

# **A TEORIA DAS CAPACIDADES DE MARTHA NUSSBAUM E A SUA MATERIALIZAÇÃO NO ÂMBITO NORMATIVO, SOCIAL E BIOPSISSOCIAL DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL.**

*Danielle Pinto Petrolí (Universidade Federal do Pará)*

*Thales Brandão Ribeiro (Universidade Federal do Pará)*

## **RESUMO**

O presente trabalho tem como objeto de análise a abordagem das capacidades de Amartya Sen, contudo, coloca-se em voga a reformulação proposta por Martha Nussbaum. Evidencia-se de que forma a abordagem das capacidades de Nussbaum está relacionada com o cotidiano de pessoas com deficiência e como o modelo contratualista acaba por ser negligente, reforçando a exclusão presente no corpo social. Outrossim, relaciona as abordagens das capacidades com as ações afirmativas com o intuito de combater a realidade de exclusão social vivida por pessoas com deficiências, bem como antropologicamente, faz um recorte de sua realidade na América Latina, especialmente no Brasil, analisando a historicidade e avanços normativos para a inclusão e colidindo sua materialização com os pressupostos da teoria das capacidades.

## **INTRODUÇÃO**

Martha Nussbaum versa sobre como a discriminação positiva e a aplicabilidade da teoria pode deixar pessoas com deficiências em pé de igualdade com os demais, materializando esse direito fundamental e contribuindo para a substancialização da dignidade humana dessas pessoas, tirando-as de um contexto de completa marginalização social, levando em consideração as prerrogativas do modelo neoliberalista.

Tendo isso em vista, antropologicamente há um recorte histórico o qual o presente trabalho se propõe a destrinchar brevemente a respeito da realidade latino-americana das pessoas com deficiência, para posteriormente se debruçar sobre a realidade brasileira. Além disso, busca fazer uma conexão direta com a materialização dos preceitos normativos no que diz respeito ao âmbito social e biopsicossocial, isto é, como os avanços jurídicos implicam em avanços substanciais na realidade deste grupo.

## **HISTORICIDADE**

Historicamente, as pessoas com deficiência – sejam elas física, intelectual, visual ou auditiva – foram segregadas no tecido social e seus diversos âmbitos, logo, acabavam sendo obrigadas a limitarem-se apenas ao convívio familiar. Ao longo dos anos, a condição da pessoa com deficiência passou por muitos estágios; sob a vigência do contrato social, eram excluídas, visto que a concepção de contribuição para a coletividade era nula.

Destaca-se o Modelo Médico vigente do século XX, o qual tem como principal característica que as deficiências eram consideradas “anormais”, logo, pcd’s eram condicionados ao mero aspecto de assistencialismo, sendo considerados fora dos padrões que definiam o *ser* indivíduo social e político, limitando-os aos aspectos de saúde e as constantes tentativas de cura ou melhora das deficiências para atingir o padrão que vigorava. Posteriormente, temos então o chamado Modelo Social, este responsabilizava a sociedade e a coletividade pela falta de acessibilidade das pessoas com deficiência e a incapacidade do exercício de suas tarefas, dessa maneira, o enfoque era voltado a questões públicas e sociais, e não somente a saúde.

Tais concepções são fundamentadas através de análise antropológica e histórica do processo de exclusão dos pcd’s até a mudança social na seara dos Direitos Humanos que ocorreu no início do século XX, a qual priorizava e trazia um novo enfoque aos grupos minoritários, retirando-os da exclusão e colocando em voga a necessidade de respeito à dignidade humana e de que forma esta seria alcançada através da inclusão.

A construção histórico-filosófica do conceito de dignidade influencia diretamente na manifestação e expressão jurídica sobre o tema. A Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo primeiro, enuncia: "Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidades e direitos", a partir de então, boa parte das cartas constitucionais que surgem buscam alinhar o seu texto com essa premissa, fruto da aversão aos horrores cometidos na Segunda Guerra Mundial. No Brasil não foi diferente, e em 1988 a dignidade da pessoa humana desponta como princípio basilar e fundamental do ordenamento jurídico nacional.

