



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

Excelentíssimo(a) Senhor(a) Doutor(a) Juiz(a) de Direito da ^a Vara
Cível da Comarca de Guarujá

“Processual civil. Interesses coletivos ou difusos. Ação civil pública. Legitimidade ativa do Ministério Público. Indiscutibilidade da afirmação, mormente se proposta a ação em defesa de favorecimento constitucional dirigido, dentre outras, as pessoas portadoras de deficiência. Lei nº 7.437/85, a que faz remissão a Lei nº 7.853/89”

(Recurso Especial nº 74.235/RS, relator ministro José Dantas, julgado em 06.08.96, Diário de Justiça da União de 26.08.96, página 29.708).

“Reexame necessário – Atendimento especializado na rede estadual de educação a crianças e adolescentes com deficiência auditiva – Intérprete de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) – Exigibilidade de direitos sociais – Omissão estatal caracterizada – Recurso não provido”.

(Câmara Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Apelação cível nº 0039052-72.2009.8.26.0071, votação unânime, julgado em 20.06.11)

O **Ministério Público do Estado de São Paulo**, pelo promotor de Justiça natural *infra* assinado, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência propor **ação civil pública**, observado o rito **ordinário**, em face do **Município de Guarujá**, com base nas alegações de fato e de direito a seguir aduzidas:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

I - Causa de pedir próxima

1 - Segundo apurado nos autos de Inquérito Civil nº 17/09, o réu é **titular** ⁽¹⁾ dos **serviços públicos** prestados pelas respectivas secretarias, como educação, saúde em âmbito local, turismo, ouvidoria, obras, dentre outros.

2 – Segundo ainda apurado, nenhuma das secretarias administrativas e salas de aulas das escolas municipais (fls. 112 e 186/187), nenhuma das unidades ou equipamentos de saúde municipais (fls. 116 e 185), nenhuma das Secretarias municipais (fls.

⁽¹⁾ “Não se deve confundir a titularidade do serviço com a titularidade da prestação do serviço. Uma e outra são realidades jurídicas visceralmente distintas.

O fato de o Estado (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) ser titular de serviços públicos, ou seja, de ser o sujeito que detém ‘senhoria’ sobre eles (a qual, de resto, é, antes de tudo, um dever em relação aos serviços que a Constituição ou as leis puseram ou venham a por seu cargo) não significa que deva obrigatoriamente prestá-los por si ou por criatura sua quando detenha a titularidade exclusiva do serviço.

Na esmagadora maioria dos casos estará apenas obrigado a discipliná-los e a promover-lhes a prestação.

Assim, tanto poderá prestá-los por si mesmo como poderá promover-lhes a prestação conferindo a entidades estranhas ao seu aparelho administrativo (particulares e outras pessoas de direito público interno ou da administração indireta delas) titulação para que os desempenhem, isto é, para que os prestem segundo os termos e condições que fixe e, ainda assim, enquanto o interesse público aconselhar tal solução (sem prejuízo do devido respeito aos interesses econômicos destes terceiros que sejam afetados com a retomada do serviço).

Ou seja, poderá conferir ‘autorização’, ‘permissão’ ou ‘concessão’ de serviços públicos (que são as expressões constitucionalmente utilizadas) para que sejam efetuados por tais pessoas.” (CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO in Curso de Direito Administrativo, 14ª edição, Malheiros Editores, 2002, página 607/608)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

158/160 e 185), em especial as de turismo (fls. 106) e ouvidoria (fls. 118), conta com intérprete de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) para receber os deficientes auditivos que busquem atendimento em cada uma daquelas unidades, para usufruir daqueles serviços públicos.

3 – A inexistência de intérprete Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) nos diversos órgãos públicos municipais mencionados ao menos dificulta a busca, pelas pessoas com deficiência, do atendimento necessitado ou o exercício dos direitos constitucionais igualmente assegurados a elas, aviltando-as em sua condição humana, por isso.

4 – **É dever** do réu designar e manter, diariamente, durante todo o expediente, ao menos um servidor público com formação e conhecimento de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) em qualquer setor ou unidade de todos os órgãos públicos municipais que, **ainda que potencialmente**, possa manter contato com a população em busca de atendimento voltado para o gozo daqueles serviços públicos, **correspondente a verdadeiro exercício de ação afirmativa**.



II - Causa de pedir remota

II.1 – A isonomia como derivação imediata do princípio da dignidade humana

5 – Segundo FÁBIO KONDER COMPARATO ⁽²⁾ “o primeiro postulado da ciência jurídica é o de que **a finalidade-função** ou razão de ser **do Direito é a proteção da dignidade humana**”. Certamente atento a essa lição, o legislador nacional constituinte elevou a **proteção** da dignidade humana à categoria de **princípio fundamental** de nossa República ⁽³⁾.

