

A EDUCAÇÃO INCLUSIVA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL EFETIVADA PELA TUTELA JURISDICIONAL

Paula Vanessa Fernandes¹
Joici Antonia Ziegler²

Resumo

A Constituição Federal de 1988, promulgada no processo de redemocratização do Brasil, ao buscar alcançar a universalização do ensino, define em seu artigo 6º a educação como direito fundamental social. Essa previsão traz à tona a possibilidade de ser imposta a sua prestação ao Estado como um comportamento ativo. Dessa forma, quando o que se apresenta é um contexto de omissão e negligência na consecução desse fim constitucional, surge então a possibilidade do controle jurisdicional. Esta pesquisa possui como objetivo, proporcionar uma reflexão acerca do papel do Poder Judiciário na efetivação do direito à educação inclusiva dos autistas.

Palavras-chave: Educação Inclusiva. Direitos Humanos. Tutela Jurisdicional.

1 INTRODUÇÃO

Equidade, inclusão, oportunidade e justiça. Esse discurso ético-normativo reflete a gênese do pensamento democrático da sociedade contemporânea. Seria utopia aspirar alcançar uma sociedade mais justa e igual ou seria direito inerente à todos, o acesso as necessidades básicas de vida, tais como, o acesso à educação, à saúde, à moradia, à alimentação adequada, para a plena realização da dignidade humana? Fazer com que a ideia filosófica da justiça social saia do papel e se revele como elemento transformador da realidade vivida por milhares de brasileiros não é tarefa fácil, mas é tarefa necessária a ser perseguida pelo Estado e pela sociedade.

Na busca pela concretização dessa aspiração, a Constituição Federal de 1988, em seu Capítulo II, artigo 6º, contempla a educação como um direito social fundamental e indisponível. Sendo direito de todos e devendo ser protegido e promovido pelo Estado de forma substancial. Dessa forma, no que diz respeito às pessoas com deficiência, especificamente aquelas com autismo, resta claro que elas aparecem inseridas nesse

¹ Mestra em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto do Uruguai e das Missões Campus Santo Ângelo (URI). Membro do Grupo de Pesquisa: Direitos de Minorias, Movimentos Sociais e Políticas Públicas, registrado no CNPQ. E-mail: paulah.adv@gmail.com

² Mestra em Direito pela URI - Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e Missões, Santo Ângelo, Rio Grande do Sul, Brasil. Advogada. Graduanda em Filosofia. Email-joiciantonio@yahoo.com.br.

“todos”. A política de educação inclusiva de crianças com autismo ganhou um importante reforço com a promulgação da Lei Federal nº 12.764/12, em 27 de dezembro de 2012, que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista.

Essa perspectiva conduz a implementação e a elaboração de ações voltadas para a universalização do acesso na escola regular, preconizando a importância de se ter como meio, uma estrutura estatal e política organizada, com o fim, de possibilitar o melhor desenvolvimento das funcionalidades desse segmento. Na prática, porém, o que presenciemos é a ineficiência do Estado em instituir Políticas públicas necessárias e adequadas que promovam a inclusão escolar e que tornem concreto o direito constitucional à educação. Por essa razão, e cada vez com maior frequência, o Poder Judiciário tem sido provocado com ações judiciais postulando as garantias conferidas formalmente.

Nesse escopo, o trabalho versa sobre o estudo da efetivação do direito à educação das pessoas com transtorno do espectro autista por meio da tutela jurisdicional. A escolha do referido tema nasce da percepção de que os desenvolvimentos adequados de políticas públicas de inclusão nos espaços educacionais proporcionam o acesso ao mínimo existencial de outros direitos fundamentais, sendo este núcleo mínimo considerado como elemento essencial para promoção da cidadania e superação das desigualdades.