É indubitavelmente necessário ressaltar que sucessivamente a segunda guerra mundial, os direitos humanos figuraram como princípios essenciais à humanidade, e através dessa reformulação social e jurídica, as pessoas com deficiência saem de um contexto marginalizado e passam a integrar a lista de detentores de direitos da personalidade. Os direitos da personalidade são direitos inerentes a pessoa humana,

inalienáveis, irrenunciáveis e intransmissíveis, são de extrema importância para a incorporação do indivíduo às relações jurídicas. Tendo isso em vista, as pessoas com deficiência foram reconhecidas juridicamente como sujeito que possuíam direitos e deveres, bem como direitos básicos como a liberdade, a honra, a vida, a integridade, entre outros.

Com a alteração dos paradigmas que outrora eram vigentes, as pessoas com deficiência saem da posição de marginalização e um reflexo disso é que cientificamente e socialmente as deficiências não são mais tidas como impedimentos para o pleno exercício da cidadania, mas sim empecilhos elencados pelo próprio corpo social que acabavam por considera-los inaptos para as relações jurídicas.

Na perspectiva de construção dos direitos humanos, a fase inicial da tutela de seus direitos foi marcada pela proteção geral e por um certo temor da diferença; a diversidade, portanto era vista como elemento para aniquilação de direitos. Observou-se, posteriormente, como insuficiente tratar o indivíduo de forma genérica, e a partir de então se manifestou a necessidade de pormenorização do sujeito, que passa a ser visto em suas especificidades (PIOVESAN, 2008). Dessa forma, é conferido a determinados grupos uma proteção especial em face da sua própria vulnerabilidade, e, a partir daqui, a diferença que outrora era usada para extinguir direitos e diminuir tais grupos, passa a atuar na promoção de direitos. Ao lado do direito à igualdade, como direito fundamental, surge também o direito a diferença.

Muitos foram os avanços a nível internacional promovidos pela Organização das Nações Unidas, tendo como principal foco o alcance da plena liberdade para as pessoas com deficiência exercerem seus direitos e deveres. Nessa toada, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência foi a principal delas, tendo sendo inserida em diversos ordenamentos internos de países, tinha como principal escopo a garantia de que os Estados iriam normativamente prezar pela liberdade individual das pessoas com deficiência e a plenitude de seu exercício, proporcionando condições para tal.

Com o advento da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, os modelos social e médico deram lugar ao Modelo Biopsicossocial, o qual integra ambos em sua composição. A Organização Mundial da Saúde aprovou a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde, a qual detinha a

perspectiva do modelo biopsicossocial. Tal modelo é deveras importante, visto que leva em consideração os fatores dos antigos modelos, como as perspectivas social e biológica, considerando os aspectos de saúde e os externos, como o contexto social.

Segundo a Organização Mundial da Saúde, mais de um bilhão de pessoas no mundo portam algum tipo de deficiência, sendo que a maioria vivem em países em desenvolvimento. Na América Latina, de acordo com a Comissão Econômica para a América Latina e Caribe da ONU, há por volta de 70 milhões de pessoas com deficiência ou algum impedimento. (CEPAL,2016a). No Brasil, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, as pessoas com deficiência são cerca de 45,6 milhões, ou seja, quase 24% da população brasileira possui algum tipo de deficiência.

Como veremos posteriormente, os países da América Latina, especialmente o Brasil, possuem legislação específica para pcd's a fim de que haja efetividade e materialização do ordenamento jurídico no corpo social e no exercício das liberdades individuais.

## **ABORDAGEM DAS CAPACIDADES**

Abordagem das Capacidades surge tendo como cenário de fundo a concepção de teoria de justiça de John Rawls, a qual tem como um dos princípios basilares a busca por equidade no corpo social. Nessa toada, Amartya Sen desenvolve sua própria teoria a qual está contida em seu livro *A Ideia de Justiça*, contudo, seu foco estava voltado a assimilar a qualidade de vida diretamente com a economia da realidade social presente, tendo por base o modelo contratualista vigente.

A partir disso, Nussbaum desenvolve uma teoria de justiça com viés social, associando-as aos direitos humanos e ao estabelecimento de garantias básicas para a concepção mínima do que é uma vida digna, tendo em vista que este pode adequar-se a todas as realidades (Nussbaum, Faralli, 2007, p.149). Sen enfatiza as funcionalidades, o que de maneira resumida é a maneira de ser e agir de um indivíduo a qual culminará futuramente na sua realidade.