6 – **Princípio fundamental**, por sua vez, é aquele que explicita valoração política fundamental do legislador constituinte ⁽⁴⁾, verdadeira norma-matriz constitucional, e, por isso, dotado de evidente **função ordenadora**, ou seja, **diretamente aplicável** ou **diretamente capaz de conformar as relações político-constitucionais**. O princípio fundamental é dotado, ainda, de **clara ação imediata**, funcionando como verdadeiro **critério de interpretação** ⁽⁵⁾ e de integração, dando, sobretudo, coerência geral ao sistema.

⁽²⁾ “O papel do juiz na efetivação dos Direitos Humanos” in Direitos Humanos, Visões Contemporâneas, Associação Juízes para a Democracia, 10 anos, São Paulo, 2001, página 15.

⁽³⁾ artigo 1º, III, da Constituição Federal. Ainda a esse propósito, escreveu HEITOR COSTA JÚNIOR: “o valor originário e o fundamento da República é a dignidade da pessoa, sendo inadmissível a violação dos direitos humanos” (in Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado”, página 709/712, 1992, Malheiros) .

⁽⁴⁾ conforme J.J. GOMES CANOTILHO in Direito Constitucional, 5ª edição, Coimbra, 1991, página 178.

⁽⁵⁾ A propósito desse tema, e em palestra organizada pela Escola Paulista da Magistratura, dirigida exclusivamente aos magistrados, pronunciou-se FÁBIO KONDER COMPARATO:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

7 - O respeito à dignidade humana, por isso, também em razão de sua qualidade de princípio fundamental, é mandamento que, ao menos, deve informar, nortear e permear todo o ordenamento jurídico brasileiro, de modo a fazer conformar a si **toda e qualquer conduta**.

8 – É esse o entendimento firmado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ⁽⁶⁾, e recomendado por abalizada doutrina ⁽⁷⁾.

“Os juízes não podem ignorar que todas as normas relativas a direitos humanos, inclusive as normas de princípio, são de aplicação direta e imediata, nos precisos termos do disposto no artigo 5º, § 1º, da Constituição Federal. Por conseguinte, quando estiver convencido de que um princípio constitucional incide sobre a matéria trazida ao seu julgamento, o juiz deve aplicá-lo, sem necessidade de pedido da parte....Ao verificar que a aplicação de determinada regra legal ao caso submetido a julgamento acarreta clara violação de um princípio fundamental de direitos humanos, muito embora a regra não seja inconstitucional em tese, o juiz deve afastar a aplicação da lei na hipótese, tendo em vista a supremacia dos princípios sobre as regras, o que acarreta a necessidade lógica de se interpretarem estas em função da norma de princípio....na eventual colisão entre dois princípios para a solução da lide, o juiz deve preferir aquele cuja aplicação ao caso representa maior respeito à dignidade humana...O juiz não pode, sob o falso argumento de que não é um órgão político, recusar-se a apreciar eticamente as lides submetidas ao seu julgamento. A finalidade última do ato de julgar consiste em fazer justiça, não em aplicar cegamente as normas do direito positivo. Ora, a justiça, como advertiu a sabedoria clássica, consiste em dar a cada um o que é seu. O que pertence essencialmente a cada indivíduo, pela sua própria natureza, é a dignidade de pessoa humana, supremo valor ético. Uma decisão judicial que negue, no caso concreto, a dignidade humana é imoral e, portanto, juridicamente insustentável” (“O papel do juiz na efetivação dos Direitos Humanos” in Direitos Humanos, Visões Contemporâneas, Associação Juízes para a Democracia, 10 anos, São Paulo, 2001, página 29, sem grifo no original).

⁽⁶⁾ É o que se extrai do seguinte trecho do aresto: “Não se pode apegar, de forma rígida, à letra fria da lei, e sim, considerá-la com temperamentos, tendo-se em vista a intenção do



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

legislador, mormente perante preceitos maiores insculpidos na Carta Magna garantidores do direito à saúde, à vida e à dignidade humana, devendo-se ressaltar o atendimento das necessidades básicas dos cidadãos” (RSTJ 138/52)