O desenvolvimento do trabalho foi feito a partir de pesquisa bibliográfica e documental, com aportes na doutrina e na legislação, a partir de material nacional e estrangeiro. Na abordagem, foram adotados os métodos hipotético – dedutivo. Para que o tema seja abordado com mais propriedade, o presente artigo será dividido em dois momentos. O primeiro tratará, inicialmente, do conceito e das características do transtorno do espectro autista, bem como, destina-se a compreender o direito fundamental desse segmento à educação inclusiva. No terceiro, passa-se à análise, doutrinária e jurisprudencial, da judicialização do direito à educação, como um instrumento da implementação do direito à inclusão, onde se procurou identificar a viabilidade e os limites dessa intervenção judicial.

2 DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO INCLUSIVA

No Brasil, de acordo com a Lei nº. 12.764/12, em seu art. 1º, parágrafo 1º, inciso I, e parágrafo 2º, respectivamente, o transtorno do espectro autista é considerado deficiência “[...] de comunicação verbal e não verbal usada para interação social; ausência de reciprocidade social; falência em desenvolver e manter relações apropriadas ao seu nível de desenvolvimento” e a “[...] pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais” (BRASIL, 2012). Portanto, para o direito brasileiro, o autismo está inserido no rol das deficiências e é – ou ao menos, deveria ser – tratado como tal.

Levando-se em conta as características específicas de cada caso e a variabilidade no quadro clínico que circundam a definição dessa terminologia, em um sentido geral, ela é utilizada tanto pela área médica quanto pela psicológica para designar inicialmente a incapacidade de interação entre o indivíduo e o meio social. Fato é que, atualmente, o número de pessoas diagnosticadas com o transtorno do espectro autista (TEA) é expressivo e não para de crescer. Esse fator contribuiu para que a presente temática se tornasse objeto de maior investigação, evidenciando a necessidade e a importância do desenvolvimento de ações afirmativas concernente à educação inclusiva que buscam promover a interação desse segmento no meio social.

De acordo com os dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística de 2010, do total de 190.775.799 brasileiros, 45,6 milhões declararam ter alguma deficiência, o resultado representa 23,9% da população do país. O censo de 2010 ao investigar os anos de estudos atingidos pelas pessoas com deficiência a partir de 15 anos de idade, identificou um baixo nível de instrução, sendo que, 14,2% concluíram o ensino fundamental, 17,7%, o médio completo e 6,7% alcançaram o ensino superior. Pode-se afirmar, a partir dessa narrativa que um total de 61,1% das pessoas com deficiência não tem instrução ou possui apenas o nível médio completo (IBGE, 2010).

A Constituição Federal de 1988, promulgada no processo de redemocratização do país, ao buscar alcançar a universalização do ensino, define em seu artigo 6º a educação como direito fundamental social, estabelecendo diretrizes, princípios e normas, bem como, o declarou no artigo 205 como um direito de todos e um dever do estado e da família, visando alcançar o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (BRASIL, 1988).

Além dessa previsão, a Constituição Federal de 1988 estabelece cerca de trinta disposições referentes ao direito à educação visando a sua efetivação, destacando-se

entre elas: a garantia do ensino obrigatório e gratuito como direito público subjetivo (artigo 208, § 1º), assegurando também sua oferta gratuita àqueles que a ele não tiveram acesso na idade própria (artigo 208, inciso I); a responsabilização das autoridades competentes pelo não oferecimento do ensino obrigatório e gratuito ou por sua oferta irregular (artigo 208, § 2º); a indicação dos princípios e objetivos sob os quais o direito à educação deve ser concretizado (artigo 206); o estabelecimento de competências legislativas em matéria educacional (artigo 22, inciso XXIV e artigo 24, inciso IX); a repartição de competências administrativas na efetivação do direito à educação (artigo 211); a organização do financiamento educacional (artigo 212 e artigo 213) e o estabelecimento das garantias e meios judiciais para a sua concretização (SCAFF; PINTO, 2016).