As capacidades para Sen seriam formas de viabilizar e proporcionar a condição de exercício das liberdades individuais e de fomentar e aprimorar suas funcionalidades (Sen, 2011, p.275). Sendo assim, o autor acaba por entrelaçar as capacidades com a noção de liberdade, logo, percebe-se que seu entendimento manifesta-se a partir do entendimento de

que a capacidade pode ser representada através do indivíduo não estar em condições que degradem sua existência, sua saúde, sua qualidade de vida. As capacidades seriam em sua concepção uma forma de igualdade entre os indivíduos, não as condições e auxílios da realidade que vivem, já que suas funcionalidades serão potencializadas e resilientes, adequando-se ao meio.

Posteriormente, Martha Nussbaum elabora sua própria teoria de justiça, tendo a abordagem das capacidades como uma possibilidade de melhoria e garantias fundamentais dentro do contratualismo social e o modelo utilitarista que se impõe a sociedade. Levando em consideração que o utilitarismo associa a qualidade de vida dos cidadãos diretamente à condição econômica pela qual a nação passa, fatores como crescimento do PIB e representação econômica e comercial no contexto internacional são atrelados ao desenvolvimento individual, e como consequência disso, o recorte de concentração de renda e suas diversas desigualdades é ignorado, assim como o acesso à direitos inerentes aos indivíduos, tais quais educação, saúde, segurança, entre outros. (SEN, 2011, p. 259). Tendo isso em vista, Nussbaum define que uma sociedade é justa não quando possui elevados números em condições econômicas, mas sim quando proporciona que todos os seus cidadãos tenham acesso e possam exercer as capacidades elencadas, a fim de possuir minimamente o direito a dignidade humana. (NUSSBAUM, 2013, p.91)

Enquanto Sen determina que as capacidades seriam as liberdades individuais e subjetivas dos indivíduos (SEN, 2011, p. 275), e que seriam respeitadas a medida que houvesse condições para suas materializações enquanto desenvolvimento humano, Nussbaum utiliza as capacidades como direitos e garantias fundamentais, as quais deveriam ser promovidas para cidadãos através dos governos a fim de garantir o respeito e o pleno exercício da dignidade humana.

Para ela, as capacidades devem ter destaque, não as funcionalidades que Sen tanto enfatizava. Ao elaborar uma lista de capacidades básicas, ela alinha-se aos direitos fundamentais, sendo assim, elabora sua teoria de justiça social de forma que se adeque e possa inserir-se no corpo normativo e fazer-se presente nas mais diversas realidades culturais. São elas: *vida; saúde física; integridade física; sentidos, imaginação e pensamento; emoções; razão prática; afiliação; outras espécies; lazer; controle sobre o meio ambiente político e material*. A partir dessa definição, Martha evidencia que sua

teoria de justiça é universal e não deve ser considerada somente uma abordagem das capacidades, mas uma abordagem dos direitos humanos. (NUSSBAUM, 2013, p.94).

Em seu livro *As Fronteiras da Justiça*, Nussbaum define que no contratualismo, apesar de grande desigualdade à todos, há grupos que estão mais vulneráveis, entre eles as pessoas com deficiência. Considerando que a produtividade é uma das características essenciais do modelo utilitarista e do contrato social, esse grupo por muito foi visto como inútil socialmente, já que de acordo com suas definições contratualista não poderiam contribuir adequadamente, o que culminou em abandono do Estado, visto que ao serem desconsiderados, suas demandas não foram observadas (NUSBAUMM, 2013, p. 18-22). Destaca-se que a teoria de justiça de Nussbaum evidencia que quando o Estado e o corpo social criam ambientes e condições, as pessoas com deficiência ou limitações físicas, sensoriais ou mentais podem desenvolver seu potencial de forma maximizada.

Martha dialoga com a materialidade a medida que define que tais capacidades devem ter representação na realidades dos indivíduos, não apenas na capacidade e liberdade de escolha, é necessário que haja um cenário que favoreça e permita que tais escolhas possam existir de fato, e para isso, políticas públicas provenientes do Estado devem se fazer presente no corpo social.

Tendo isso em vista, ao desenvolver uma teoria de justiça social, Martha evidencia que é preciso transpor a marginalização concedida aos grupos vulneráveis e que é necessário o reconhecimento de todos como indivíduos e cidadãos, passivos de direitos e garantias que devem ser respeitadas. Ao reconhecer as deficiências de alguns, o Estado deve colocar à disposição dessas pessoas recursos para o desenvolvimento de suas capacidades e proporcionar sua inclusão na sociedade, não colaborar para a marginalização e conseqüente exclusão. Destarte, é notório que a teoria de Nussbaum visa resguardar as diversidades sociais, mais do que proporcionando condições para seu livre exercício, integrando-as no corpo social para uma sociedade mais humanizada, respeito e com as diferenças constituindo-as.