⁽⁷⁾ vide nota 4. Nesse sentido ainda o ensinamento de FLÁVIA PIOVESAN: “o valor da dignidade da pessoa humana impõe-se como núcleo básico e informador de todo o ordenamento jurídico, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional. Considerando que toda Constituição há de ser compreendida como uma unidade e como um sistema que privilegia determinados valores sociais, pode-se afirmar que a Carta de 1988 elege o valor da dignidade humana como um valor essencial que lhe doa unidade de sentido. Isto é, o valor da dignidade humana informa a ordem constitucional de 1988, imprimindo-lhe uma feição particular. Adotando-se a concepção de Ronald Dworkin, acredita-se que o ordenamento jurídico é um sistema no qual, ao lado das normas legais, existem princípios que incorporam as exigências de justiça e dos valores éticos. Estes princípios constituem o suporte axiológico que confere coerência interna e estrutura harmônica a todo sistema jurídico. Neste sentido, a interpretação constitucional é aquela interpretação norteada por princípios fundamentais, de modo a salvaguardar, da melhor maneira, os valores protegidos pela ordem constitucional. Impõe-se a escolha da interpretação mais adequada à teleologia, à racionalidade, à principiologia e à lógica constitucional. Como leciona o Professor Fábio Konder Comparato, se os princípios gerais do direito, de acordo com a Lei de Introdução ao Código Civil, constituíam uma fonte secundária, subsidiária do direito, aplicável apenas na omissão da lei, hoje os princípios fundamentais da Constituição Federal constituem a fonte primária pro excelência para a tarefa interpretativa. À luz desta concepção, infere-se que o valor da cidadania e dignidade da pessoa humana, bem como o valor dos direitos e garantias fundamentais, vêm a constituir os princípios constitucionais que incorporam as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo sistema jurídico brasileiro. A partir dessa nova racionalidade, passou-se a tomar o Direito Constitucional não só como o tradicional ramo político do sistema jurídico de cada nação, mas sim, notadamente, como o seu principal referencial de justiça...É no valor da dignidade humana que a ordem jurídica encontra seu próprio sentido, sendo seu ponto de partida e seu ponto de chegada, na tarefa de interpretação normativa. Consagra-se, assim, a dignidade humana como verdadeiro superprincípio a orientar o Direito Internacional e Interno” (in Direitos Humanos e princípio da dignidade humana, AASP, revista do Advogado, Ano XXIII, julho de 2003, nº 70, página 40, sem grifo no original). Assim também pensam, respectivamente, PAULO BONAVIDES



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

9 – Dignidade da pessoa humana, na dicção de ALEXANDRE DE MORAES ⁽⁸⁾, significa “*um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos”.* E mais. “*A condição humana é requisito único e exclusivo, reiterar-se, para a titularidade de direitos. Isto porque todo ser humano tem uma dignidade que lhe é inerente, sendo incondicionada, não dependendo de qualquer outro critério, senão ser humano*” ⁽⁹⁾.

10 – Da conjugação entre seu conteúdo e status jurídico, assim, extrai-se que o princípio da dignidade humana, a um só tempo, impõe (a) universalmente, irrecusável exigência de respeito alheio a

e KONRAD HESSE, *in verbis*: “*nenhum princípio é mais valioso para compendiar a unidade material da Constituição que o princípio da dignidade da pessoa humana*” (in *Teoria constitucional da democracia participativa*, Malheiros, 2001, página 233); “*O artigo de entrada da Lei Fundamental normaliza o princípio superior, incondicional e, na maneira da sua realização, indisponível, da ordem constitucional : a inviolabilidade da dignidade do homem e a obrigação de todo o poder estatal, de respeitá-la e protegê-la*” (in *Elementos de direito constitucional da República Federativa da Alemanha*, tradução de LUIZ AFONSO HECK, Porto Alegre, Safe, 1988, página 109/111, sem grifo no original).

⁽⁸⁾ in *Direitos Humanos Fundamentais e Democracia*, Atlas, São Paulo, página 05, sem grifo no original.

⁽⁹⁾ FLÁVIA PIOVESAN in *Direitos Humanos e princípio da dignidade humana*, AASP, revista do Advogado, Ano XXIII, julho de 2003, nº 70, página 38.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

esse valor, (b) **ao Estado, dever de estabelecer condições mínimas de vida** e desenvolvimento da personalidade humana, **salvaguardando o indivíduo de quaisquer omissões juridicamente relevantes** e (c) ao Estado, dever de abstenção de condutas que retirem do indivíduo o mínimo existencial a que tem direito.

11 - A explicitação do conteúdo e da finalidade desse preceito constitucional fundamental, igualmente, torna evidente que o princípio da isonomia constitui **densificação** do princípio da dignidade humana, na medida em que o princípio da igualdade atua como **determinação** voltada à eliminação de injustificada diferenciação de tratamento e ao **fomento** de **iniciativas** propiciadoras de **legítimas vantagens** em favor dos respectivos beneficiários em comparação com os demais, que, ao cabo, busca assegurar à classe favorecida, ao menos, o indispensável à existência própria, salvaguardando o favorecido de omissões juridicamente relevantes ⁽¹⁰⁾.