A democratização do ensino tornou o acesso à educação um direito inalienável e universal, que viabiliza a construção de um futuro em que todos tenham a oportunidade de angariar melhores condições de vida. É um instrumento de realização das potencialidades do ser humano, com o fim de minimizar a desigualdade e a pobreza no meio social. É por meio desse direito, quando prestado de forma adequada e eficaz, que as pessoas com deficiência, e especificamente os autistas, poderão ingressar no mercado de trabalho, tornando-se cidadãos produtivos e promovendo a condição de agente ativo da vida social e política.

Outro importante avanço empreendido pelo tratamento jurídico brasileiro, ao estabelecer normas específicas sobre o direito à educação inclusiva das pessoas com transtorno do espectro autista e dos deficientes de forma geral, foram as edições das Leis de número 12.764/12 e 13.146/15. Esse cenário preconiza a educação na rede regular de ensino, a vedação dos repasses dos custos extras aos alunos com deficiência, o direito ao acompanhante especializado, material didático diferenciado e a redução de números de alunos na classe regular.³ Com isso, começa-se a compreender que as escolas devem se organizar e se estruturar para atender adequadamente à aprendizagem de crianças com autismo, como forma de oferecer respostas a inclusão educacional e social (SCHMIDT, 2013, p. 19).

Essa nova perspectiva coloca o acesso à educação como um dos temas centrais para os avanços no desenvolvimento das pessoas com autismo, contando com a participação de todos aqueles atores sociais que são essenciais para a formação dessa realidade: gestores, familiares, professores e os alunos. “Para oferecer uma boa qualidade nas experiências educacionais das pessoas com autismo no contexto escolar, é

³ O parecer nº 56/06 da Comissão Especial de Educação do Rio Grande do Sul, limita a 20 alunos por turmas, sendo que a presença de alunos especiais em cada turma será de no máximo 3 alunos.

imprescindível a aquisição, a apropriação e a integração por parte da escola daqueles conhecimentos outrora situados fora dela” (SCHMIDT, 2013, p. 19).

Dessa forma, a partir de dados extraídos das experiências que já estão sendo feitas no Brasil com crianças, adolescentes e jovens com autismo, reconhece-se que o processo de ensino em uma escola regular se mostrou capaz de gerar uma notável melhoria nas condições de vida dessas pessoas, uma evolução significativa na linguagem e no comportamento (FILHO; LOWENTHAL, 2013, p. 133).

A inclusão escolar permite às crianças com autismo a possibilidade de trocas de convivência com outras crianças da mesma faixa etária, criando um espaço de aprendizagem e de inserção social. Oportuniza um espaço de interação, impedindo com que essas crianças permaneçam em um isolamento contínuo. Acredita-se que as habilidades sociais são passíveis de serem adquiridas pelas trocas que acontecem no processo de aprendizagem social. A oportunidade de interação com pares é a base para o desenvolvimento de qualquer criança (FILHO; LOWENTHAL, 2013, p. 134).

Para isso, tendo em vista a multiplicidade de características, sintomas e as diferentes necessidades que envolvem cada caso, a escola deve elaborar um projeto pedagógico com capacidade para incluir esse segmento. Nesse contexto, uma ampla gama de pesquisadores da área sugere o método *Treatment and Education of Autistic and Related Communication Handicapped Children* (TEACH) e o método *Applied Behavior Analysis* (ABA). São exemplos de programas educacionais que trabalham de forma multidisciplinar com a área da educação e a área clínica. Abrangem, dessa forma, a questão pedagógica da aprendizagem com fundamento na individualização do aluno, como também desenvolvem meios para lidar com a questão comportamental. Em outras palavras, pode-se dizer que o objetivo desses instrumentos é fornecer as ferramentas necessárias e adequadas para o desenvolvimento das habilidades emergentes e funcionais desse segmento, como por exemplo, a autonomia e a comunicação (LEON; FONSECA, 2013, p. 180).