A abordagem das Capacidades parte do pressuposto que todos, incluindo as pessoas com deficiências ou limitações em condições físicas, intelectuais ou sensoriais, devem ser respeitadas e ter suas diferenças consideradas para que haja uma atenção não voltada para trata-los com inferioridade, mas que proporcione a igualdade com os demais e nas

possibilidades de desenvolvimento humano e social nas suas particularidades. Afinal de contas, as pessoas com deficiência foram excluídas da sociedade por muito tempo, sendo assim, a partir do reconhecimento de que o problema está na estrutura do tecido social e em seu contexto, a resolução se dará com políticas públicas e exclusão do estigma.

## **A VIVÊNCIA DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NA AMÉRICA LATINA**

Quando colocado em voga, o contexto social ao qual os pessoas com deficiência estão inseridos proporciona diversas formas para um estudo aprofundado do tecido social e da forma com que as relações interpessoais, política e civil se manifestam. Seja na qualidade de vida, na atuação governamental para materializar as garantias fundamentais ou na esfera do poder legislativo que tem como um de seus principais escopos preencher lacunas históricas de exclusão impostas a grupos minoritários através dos ordenamentos normativos

Atualmente, a América Latina tem em sua composição ao todo 20 países: Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Equador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Uruguai e Venezuela. Além dos mencionados anteriormente, há outros territórios que não são países mas considerados parte da América Latina. Segundo a Comissão Econômica Para América Latina e Caribe, há aproximadamente 600 milhões de habitantes no total, sendo 70 milhões pessoas com deficiência.

Segundo a OMS (Organização Mundial da Saúde), entre 10% a 15% da população mundial é portadora de alguma deficiência, sendo assim, as políticas públicas se fazem essenciais, entretanto, é notável sua não-materialidade no dia a dia da população latina. Percebe-se políticas públicas na área da educação através das cotas e de inserção ao mercado de trabalho de algumas iniciativas privadas, entretanto, a igualdade ainda encontra-se longe já que muitas dessas prerrogativas não se traduz na realidade e acaba por ficar na teoria, ou quando é colocada no plano real, não tem sua eficácia máxima por falta de recursos ou a estrutura para seu exercício é limitada.

Através da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, os Estados signatários implementaram em sua legislação, leis que potencializam a inclusão, principalmente no que diz respeito ao mercado de trabalho. Dos vinte países, ao menos quinze possuem algum tipo de legislação específica versando sobre a reserva de

vaga em empresas, tanto na esfera pública quanto privada. Essa iniciativa é de suma importância, contudo, há muitos entraves em sua materialização. Levando em consideração fatores como fiscalização, falta de estrutura e acessibilidade nas empresas, podemos inferir que apesar do texto constitucional, não há como ter ciência absoluta sobre seu cumprimento.

Em contrapartida, há diversos países que possuem programas de iniciativa a inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho e disponibilizam plataformas de contato entre empresas e os candidatos à vaga, como o projeto *Red Socio Empleo* do Equador, o qual oferece cursos profissionalizantes e ajuda na busca de emprego, e o brasileiro *Portal Mais Emprego*, o qual proporciona qualificação, orientações profissionais e plataforma online em seu portal para consulta de empresas e trabalhadores,

Outrossim, como reflexo ao crescimento do empreendedorismo, alguns países como o Equador passaram a direcionar recursos públicos à iniciativas empreendedoras da população, incluindo as pessoas com deficiência. Além do emprego dos recursos públicos na tentativa de inclusão na carreira profissional e atividade laborativa, há programas governamentais que trabalham diretamente com empresas e buscam conscientizá-las sobre a importância de efetuar ações inclusivas dentro e fora da empresa. O programa do governo colombiano, *Oportunidad Laboral* é referência em projetos de inclusão e tem como principais características o contato direto com companhias a fim de fomentar as políticas de acessibilidade e inclusão. Enquanto a Colômbia trabalha o incentivo direto, no Chile há o chamado selo *Chile Inclusivo*, o qual o País reconhece e premia as instituições que se destacam no fomento e exercício de políticas de inclusão.