⁽¹⁰⁾ “*Todos esses preceitos constitucionais, embora específicos, pontuais e que não contemplam, nem poderiam, todas as camadas sociais merecedoras de tratamento diferenciado, têm por norte o princípio da igualdade estabelecido no caput do art. 5º - objeto de maiores considerações no Capítulo I - e que buscam concretizar um outro fundamento da República Federativa do Brasil o princípio da dignidade humana (art.1º, III, CF/88)*. Denota, outrossim, que o legislador constituinte não se limitou a proibir práticas discriminatórias, como disposto no inciso IV do art. 3º, supracitado. Foi mais além. Em busca da realização de justiça social, adotou, como se observa em linhas anteriores, um conjunto de medidas de inserção e integração social destinadas àqueles injustamente discriminados....A igualdade material, substancial ou de fato, em vez de postular uma abstenção ou uma não discriminação, parte do homem concreto e das diferenças entre os indivíduos em sociedade, que geram hipossuficiências de natureza vária, para postular uma intervenção estatal no sentido de discriminações positivas, a fim de corrigir tais diferenças que impossibilitam a construção de uma sociedade justa e, além disso, muitas vezes põem em



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

12 – Em síntese a este tópico, evidencia-se, a um só tempo, que (a) todo **ato tendente** à eliminação de **injustificada** diferenciação de tratamento e **ao fomento** de iniciativas propiciadoras **de legítimas vantagens** em favor dos respectivos beneficiários em comparação com os demais, que, ao cabo, busca assegurar à classe favorecida, ao menos, o indispensável à existência própria, salvaguardando o favorecido de omissões juridicamente relevantes, **constitui, muito além de concretização do princípio da isonomia** ⁽¹¹⁾, **perfeita**

*risco o respeito pela dignidade humana... **O direito ao mínimo para uma existência digna é uma das manifestações da igualdade material**, na medida em que assegura meios para que situações de desigualdade de fato – necessidades especiais físicas ou psíquicas, incapacidade para o trabalho, entre outras – sejam pressuposto para gerar direitos subjetivos a abstenções ou a prestações...Daí que a igualdade material tenha duas vertentes principais: a) a **discriminação positiva para assegurar meios mínimos para uma existência digna, como forma de garantir o respeito pela dignidade do ser humano** ; b) a discriminação positiva para propiciar a superação de barreiras sociais – como preconceitos em razão de cor, raça, gênero, opção sexual, entre outros-, econômicas, físicas ou psíquicas, como meio de se buscar a construção do bem-estar social como um bem-estar de todos.” (SIDNEY MADRUGA in Discriminação positiva: ações afirmativas na realidade brasileira, 2005, Brasília Jurídica, página 125).*

⁽¹¹⁾ Nesse sentido a lição de HÉDIO SILVA JUNIOR, citado por SIDNEY MADRUGA: “O sistema constitucional brasileiro correlaciona igualdade e discriminação em duas fórmulas distintas, complementares e enlaçadas em concordância prática: veda a discriminação naquelas circunstâncias em que sua ocorrência produziria desigualação e, de outro lado, prescreve discriminação como forma de compensar desigualdade de oportunidades, ou seja, quando tal procedimento se faz necessário para a promoção da igualdade” (in Discriminação positiva: ações afirmativas na realidade brasileira, 2005, Brasília Jurídica, página 51). Sobre a dupla face do princípio da isonomia, assim já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça: “Princípio da isonomia. Revisão dos parâmetros clássicos, de forma a reconhecer sua dupla faceta: a) proibição de diferenciação, em que “tratamento como igual significa direito a um tratamento igual”; b) obrigação de diferenciação em que tratamento



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

efetivação do princípio fundamental da dignidade humana ⁽¹²⁾, (b) como outra face dessa mesma moeda, que toda **omissão** consistente

como igual significa “direito a um tratamento especial”. Rompimento com a visão clássica, de forma que a igualação jurídica se faça, constitucionalmente, como conceito positivo de condutas promotoras desta igualação” (trecho da ementa do Recurso Especial n.º 1.162.861-SC, relator Ministro CASTRO MEIRA, data da publicação 16/03/2011)

