que o arcabouço legal de amparo à pessoa com deficiência no que tange a saúde é razoável. No entanto a realidade mostra-se discrepante, carecendo de harmonização entre os administradores da saúde pública de um lado, e a lei máxima, do outro.

Apesar da Lei Orgânica da Saúde nº 8.080/90, dispor sobre as condições para a promoção e recuperação da saúde, e o sistema único de saúde esta longe de conseguir a eficácia desejada, pois o que esta na Lei não existe na pratica. Acarretando o processo de judicialização da saúde publica. O acesso à justiça deve consubstanciar o que está referido na lei, para garantir a efetivação do direito à saúde, trazendo igualdade material, e dignidade à pessoa com deficiência.

Por tudo que foi exposto, é de relevância salientar que o judiciário se faz presente para a efetivação do direito à saúde. Visto que o Poder Público é anômalo ocasionando falhas na prestação dos serviços assistenciais. Para tornar efetivo o desempenho desses direitos, o poder judiciário usa os meios legais para garantir a aplicabilidade imediata das normas. Assegurando com êxito as tutelas preventivas de maneira hábil. Proporcionando igualdade material, e dignidade à pessoa com deficiência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 6023**: Informação e Documentação – Referências - Elaboração. Rio de Janeiro: ABNT, 2000.

_____. **NBR 10520**: Informação e documentação – Citações em Documentos – Apresentação. Rio de Janeiro: ABNT, 2002.

_____. **NBR 14724**: informação e documentação: trabalhos acadêmicos: apresentação. Rio de Janeiro: ABNT, 2011.

_____. **NBR 15287**: informação e documentação – projeto de pesquisa. Rio de Janeiro: ABNT, 2011.

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Resumo de Direito Constitucional Descomplicado**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense; São Paulo: Editora Método, 2010.

BRASIL, **Constituição Federal da República de 1988**.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 22 mar. 2017.

BRASIL. **Decreto nº 6.949, de 25 de ago. 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. Diário Oficial da União, Brasília, 26 ago. 2009, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 12 set 2018.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990**. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm>. Acesso em: 20 jul. 2018.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 20 mar. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.146 de Julho de 2015**. Estatuto da Pessoa com Deficiência. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm>. Acesso em: 10 maio 2018.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação Brasileira sobre Pessoas Portadoras de Deficiência**. 5ª ed. Brasília: Edições Câmara, 2009.

FACULDADE DE JUSSARA. **Manual para elaboração do projeto de pesquisa de artigo científico do curso de direito/FAJ**. Jussara/GO, 2018.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. **O novo conceito constitucional de pessoa com deficiência**: um ato de coragem. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, São Paulo, SP, n. 10, p. 45-54, 2012.

GUGEL, Maria Aparecida. **Pessoas com Deficiência e o Direito ao Trabalho**. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007.

IBGE. **Censo 2010**. Disponível em:<<https://censo2010.ibge.gov.br/noticias-censo.html?...1...censo-2010...>>. Acesso em: 12 jul. 2018.

LIMA, Rebeca Napoleão de Araújo. **A proteção jurídica da pessoa com deficiência**. Trabalho de Conclusão de Curso. Graduação em Direito – Universidade Estadual da Paraíba, 2012.

MEC. **Declaração de Salamanca**. Disponível em:<portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/salamanca.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2018.

OMS. **Conceitos, usos e perspectivas**. Rev. Bras. Epidemiol., v.8, n.2, p.197-3, 2005.

ONU BRASIL. **A ONU e as pessoas com deficiência**. 2018. Disponível em:<<https://nacoesunidas.org/acao/pessoas-com-deficiencia/>>. Acesso em: 12 ago. 2018.

RIBEIRO, Thiago Helton M. **A judicialização da acessibilidade na perspectiva constitucional dos Direitos da Pessoa com Deficiência**. 2017. In.: JusBrasil. Disponível em:<<https://thiagohelton.jusbrasil.com.br/artigos/490242620/a-judicializacao-da-acessibilidade-na-perspectiva-constitucional-dos-direitos-da-pessoa-com-deficiencia>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

ROCHA, E.F. **Reabilitação de pessoas com deficiência: a intervenção em discussão**. São Paulo: Roca, 2006

SEGRE, Marco; FERRAZ, Flávio Carvalho. **O conceito de saúde**. Rev. Saúde Pública. Vol.31, n.5, pp.538-542. 1997. Disponível em:<<http://dx.doi.org/10.1590/S0034-89101997000600016>>. Acesso em: 15 ago. 2018.

SILVA, Eduardo Jannoneda. **Tutela Jurídica do Direito à Saúde da Pessoa Portadora de Deficiência**. Florianópolis: Obra Jurídica, 2009.

SILVA, Otto Marques da. **Epopéia ignorada**. Edição de Mídia. São Paulo: Editora Faster, 2009.

SUS. **Histórico**. Disponível em:<<https://sistemaunicodesaude.weebly.com/histoacuteria.html>>. Acesso em: 25 jun. 2018.