Tais iniciativas encontram-se em concordância com o que a autora defende, já que as políticas públicas e as ações afirmativas devem proporcionar condições de exercício da liberdade das pessoas com deficiências, porém, mais do que existir normativamente, é necessário a materialização no dia-a-dia, nas plenas condições de exercer suas capacidades. Apesar disso, parte majoritária da população que possui algum tipo de deficiências ou limitação funcional figura abaixo da linha de pobreza nos países latino americanos. Isso fundamenta o fato de que apesar das poucas investidas do Estado para promover a inclusão, ainda falta materialidade no corpo social.



Apesar de todas as políticas públicas de incentivo a inserção no mercado de trabalho, faculdades e capacitação profissional, ainda é extremamente recorrente que em países latino-americanos as pessoas com deficiências tenham dificuldade em exercer sua liberdade individual. Muito disso se dá justamente por diversos impedimentos, desde mobilidade a acessibilidade a determinados lugares, ou a falta da substancialidade dos textos legislativo. Salienta-se que a maioria das legislações em prol das pessoas com deficiências versam sobre sua inserção ao mercado de trabalho, entretanto, ainda existem muitas lacunas no que diz respeito a políticas públicas de tutela a saúde, e as de educação não mostram-se suficientes, apesar de representar grande avanço.

### **A REALIDADE DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL**

Na realidade das pessoas com deficiência no Brasil, há um longo histórico a ser analisado. A priori, como reflexo do modelo médico que até então tinha forte influência no Texto de Lei e no ordenamento jurídico, as pessoas com deficiência eram condicionadas à condição de anormais e de políticas restritas ao assistencialismo, na busca por uma cura. O Brasil possui por volta de 20% a 24% de pessoas com deficiência de sua população geral, e fato é que tal número tem aumentado progressivamente como resultado da violência urbana e acidentes de transito, não somente por condições naturais ou doenças.

Nessa toada, o decreto nº 3.298/1989 que regulamentava a Lei nº 7.853 de 24 de outubro de 1989 a respeito das pessoas com deficiência, o conceito de deficiência era tido como “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” (BRASIL, 1989). Percebe-se mais uma vez que por não estar dentro dos padrões sociais que vigoravam, eram tidos como anormais, sendo assim, na tentativa de tutelar juridicamente direitos, mais uma vez excluía.

A chamada Lei de Cotas (art. 93 da Lei nº 8.213/91), estabeleceu que empresas que possuíssem mais de 100 empregados deveriam estipular uma parte das vagas para pessoas com deficiência, esta legislação atribuiu grande avanço na inserção de tais profissionais no mercado de trabalho.

No artigo 1º do Código Civil de 2002 havia a definição a respeito da capacidade de exercício de atos da vida civil, e os chamados direitos da personalidade – mencionados acima –, contudo, nos artigos 3º e 4º constava as hipóteses de incapacidade civil, e

fortemente influenciado pela concepção médica e biológica, as pessoas com deficiências foram enquadradas no inciso II do artigo 3º como absolutamente incapaz, e nos II e III do artigo 4º que versava a respeito dos relativamente incapaz, era mencionado que “[...] por deficiência mental tenham o discernimento reduzido” e “[...] excepcionais, sem desenvolvimento completo”. (BRASIL, 2010).

Percebe-se que adequar as pessoas com deficiência ao enfoque assistencialista as restringia ao aspecto de objeto de políticas assistenciais e as privava de exercer suas liberdades individuais e serem reconhecidos como sujeitos de direitos, ignorando fatores sociais e culturais como principais fomentadores de sua exclusão e considerando somente o conceito sanitário. Nesse cenário, a Organização das Nações Unidas instituiu a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD), a qual foi ratificada no Brasil através do decreto nº 186 de 2008 e promulgada no decreto nº 6.949, e tinha como escopo incentivar os Estados Membros a inserir em seus ordenamentos normativos medidas legislativas que proporcionassem inclusão e proteção aos direitos e garantias fundamentais das pessoas com deficiência como sujeitos de direitos, além de fornecer aparatos para o pleno exercício das capacidades evidenciadas na teoria da justiça de Nussbaum.