⁽¹²⁾ Nesse sentido já se postou a jurisprudência: *“Consectário de um país que ostenta uma Carta Constitucional cujo preâmbulo promete a disseminação das desigualdades e a proteção à dignidade humana, promessas alçadas ao mesmo patamar da defesa da Federação e da República, é o de que não se pode admitir sejam os direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiência, relegados a um plano diverso daquele que o coloca na eminência das mais belas garantias constitucionais. Essa investida legislativa no âmbito das desigualdades físicas corporifica uma das mais expressivas técnicas consubstanciadoras das denominadas ‘ações afirmativas’. Como de sabença, as ações afirmativas, fundadas em princípios legitimadores dos interesses humanos reabre o diálogo pós-positivista entre o direito e a ética, tomando efetivos os princípios constitucionais da isonomia e da proteção da dignidade da pessoa humana, cânones que remontam às mais antigas declarações Universais dos Direitos do Homem. Enfim, é a proteção da própria humanidade, centro que hoje ilumina o universo jurídico, após a tão decantada e aplaudida mudança de paradigmas do sistema jurídico, que abandonando a igualização dos direitos optou, axiologicamente, pela busca da justiça e pela pessoalização das situações consagradas na ordem jurídica”* (Embargos de Declaração n.º 931.236-5/0-01 – Sétima Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, votação unânime, julgado em 21 de dezembro de 2009, relator desembargador GUERRIERI REZENDE). Em sentido próximo, também se posicionou a doutrina: *“Um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é a redução das desigualdades sociais (art. 3º, II, da CF/88). A igualdade de todos prevista no caput do art. 5º da Constituição nasce ao lado da obrigatoriedade da redução das desigualdades. **Ou seja, não basta que o Estado se abstenha de discriminar, de tratar desigualmente, mas faz-se necessário que o Estado atue positivamente no sentido da redução das desigualdades sociais.** Portanto, a redução das desigualdades nasce como fundamento da República Federativa do Brasil, o que significa considerá-la autêntico princípio constitucional”* (MÔNICA DE MELO in O Princípio da Igualdade à Luz das Ações Afirmativas: O Enfoque da discriminação Positiva, Cadernos de



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

na manutenção de situação de injustificada diferenciação de tratamento ou indevida negação de oferta de legítimas vantagens em favor dos respectivos beneficiários em comparação com os demais caracteriza, às claras, comportamento constitucionalmente censurável por violação aos princípios da igualdade e da dignidade humana, justamente porque implica retirada, do patrimônio jurídico dessa classe de pessoas, a cada dia que se veem privadas dessa chance, da possibilidade de exercício da mais singular de suas atividades habituais, e, mais ainda, de seus mais desejados e merecidos anseios e ideais de vida, despojando-as, verdadeiramente, de seu direito à existência digna, ou, noutras palavras, das condições mínimas para a existência desse grupo, e, nele embutido, aquele valor mínimo indispensável que cada pessoa tem para consigo própria e (c) constitui inescusável obrigação do Estado agir em conformidade com as duas conclusões anteriores.

***II.II – Pessoas com deficiência e princípio da isonomia –
Legitimidade da diferenciação de tratamento no serviço público***

13 – Não se desconhece a máxima aristotélica segundo a qual a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. Doutrina ⁽¹³⁾ e jurisprudência ⁽¹⁴⁾, aquela até

Direito Constitucional e Ciência Política nº 25, outubro-dezembro de 1998, Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, Revista dos Tribunais, página 90, sem grifo no original).

⁽¹³⁾ Nesse sentido o ensinamento de PIMENTA BUENO: “qualquer especialidade ou prerrogativa que não for fundada só e unicamente em uma razão muito valiosa do bem



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

demonstrando a insuficiência da literalidade do conceito ⁽¹⁵⁾, trataram de dimensionar o conteúdo dessa máxima acolhida pelo texto fundamental para atualmente sustentar, dentre outras conclusões, que ninguém, em comparação com os demais, diante de uma mesma situação, pode ser beneficiário de vantagens ou alvo de limitações de seu patrimônio jurídico sem justificativa razoável ⁽¹⁶⁾.

*público será uma injustiça e poderá ser uma tirania” (in Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império, Rio de Janeiro, 1857, página 424). Nesse sentido, também, CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO: “Por via do princípio da igualdade, o que a ordem jurídica pretende firmar é a impossibilidade de desequiparações fortuitas ou injustificadas” (idem, ibidem, página 18) e J.J. GOMES CANOTILHO: “existe uma violação arbitrária da igualdade jurídica quando a disciplina jurídica não se basear num – (I) fundamento sério, (ii) não tiver um sentido legítimo; (iii) **estabelecer diferenciação jurídica sem um fundamento razoável**” (in Direito Constitucional, Almedina, 1993, página 565, sem grifo no original).*