Nesse sentido, destaca-se o acesso à educação inclusiva como um espaço capaz de promover o desenvolvimento da condição de agentes desses indivíduos autistas. Na condição de agente, o cidadão é autônomo. “[...] A estrutura educacional de uma sociedade tem grave responsabilidade na superação daquelas situações que comprometem a condição de agente dos seus membros. Existem inúmeras situações empíricas que exemplificam o poder da educação, integrada a outros programas

sociais.” Como exemplo podemos citar a melhoria significativa na qualidade de vida, acesso às condições de bem-estar, redução das disparidades socioeconômicas, capacidades e liberdade de decisão, melhores oportunidades de trabalho e crescimento profissional (ZAMBAM, 2008, p. 60).

Esse contexto fomenta a percepção que a educação contribui para afirmar e legitimar o exercício de outros direitos fundamentais. Dessa forma a educação deve possibilitar e reconhecer a convivência em situação de igualdade dos diferentes, e “[...] fortalecendo a pluralidade característica do contexto sociocultural e da formação humana, proporcionar as condições necessárias para que cada envolvido, ao desenvolver o conjunto de capacidades que considera importantes para a sua realização, exerça, na sua plenitude, a condição de agente” (ZAMBAM, 2008, p. 61).

Desse modo, é possível verificar que a elaboração de ações articuladas entre os vários ministérios e órgãos governamentais na formulação de políticas públicas relacionadas a prestação do direito à educação de qualidade, que torne fácil o acesso e a permanência das crianças e dos adultos com autismo nas escolas, ofertando profissionais devidamente preparados para trabalhar com a questão da inclusão, garantido uma educação equitativa, possibilita, além da expressão, a realização da condição de agente. “Discutir a universalização da educação, o direito de todos à cidadania e, coerentemente, lutar pelo princípio da inclusão do aluno deficiente no ensino regular é um desafio político que exige organização, produção de conhecimento, reflexão sobre a realidade” (CAIADO, 2003).

Considerar a deficiência como causa para excluir essas pessoas do processo de formação escolar é fomentar a desigualdade e a discriminação, é inviabilizar a superação do discurso social, religioso e histórico da exclusão. Portanto, para reduzir as injustiças que há tanto tempo circundam a trajetória das pessoas com deficiência, a educação aparece como um instrumento indispensável, apresentando evidências empíricas e fundamentação teórica, que torna possível concordar com essa premissa e qualificar os diferentes espaços onde ocorre a ação educativa com essa identidade e comprometimento.

Assim, os efeitos que a concretização do direito à educação produzirá na vida das pessoas com deficiência dependerá diretamente do engajamento tanto do Poder Executivo, Legislativo e do Judiciário, quanto do comprometimento de toda a

sociedade, que terão o dever de protegê-los e assegurá-los da melhor forma possível, tendo como medida evitar ou reparar lesões à dignidade humana.

Trata-se, nesse sentido, de elevar o direito a educação a um verdadeiro direito público subjetivo, sendo que essa concepção está intrinsecamente relacionada ao termo técnico jurídico desenvolvido no contexto do Estado liberal e da afirmação dos direitos individuais, o que atualmente possibilitou aos indivíduos provocar o Poder Judiciário com demandas de cunho político, para que este, com o seu poder contramajoritário condenasse o Estado a concretizar os direitos previstos legalmente por meio de políticas públicas.

Diversas são as razões que podem justificar essa transformação das demandas, entre elas destaquem-se: as inúmeras alterações do texto constitucional que tornaram a educação uma garantia universal, sobretudo no âmbito da educação infantil, com destaque para as emendas constitucionais n. 14/1996 e 53/2006, o advento de importantes legislações específicas na área educacional, com ênfase para a LDB (lei n. 9.394/1996) e para o Plano Nacional de Educação (lei n.10.172/2001); as sucessivas crises de legitimidade, de confiabilidade e de eficiência que experimentam o Legislativo e o Executivo; o novo protagonismo assumido pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública e pelo Judiciário no campo das políticas públicas (SCAFF; PINTO, 2016).