Inicialmente, a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência altera a concepção de deficiência em seu artigo primeiro, alterando a nomenclatura de anormalidade:

Art. 1 - Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas. (CONVENÇÃO, 2006)

Tendo como base a CDPD, é instituído no ordenamento jurídico a Lei 13.146, a chamada Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), que alterou a redação do artigo 3º do Código Civil, retirando as pessoas com deficiência da classificação de incapaz e tornando-os sujeitos de direito.

Destaca-se que a Lei 13.146 foi um grande avanço, visto que é fruto da conscientização de que as diversidades não podem ser ignoradas e nem tratadas como anormalidades, mas aceitas, afinal, o direito a igualdade e dignidade humana são para todos, sendo assim os impedimentos sociais, étnicos e culturais precisam dar lugar a aceitação e convivência com o diferente a fim de erradicar a discriminação e possibilitar o

exercício das capacidades e liberdades individuais, além de salientar a mudança para o modelo biopsicossocial.

## **ALTERAÇÃO DOS PARADIGMAS ATRAVÉS DA LEGISLAÇÃO**

Como reflexo da teoria do contrato social e o modelo neoliberal vigente, não obstante a perspectiva de cidadania esteve atrelada a produtividade, isto é, os indivíduos que de alguma forma não estivessem em plenas condições para contribuir com a coletividade eram tidos como inúteis. Através da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, coloca-se em voga a necessidade do respeito às diferenças, e mais do que isso, da instauração de medidas legislativas e outras formas para a efetivação do princípio citado pela por Martha Nussbaum, o da dignidade humana. Com isso, fundamentada na CDPC, a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência é de grande importância, visto que é um resultado da constante busca por reconhecimento das diferenças.

Na perspectiva de construção dos direitos humanos, podemos afirmar que a fase inicial da tutela desses direitos foi marcada pela proteção geral e por um certo temor da diferença; a diversidade, portanto era vista como elemento para aniquilação de direitos. Observou-se, posteriormente, como insuficiente tratar o indivíduo de forma genérica, e a partir de então se manifestou a necessidade de pormenorização do sujeito, que passa a ser visto em suas especificidades (PIOVESAN, 2008). Dessa forma, é conferido a determinados grupos uma proteção especial em face da sua própria vulnerabilidade, e, a partir daqui, a diferença que outrora era usada para extinguir direitos e diminuir tais grupos, passa a atuar na promoção de direitos. Ao lado do direito à igualdade, como direito fundamental, surge também o direito à diferença.

Portanto, demanda-se transformação social, com o intuito de que cada indivíduo possa exercer suas potencialidades em plenitude, sem violência ou discriminação (PIOVESAN, 2008). Com o surgimento dessa demanda, então, planta-se a semente das ações afirmativas, já que essas ações buscam justamente fomentar transformação social, com a finalidade de substancializar que cada pessoa, independente das suas diferenças, a fim de exercer suas capacidades e ter seus direitos garantidos, tal qual a ética emancipatória.

Martha teoriza que o Estado deve proporcionar e garantir que todos os direitos fundamentais das pessoas com deficiência e impedimentos devem ser tutelados, e para isto,

deve-se implementar políticas públicas tendo em vista que dessa forma haverá um pleno desenvolvimento das capacidades. Sendo assim, as ações afirmativas entram com o intuito não apenas de renovar e proporcionar uma inclusão a este grupo que marginalizado, mas também inseri-lo no corpo social e derrubar os estigmas já colocados sobre eles (NUSSBAUM, 2013, p.121-123).

Certamente houve muitas mudanças nos paradigmas, as medidas governamentais e de iniciativas privadas fomentam a inclusão de pessoas com deficiência em diversos âmbitos na estrutura social, as políticas públicas e a discriminação positiva proporcionam alternativas para a efetivação das leis. Contudo, no cenário brasileiro há um impasse, enquanto o Brasil figura entre os poucos Estados que possui legislação específica para pessoas com deficiência, ainda tem um alto número de exclusão social a esse grupo minoritário. É possível justificar isso ao elencar que mesmo tendo legislação tutelando tais direitos, ainda falta condições para materializa-los.

## **DISCRIMINAÇÃO POSITIVA E AÇÕES AFIRMATIVAS COMO MATERIALIZAÇÃO DAS ABORDAGENS DAS CAPACIDADES**

Discriminação positiva caracteriza-se pelo estabelecimento de garantias e prerrogativas para determinados grupos sociais que historicamente foram segregados no corpo social e não puderam gozar plenamente de seus direitos como cidadãos, tendo principalmente sua liberdade e dignidade violadas. Tem-se o intuito de assegurar que haja pleno exercício da liberdade inerente ao homem e que o princípio da igualdade materialize-se na realidade social destes grupos, criando normas ou políticas específicas que visam assegurar e proporcionar tais direitos na sociedade.