⁽¹⁴⁾ Eis o trecho de voto condutor acolhido por unanimidade pelo plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), de relatoria do ministro SEPÚLVEDA PERTENCE: “*Não pode a lei estabelecer diferenciações desprovidas de razoabilidade*” (ADIN nº 1975-9-DF, julgado em 20.05.99)

⁽¹⁵⁾ Eis a palavra de CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO: *Demais disso, para desate do problema é insuficiente recorrer à notória afirmação de Aristóteles, assaz vezes repetida, segundo cujos termos a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. Sem contestar a inteira procedência do que nela se contém e reconhecendo, muito ao de ministro, sua validade como ponto de partida, deve-se negar-lhe o caráter de termo de chegada, pois entre um e outro extremo serpeia um fosso de incertezas cavado sobre a intuitiva pergunta que aflora ao espírito: Quem são os iguais e quem são os desiguais?” (in O conteúdo jurídico do princípio da igualdade, 3ª edição, 19ª tiragem, Malheiros Editores, 2010, página 10/11).*

⁽¹⁶⁾ Eis o trecho de voto condutor acolhido por unanimidade pelo plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), de relatoria do ministro SEPÚLVEDA PERTENCE: “*Não pode a lei estabelecer diferenciações desprovidas de razoabilidade*” (ADIN nº 1975-9-DF, julgado em 20.05.99)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

14 – Por justificativa razoável entende-se a adoção de *discrimen* residente nos fatos, situações ou pessoas por tal modo não equiparadas ⁽¹⁷⁾ que guarde pertinência lógica concreta com a diferenciação procedida, cuja qual também ⁽¹⁸⁾ mantenha compatibilidade com interesse constitucionalmente prestigiado.

15 – Pois bem.

16 - Sendo evidente, até por força da experiência comum ⁽¹⁹⁾, que o desfrute de direitos por determinado segmento da sociedade, por vezes, é impedido ou limitado por restrições próprias de natureza física, mental ou sensorial, nada mais lógico e justo do que a oferta de vantagens a essa classe de pessoas em relação aos demais, **notadamente na busca de serviços públicos** ⁽²⁰⁾, como forma de

⁽¹⁷⁾ Nesse sentido o ensinamento de CELSO ANTONIO BANDEIRA DA MELLO: “*É simplesmente ilógico, irracional, buscar em um elemento estranho a uma dada situação, alheio a ela, o fator de sua peculiarização*” (*idem, ibidem*, página 35).

⁽¹⁸⁾ Nesse sentido o ensinamento de CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO: “*As discriminações são recebidas como compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão-somente quando existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição...*” (*idem, ibidem*, página 17).

⁽¹⁹⁾ artigo 335 do Código de Processo Civil.

⁽²⁰⁾ Eis o que DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO ensina a respeito do princípio da generalidade, informativo dos serviços públicos: “**Este é o mais importante dos princípios setoriais dos serviços públicos**, e o que, assinaladamente, marca sua vocação universal, isonômica e democrática. A característica universal assegura a maior extensão possível da oferta de serviço aos interessados; **a isonômica afiança a igualdade de tratamento aos usuários...A violação deste princípio caracterizará favorecimentos, privilégios, discriminações e outros abusos intoleráveis, que deverão ser prontamente corrigidos...**” (*in*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

materialmente igualar a possibilidade de gozo de direitos por todos e, via de consequência, satisfazer as mínimas necessidades existenciais do indivíduo ⁽²¹⁾, finalidade absoluta e constitucionalmente prestigiada ⁽²²⁾, a ponto de ser eleita como objetivo fundamental da República ⁽²³⁾.

Curso de Direito Administrativo, 12ª edição, 2002, Editora Forense, página 417, sem grifo no original).

⁽²¹⁾ **“O critério das necessidades básicas é o mais relevante para valorar materialmente a desigualdade, a fim de garantir que todos possam exercer integralmente a sua liberdade e assegurar o seu desenvolvimento. As necessidades básicas são definidas não só de forma biológica, tendo dimensão histórico-cultural. Por outro lado, o parâmetro jurídico para sua identificação é dado pelos direitos fundamentais consagrados na Constituição, ou em Constituições não analíticas, pelos princípios fundamentais que a informam, como a dignidade da pessoa humana e a socialidade. Sem que tenha satisfeitas suas necessidades básicas, dificilmente o indivíduo terá condições de usufruir de sua liberdade e construir os caminhos para o seu desenvolvimento como ser humano e como parte da sociedade”** (EURICO BITENCOURT NETO in O direito ao mínimo para uma existência digna, Livraria do Advogado, Porto Alegre, 2010, página 105, sem grifo no original). Acerca desse problema, também escreveu RICARDO LOBO TORRES: “O mínimo existencial não tem conteúdo específico. Abrange qualquer direito, ainda que originariamente não-fundamental (direito à saúde, à alimentação, et cetera), considerando em sua dimensão essencial e inalienável. Sem o mínimo necessário à existência cessa a possibilidade de sobrevivência do homem e desaparecem as condições iniciais da liberdade. A dignidade humana e as condições materiais da existência não podem retroceder aquém de um mínimo, do qual nem os prisioneiros, os doentes mentais e os indigentes podem ser privados” (in Curso de direito tributário e financeiro, Rio de Janeiro, Renovar, 1993, página 57/58).