3 O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA EFETIVAÇÃO DO DIREITO À EDUCAÇÃO INCLUSIVA EM FACE DA OMISSÃO ADMINISTRATIVA

A exequibilidade das garantias relativas às pessoas com autismo está condicionada a prestações positivas do Estado, e quando se observa na prática que este está agindo contrariamente com o que impõem os preceitos legais, ou seja, está sendo omissivo ou implementando medidas inadequadas de acesso à educação, nasce para o Judiciário o poder de garantir esse direito. Destaca-se que da análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, verificou-se um grande número de demandas pleiteando a prestação eficiente e regular de Políticas públicas relacionadas à educação das pessoas com deficiência.

Sob este enfoque, importante asseverar que a pesquisa foi realizada por meio do sítio do STF, utilizando-se para os critérios de pesquisa as seguintes palavras, “autismo”, “deficiência” e “educação”, constatando-se que são inúmeras as decisões que confirmam os julgamentos dos tribunais estaduais, no sentido de assegurar aos

deficientes o acesso a esse direito fundamental. O primeiro exemplo será a Ação Direta de Inconstitucionalidade de n. 5357/15:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LEI 13.146/2015. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ENSINO INCLUSIVO. CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.146/2015 (arts. 28, § 1º e 30, caput, da Lei nº 13.146/2015).

A decisão supracitada reconheceu a constitucionalidade das normas do Estatuto da Pessoa com Deficiência, garantindo o direito de inclusão em estabelecimentos de ensino privado, devendo o mesmo realizar as adaptações necessárias sem que o ônus seja repassado nas mensalidades, matrículas e anuidades. O entendimento do STF nesse caso percorre o fundamento de que as Políticas públicas que promovam o acesso à educação representam serviços necessários e indispensáveis a assegurar o mínimo de qualidade de vida para garantir a dignidade humana, e essa como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, impõe tanto as escolas públicas como as escolas privadas a adaptação dos seus espaços e a adoção de recursos adequados para acolher as pessoas com deficiência, objetivando superar as barreiras ainda existentes.

Já no que diz respeito aos argumentos econômicos das instituições de ensino privada, o referido órgão enfatizou que tal sustentação não merece respaldo, uma vez que, diante da tutela prevista pela CF/88 dos interesses e direitos das pessoas com deficiência, encontra-se justificada a possibilidade de exigir de toda a sociedade, esforços para garantir a concretização dos direitos previstos pela Constituição.

Nessa direção, destaca-se o Agravo em Recurso Extraordinário n. 860979 interposto contra decisão de inadmissibilidade de Recurso, o relator, ministro Gilmar Mendes, determinou a contratação de professores capacitados em Libras para atender aos deficientes auditivos. O ministro ressaltou que a Suprema Corte vem reconhecendo que a partir do momento em que o Poder Legislativo e o Executivo se tornam omissos em assegurar a proteção ao mínimo existencial, não se caracterizando violação à reserva do possível e nem óbice imposto pela separação de poderes à interferência do órgão jurisdicional em temas de implementação de Políticas públicas. Para isso, ele orienta que as decisões sejam analisadas em face de três requisitos “[...] (a) razoabilidade na pretensão deduzida em juízo; (b) manifesta abusividade da omissão governamental e;

(c) disponibilidade financeira do Estado, o que deverá ser examinado a partir da lei orçamentária anual”.

Com base nessas constatações, também se encaminha o entendimento jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, conforme podemos observar no Agravo de Instrumento n. 70069200699/16:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. DIREITO À EDUCAÇÃO. ALUNO PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS (AUTISMO). ACOMPANHAMENTO POR MONITORES. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS DE TORNAR EFETIVO O DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO.