Dessa maneira, a segregação e a marginalização sofrida passa a dar lugar a uma nova palavra-chave: inclusão. Martha classifica as pessoas com deficiência como um dos três grupos que ela chama de “fronteiras da justiça”, os outros dois são: cidadãos em países em desenvolvimento ou subdesenvolvidos e os animais não-humanos. Ao inseri-los, ela passa a dialogar diretamente sobre a realidade deste grupo e como ocorre no agrupamento social, principalmente os direitos que são violados constantemente.

Destaca-se portanto, a Convenção de Nova York (Convenção das Pessoas com Deficiência) em 2008 que quebrou um grande paradigma ao estimular, estabelecer e auxiliar que os Estados devem trabalhar na criação de políticas públicas com o objetivo

não somente de materializar as oportunidades, mas trabalhar na erradicação dos estigmas colocados sob as pessoas com deficiência e impedimentos. Como dito anteriormente, a convenção recebeu o status de Emenda Constitucional no ordenamento jurídico brasileiro e posteriormente foi basilar para a criação da Lei 13.146 de 2015.

Em consonância com as premissas da Lei 13.146, em 28 de dezembro de 2016 a Lei 13.409 altera alguns artigos da Lei 12.711 de 29 de agosto de 2012, instaurando a reserva de vagas para pessoas com deficiência e outros grupos minoritários em institutos e universidades federais, possibilitando o acesso à educação e conseqüentemente incentivando a inclusão. Destarte, percebe-se que as ações afirmativas e as políticas públicas do Estado são imprescindíveis para o alcance de uma sociedade mais inclusiva e igualitária, respeitando as diferenças e integrando-se uns aos outros. Ademais, o aumento de pcd's ingressando nas Universidades culminou em mais profissionais capacitados, resultando, segundo o Ministério do Trabalho do Brasil, em mais de 20% de aumento de tais profissionais no mercado de trabalho.

## **CONCLUSÃO**

Ao explanar sobre a teoria da Abordagem das Capacidades, inicialmente elaborada por Amartya Sen e posteriormente adaptada para a teoria de justiça social de Nussbaum, percebemos um olhar bem mais sensível aos grupos mais vulneráveis. Martha visa explanar como o modelo contratualista acaba por ser negligente com as pessoas com deficiência e como isso conseqüentemente reforça a marginalização já presente no corpo social. A teoria da autora volta-se para a dignidade humana e as garantias dos direitos fundamentais de todos, principalmente ao estabelecer a lista de capacidades básicas que devem proporcionar uma vida minimamente digna aos indivíduos.

Ao teorizar sobre as políticas públicas, a autora é enfática na responsabilidade do Estado que deve proporcionar estrutura para a realização das liberdades individuais de todos, culminando na conseqüente inclusão no meio social dos grupos estruturalmente vulneráveis, entretanto, é evidente o quanto o papel da sociedade se faz essencial nessa transição, tanto na aceitação quanto no combate a marginalização e segregação que ainda insiste em perdurar.

Ante todo o exposto, constata-se como imprescindível a aplicação da conexão teoria das capacidades com as ações afirmativas, haja vista que esse caminho, como

anteriormente citado, mostra-se extremamente promissor para a materialização de direitos fundamentais, mas principalmente das pessoas com deficiências e impedimentos, materialização essa tão ensejada por todas as democracias atuais, e, neste caso específico, nos países da América Latina e, especificamente na realidade brasileira.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Adriana Maria; LELIS, Acácia Gardênia Santos; LELIS, Katia Cristina Santos. **A Lei 13.146/2015 e a inclusão social da pessoa com deficiência**. Disponível em: <<https://docplayer.com.br/36678499-A-lei-2015-e-a-inclusao-social-da-pessoa-com-deficiencia.html>> Acesso em 19 julho, 2019.

BRASIL. Ministério do Trabalho. *Portal Mais Emprego*. Disponível em: <<https://empregabrasil.mte.gov.br/>> Acesso em 05 de maio, 2019.