⁽²²⁾ Artigo 230, caput, da Constituição Federal.

⁽²³⁾ Artigo 3º, IV, da Constituição Federal.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

17 – Nesse sentido o posicionamento da doutrina especializada, sintetizado na seguinte lição de LUIZ ALBERTO DAVID DE ARAÚJO ⁽²⁴⁾:

“Na realidade, o patrimônio jurídico das pessoas portadoras de deficiência se resume no cumprimento do direito à igualdade, quer apenas cuidando de resguardar a obediência à isonomia de todos diante do texto legal, evitando discriminações, quer colocando as pessoas portadoras de deficiência em situação privilegiada em relação aos demais cidadãos, benefícios perfeitamente justificados e explicados pela própria dificuldade de integração natural desse grupo de pessoas.”

18 – Assim também vem entendendo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ⁽²⁵⁾:

“A participação ativa do Estado no sentido de oferecer aos deficientes físicos melhores condições de vida compatibiliza-se perfeitamente com os princípios do Estado Democrático de Direito, que se caracteriza por intervir socioeconomicamente para assegurar a dignidade da pessoa humana.

⁽²⁴⁾ LUIZ ALBERTO DAVID ARAUJO *in* Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de deficiência, 2ª edição, Corde, 1997, página 122.

⁽²⁵⁾ ROMS 13084/CE, relator ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 28.05.02, Diário de Justiça da União de 01.07.2002, página 214, sem grifo no original.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

Procura-se justamente compensar as reconhecidas dificuldades que tais pessoas enfrentam, como o preconceito, a discriminação, a comiseração exagerada, as objeções ouvidas da busca de um emprego, os obstáculos físicos, as barreiras para o acesso à cultura, à saúde e à educação...O tratamento diferenciado dispensado aos deficientes físicos configura princípio constitucional que procura, por meio de tratamento distinto, promover-lhes a integração na sociedade. O princípio da isonomia, ao invés de ser infringido, é prestigiado, conforme os postulados da igualdade material que atualmente consubstancia”.

19 – Daí porque se mostra **legítimo** designar e manter, diariamente, durante todo o expediente, ao menos um servidor público com formação e conhecimento de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) em cada setor daqueles órgãos públicos que, **ainda que potencialmente**, possa manter contato com a população em busca de atendimento.

20 - Em síntese a esse tópico, evidencia-se ser legítima toda diferenciação de tratamento e oferta de vantagens legalmente asseguradas em favor de deficientes físicos **no serviço público, mais precisamente a diária manutenção, durante todo o expediente, de servidor público intérprete de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS)** em cada setor dos respectivos órgãos públicos que, **ainda que potencialmente**, possa manter contato com



a população em busca de atendimento, de modo que (a) toda conduta que a tanto se conforme constitui, muito além de concretização do princípio da isonomia, perfeita efetivação do princípio fundamental da dignidade humana – ação afirmativa - e (b) toda omissão nesse particular caracteriza comportamento constitucionalmente censurável, por violação àqueles princípios.

II.III – Ações afirmativas e prestação de serviços públicos locais: competência administrativa municipal

21 - Para a determinação da pessoa juridicamente responsável para cumprimento desse dever jurídico – ações afirmativas -, indispensável a análise da questão sob o prisma da competência.

22 – Em se tratando de serviços públicos **municipais**, inconcebível outra conclusão senão a **inegável competência do Município para cumprimento do dever de realizar ações afirmativas nessa seara** ⁽²⁶⁾, até porque, examinando-se a questão

⁽²⁶⁾ Nesse sentido o ensinamento de PETRÔNIO BRAZ: “A Constituição Federal outorga aos Municípios, como entes federativos, o poder de auto-organização, em presença da autonomia que lhes é assegurada pelo artigo 18, da mesma Carta Federal. Oportuno se torna dizer que têm os Municípios inteira competência privativa, de natureza constitucional, para organizar seu funcionalismo (servidores efetivos e comissionados e empregados públicos municipais). A competência para organizar o funcionalismo é da entidade estatal a que pertence o respectivo serviço. A competência do Município para organizar seu funcionalismo é consectário da autonomia administrativa de que dispõe (CF, art. 30, I). Como já vimos, em razão de sua autonomia constitucional, as entidades estatais são competentes para organizar e manter seu funcionalismo, criando cargos e funções,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

somente pelo critério da satisfação do interesse das pessoas com deficiência, a delimitação feita pela Constituição Federal, por si só, não é suficiente, na exata proporção em que qualificada como **comum** essa competência administrativa ⁽²⁷⁾.