Pode-se aduzir que a atividade jurisdicional, ao conceder a tutela do direito relacionado à educação dos deficientes, e especificamente dos autistas, interferirá no ajuste orçamentário e na consecução dos fins do Estado. No entanto, depreende-se que, se for observado, nessas situações, o princípio da proporcionalidade, será possível o efetivo acesso à educação sem que se corrompa a integridade do sistema jurídico e político. Deste modo, a decisão judicial redirecionará os recursos públicos para as Políticas públicas que não estão sendo implementadas ou prestadas de forma adequada, o que, por consequência, fará com que os direitos trazidos pela Constituição deixem de ser uma ficção, para se inserirem na agenda programática das demais formas de expressão do poder estatal.

Nessa linha de pensamento, Canotilho sustenta que o princípio da proporcionalidade em sentido amplo comporta subprincípios constitutivos: a) princípio da conformidade ou adequação de meios, que impõe que a medida seja apropriada a prossecução do fim; b) princípio da exigibilidade ou da necessidade, que impõem a ideia de que o cidadão tem o direito à menor desvantagem possível; c) princípio da proporcionalidade em sentido restrito, importando na justa medida entre os meios e o fim (CANOTILHO, 1995).

Quando se fala em razoabilidade da pretensão exercida em face do Poder Público, relacionada ao acesso à educação, significa que se verificará de um lado, por meio do emprego da adequação, exigibilidade e proporcionalidade ao caso concreto, a razoabilidade do pedido formulado pelo autor, e de outro, será investigado se o órgão Legislativo ou o Executivo vem atuando em conformidade com o que determina a Constituição ou com a legislação infraconstitucional para atender os interesses que estão sendo discutidos. Caso seja concluído que o Estado não está implementando as Políticas

públicas que tornem acessíveis o núcleo essencial dos direitos fundamentais inerentes à dignidade humana dos autistas, o mesmo poderá/deverá ser condenado a adotar as medidas necessárias para a sua concretização.

Corroborando essa explicação, colaciona-se o Agravo de Instrumento n. 70065828402/15, proferido pela oitava câmara do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, com o seguinte teor:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. DIREITO À EDUCAÇÃO E À SAÚDE. CRIANÇA PORTADORA AUTISMO. NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO POR EDUCADOR ESPECIAL E TRATAMENTO COM PROFISSIONAL DE FONOTERAPIA, TERAPIA OCUPACIONAL, NEUROPEDIATRIA E MUSICOTERAPIA. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. DESCABIMENTO. OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO DE TORNAR EFETIVO O DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO. ATENDIMENTO PRIORITÁRIO DAS DEMANDAS DE SAÚDE DA POPULAÇÃO INFANTO-JUVENIL. CABIMENTO DA CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E DO BLOQUEIO DE VALORES. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA INDEPENDÊNCIA ENTRE OS PODERES, PROPORCIONALIDADE, RAZOABILIDADE, IGUALDADE E LEGALIDADE. RESERVA DO POSSÍVEL. INAPLICABILIDADE [...].

Nesse contexto, o que se vislumbra na decisão do referido agravo de instrumento é a prevalência do direito a um atendimento educacional especializado em detrimento do Poder Público. Dessa forma, restou devidamente reconhecido que o Município, os Estados e a União têm o dever de assegurar com prioridade absoluta o acesso à educação, com base nos artigos 205 e 208, III, e a saúde, de acordo o artigo 196, todos previstos pela CF/88, uma vez que apenas por meio do efetivo acesso dessas Políticas públicas será possível o desenvolvimento regular das pessoas com autismo, no sentido de fornecer meios necessários para que eliminem os diversos obstáculos, ainda hoje existentes, na vida dos autistas e dos seus familiares.