BRASIL. Ministério do Trabalho. Sistema Nacional de Emprego – SINE. Disponível em: <<http://trabalho.gov.br/dados-abertos>> Acesso em 15 de abril, 2019.

BRASIL. Decreto Nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3298.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm)>. Acesso em 15 abr. 2019.

\_\_\_\_\_. Decreto Nº 6.949, de 25 de agosto de 2009. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm)>. Acesso em 15 de abril, 2019.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 13.146, de 06 de julho de 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm)>. Acesso em 15 de abril, 2019.

CHILE. Ley nº 19.949, de 17 de mayo de 2012. Establece un sistema de Protección Social para familias en situación de extrema pobreza denominado “Chile Solidario”. *Diario Oficial*, Chile, 17 mayo 2012. Disponível em: <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1040157>>. Acesso em 05 de maio, 2019.

CHILE. *Selo Chile Inclusivo*. Disponível em: <<https://www.senadis.gob.cl/descarga/i/1451>>. Acesso em 05 de maio, 2019.

COLÔMBIA. *Unidad de Servicio Público de Empleo de Colômbia*. Disponível em: <<https://unidad.serviciodeempleo.gov.co/atencion-al-ciudadano/glosario/>>. Acesso em 10 de julho, 2019.

COMISSÃO ECONÔMICA PARA AMÉRICA LATINA E CARIBE – CEPAL. *Dados sobre pessoas com deficiência*. Disponível em: <[http://https://www.cepal.org/notas\\_p/74/Titulares2.html](http://https://www.cepal.org/notas_p/74/Titulares2.html)> Acesso em 10 de julho, 2019.

COMISSÃO ECONÔMICA PARA AMÉRICA LATINA E CARIBE – CEPAL. *Base de dados de programas de proteção social não contributiva na América Latina e Caribe*. Disponível em: <<http://dds.cepal.org/bdps/#es>>. Acesso em 10 de julho, 2019.

DE OLIVEIRA, Fabio Alves Gomes; GOMES, Jacqueline de Oliveira. **Ética e Direitos Humanos: Um Enfoque a Partir da Teoria das Capacitações**. *Diversitates*, Vol. 5, N° 1: 70 – 91.

EQUADOR. *Red Socio Empleo de Ecuador*. Disponível em: <<http://www.socioempleo.gob.ec/socioEmpleo-war/paginas/index.jsf>> Acesso em 12 de julho, 2019.

FARALLI, Carla NUSSBAUM, Martha;. On the New Frontiers of Justice: a Dialogue. **Ratio Juris: An International Journal of Jurisprudence and Philosophy of Law**, 2. Ed., June of 2007: 145-161.

NUSSBAUM, Martha. **Fronteiras da Justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. Trad. Susana de Castro. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

ONU. World Health Organization. World report on disabilities. Geneve. WHO Publications, 2011.

ORGANIZAÇÃO IBERO-AMERICANA DE SEGURIDADE SOCIAL – OISS. *Medidas para la promoción del empleo de personas con discapacidad en Iberoamerica*. Madrid, 2014. Disponível em: <[http://www.oiss.org/wp-content/uploads/2000/01/Oiss\\_Estudio\\_sobre\\_medidas\\_promocion\\_de\\_empleo-2.pdf](http://www.oiss.org/wp-content/uploads/2000/01/Oiss_Estudio_sobre_medidas_promocion_de_empleo-2.pdf)>. Acesso em 29 de Julho, 2019.

PIOVESAN, Flávia. AÇÕES AFIRMATIVAS NO BRASIL: DESAFIOS E PERSPECTIVAS. **Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 16, n. 3, p. 887, jan. 2008. ISSN 1806-9584.

PIOVESAN, Flávia. Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: inovações, alcance e impacto. In: FERRAZ, Carolina Valença et al. (Coord.). *Manual dos direitos das pessoas com deficiência*. São Paulo: Saraiva, 2012.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

RENCH, Maria Helena Pinheiro; STRAPAZZON, Carlos Luiz. **Direitos humanos fundamentais das pessoas com deficiências: the capability approach**. *Revista da AJURIS* = v. 41 – n. 133 – Março 2014.

SANTOS, Wederson. **Pessoas com deficiência e inclusão no trabalho na América Latina: desafios à universalização dos direitos**. Disponível em: <<http://www.cadernosdeto.ufscar.br/index.php/cadernos/article/download/1668/919>>. Acesso em 20 de junho, 2019.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. 1. Ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.