Ainda de acordo com a decisão em comento, em relação à chamada reserva do possível, ficou determinado que, com exceção da ocorrência de justo motivo, o qual deve ser aferível objetivamente, não pode ser utilizado com a finalidade de se eximir da consecução dos fins constitucionais, principalmente quando esta conduta colocar em riscos direitos, cuja violação afronta diretamente a dignidade humana. Dessa forma, o Poder Público tem o dever de comprovar que não há recursos orçamentários disponíveis para que a Administração possa cumprir determinadas decisões judiciais.

Caso fosse suprimido todo o espaço de atuação do Judiciário e dos tribunais na proteção e promoção dos direitos essenciais para se ter um mínimo de dignidade, acredita-se que correr-se-ia o risco de que tais premissas se transformassem em um discurso retórico, representando uma forma de o Poder Público manipular as expectativas da sociedade em detrimento de uma real solução para os problemas. Ocorre que se esses direitos estão vinculados a uma atuação estatal, e se não há nenhuma providência no sentido de criar mecanismos para conferir a devida efetividade, é importante ter um órgão institucional que, quando provocado, possa fazer prevalecer o respeito pela ordem constitucional.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como objetivo discutir a judicialização do direito à educação inclusiva em prol das pessoas com transtorno do espectro autista, buscando, com isso, averiguar as possibilidades e os limites da interferência do Poder Judiciário na execução dessas Políticas, analisando, para tanto, a legislação, a jurisprudência e as doutrinas pertinentes ao tema. Diante dessa realidade, buscou-se trazer à tona o contexto social, político e jurídico em que estão inseridas as pessoas com esse transtorno.

A partir do estudo realizado, foi possível perceber que a promulgação da Lei Berenice Piana, em 2012, instituindo a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista (Lei nº. 12.764) determinou um conceito do transtorno e firmou diretrizes para a criação e o desenvolvimento de Políticas públicas voltadas à melhor qualidade do acesso à educação, aos tratamentos multidisciplinares, ao acompanhamento de profissionais qualificados, assim como para o incentivo às pesquisas direcionadas aos autistas.

Entretanto, a pesquisa demonstrou que mesmo esse ganho de reconhecimento e espaço não foi suficiente para transformar a realidade dos autistas. As pessoas com esse transtorno e seus familiares têm de lidar com problemas que começam na falta de um acompanhamento específico e individualizado- o espectro autista possui diferentes graus, os quais se manifestam de formas variadas, mudando de caso para caso - e chegam até o não cumprimento por parte do Estado dos direitos fundamentais, das leis específicas e das Políticas públicas em vigor, o que faz com que a única maneira de

obter o mínimo possível para amenizar as dificuldades enfrentadas pelos autistas e suas famílias seja a via judicial.

Com o escopo de chegar à resposta dessa temática, foram analisadas jurisprudências do STF e do TJ/RS em cotejo com a doutrina, constatando-se a existência de três parâmetros utilizados pelos magistrados e pelos ministros no momento do julgamento das ações. O primeiro parâmetro é denominado de material, o qual se caracteriza pela existência de direitos fundamentais, ou seja, é verificado se o poder Legislativo ou o Executivo vem atuando em conformidade com o que determina a CF/88 ou com a legislação infraconstitucional para atender os interesses que estão sendo discutidos.

A segunda limitação analisará o desenho institucional brasileiro da separação do exercício de funções entre os poderes, nos quais as funções de legislar, administrar e julgar devem ser atribuídas a órgãos distintos e independentes, mas que, ao mesmo tempo, controlem-se reciprocamente (*checks and balances*). E a terceira limitação é a de ordem processual, no sentido de que os julgamentos devem ser norteados pelos princípios da proporcionalidade, do mínimo existencial, da razoabilidade e da reserva do possível.

A implementação das Políticas públicas para os autistas é de extrema importância não apenas para as pessoas com o transtorno, mas também para seus familiares e todos que as cercam, pois o acesso à educação possui um custo muito elevado, já que são ações de necessidade contínua e frequente. Por isso, o papel do Estado não é apenas garantir esse acesso, mas garantir - essencialmente - a qualidade desse serviço, a fim de que os autistas e seus familiares possam atingir uma qualidade de vida digna.

Nesse norte, é possível afirmar que há uma necessidade urgente de que sejam preenchidas as lacunas existentes entre a lei e a realidade com medidas efetivas, as quais realmente transformem o cenário de exclusão e omissão do qual fazem parte os autistas. Portanto, as ações do Poder Público precisam ir além das campanhas contra atitudes discriminatórias: devem se fazer valer por meio do exercício dos direitos fundamentais e de Políticas de inclusão eficientes.

Por fim, tem-se que reconhecer a realidade dos autistas e, mais do que isso, reconhecê-los como parte integrante da sociedade, é essencial para a construção de uma sociedade democrática em que seus membros possam se relacionar e participar de forma

atuante e em igualdade de condições, fortalecendo cada vez mais a integração e o respeito às diferenças.

REFERÊNCIAS

BELIZÁRIO FILHO, José; LOWENTHAL, Rosane. A Inclusão Escolar e os Transtornos do Espectro do Autismo. In: SCHMIDT, Carlo (Org.). **Autismo, educação e Transdisciplinaridade**. Campinas: Papyrus (série educação especial), 2013.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil 1988.

_____. **Lei nº 12.764**, de 27 de dezembro de 2012. Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista; e altera o § 3º do art. 98 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112764.htm>. Acesso em: 08 nov. 2016.

_____. **Lei nº 13.146**, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão das Pessoas com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/513623/001042393.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 18 out. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI 5357 MC/DF**. Relator ministro Edson Fachin. Tribunal Pleno, julgada 18 de novembro de 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 27 jul. 2016.

_____. **ARE 860979 AgR / DF**. Relator ministro Gilmar Mendes. Tribunal Pleno, julgada em 04 de fevereiro de 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 27 jul. 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul RS. **Agravo de Instrumento 70069200699**. Oitava Câmara Cível, relator Luiz Felipe Brasil Santos, julgado em 16/06/2016. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=Agravo+de+Instrumento+n%C2%BA+70069200699&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&sort=date%3AD%3AR%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=#main_res_juris>. Acesso em: 25 nov. 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento 70065828402**. Oitava Câmara Cível, relator Luiz Felipe Brasil Santos, julgado em 10/09/2015. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=+70065828402&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8>

8&ud=1&sort=date%3AD%3AR%3Ad1&as_qj=de+Instrumento+n.%C2%BA+70065828402&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=#main_res_juris>. Acesso em: 25 nov. 2016.

CAIADO, Katia Regina Moreno. Aluno deficiente na escola: lembranças e depoimentos. Autores associados, Campinas, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6.ed. Coimbra: Almedina, 1995.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Censo 2010**: Pessoas com Deficiência. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/estadosat/temas.php?sigla=rj&tema=censodemog2010_defic>. Acesso em: 01 jun. 2016.

LEON, Viviane de; FONSECA, Maria Elisa Granchi. Contribuições do Ensino Estruturado na Educação de Crianças e Adolescentes com Transtornos do espectro do autismo. In: SCHMIDT, Carlo (Org.). **Autismo, educação e transdisciplinaridade**. Campinas: Papirus (série educação especial), 2013.

MORAIS, José Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais: o Estado e o direito na ordem contemporânea**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

SCAF, Elisângela Alves da Silva; PINTO, Isabela Rahal de Rezende. O Supremo Tribunal Federal e a Garantia do Direito à Educação. **Revista Brasileira de Educação**, v. 21, n. 65, abr. jun. 2016.

SCHMIDT, Carlo. **Autismo, educação e transdisciplinaridade**. Campinas: Papirus (série educação especial), 2013.

ZAMBAM, Neuro José. Educação, Condição de Agente e Cidadania. **Revista Vidya**, Santa Maria, v. 26, n. 1, p. 55-64, 2008.