23 – Sintetizando todo o exposto até o momento, uma vez indubitavelmente explicitada a correspondente competência administrativa, conclui-se que cabe **ao Município** não só **evitar a perpetuação** da correspondente situação **de negação**, como **designar e manter, diariamente, durante todo o expediente, ao menos um servidor público com formação e conhecimento de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) em qualquer setor dos órgãos públicos municipais que, ainda que potencialmente**, possa manter contato com a população em busca de atendimento, sob pena de realizar comportamento constitucionalmente censurável por violação ao princípio da isonomia e ao princípio **fundamental** da dignidade humana.

*instituindo carreiras e classes, **fazendo provimentos e lotações**, estabelecendo vencimentos e vantagens, delimitando os deveres e direitos dos servidores e fixando regras disciplinares”* (in Direito Municipal na Constituição, 7ª edição, Editora JH Mizuno, páginas 507, 511 e 513, sem grifo no original).

⁽²⁷⁾ artigo 23, II, da Constituição Federal.



II.IV – Negação de oferta de intérprete de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) na prestação de serviço público às pessoas com deficiência auditiva – Ilicitude do comportamento

24 - No âmbito da demonstrada competência **municipal** para organizar o próprio serviço público e patrocinar ações afirmativas na respectiva prestação, inúmeras são as obrigações desse ente político para legitimamente prover as vagas, dado o regime de direito público em que inserida a respectiva atuação.

25 – Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça ⁽²⁸⁾:

“A Carta Magna de 1988, bem como toda a legislação regulamentadora da proteção ao deficiente físico, é clara e contundente em fixar condições obrigatórias a serem desenvolvidas pelo Poder Público e pela sociedade para a integração dessas pessoas aos fenômenos vivenciados pela sociedade”

⁽²⁸⁾ trecho da ementa do acórdão publicado na RSTJ 121/56.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

26 – Dentre essas obrigações, considerando o **irrecusável** princípio da generalidade ⁽²⁹⁾, sobleva a obrigação de atendimento **diferenciado** em favor das pessoas com deficiência na prestação de serviços públicos, como previsto na Lei Nacional nº 10.048/00, especialmente porque, por se encontrar no exercício de atividade administrativa, ou seja, sob o mencionado regime de direito público, compete ao Estado estrita atenção, ao menos, aos princípios constitucionais regentes da Administração Pública ⁽³⁰⁾.

27 – Eis o que determina a Lei Nacional nº 10.048/00, *in verbis*:

*“Artigo 1º. **As pessoas portadoras de deficiência**, os idosos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, as gestantes, as lactantes e as pessoas acompanhadas por crianças de colo **terão atendimento prioritário, nos termos desta Lei.**”*

⁽²⁹⁾ Eis o que DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO ensina a respeito do princípio da generalidade, informativo dos serviços públicos: **“Este é o mais importante dos princípios setoriais dos serviços públicos, e o que, assinaladamente, marca sua vocação universal, isonômica e democrática. A característica universal assegura a maior extensão possível da oferta de serviço aos interessados; a isonômica afiança a igualdade de tratamento aos usuários...A violação deste princípio caracterizará favorecimentos, privilégios, discriminações e outros abusos intoleráveis, que deverão ser prontamente corrigidos...”** (in Curso de Direito Administrativo, 12ª edição, 2002, Editora Forense, página 417, sem grifo no original).

⁽³⁰⁾ Nesse sentido o ensinamento de ALEXANDRE DE MORAES: *“Os Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, igualmente, encontram-se vinculados, em face explícita previsão constitucional (artigo 37, caput), aos princípios que regem a administração pública, entre os quais ressalta, como vetor condicionante da atividade estatal, a exigência de observância do postulado do concurso público (artigo 37, II)”* (in Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional, 8ª edição, 2011, Editora Atlas, página 761).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

*Artigo 2o. **As repartições públicas e empresas concessionárias de serviços públicos estão obrigadas a dispensar atendimento prioritário, por meio de serviços individualizados que assegurem tratamento diferenciado e atendimento imediato às pessoas a que se refere o artigo 1º***

28 – E na medida em que a lei determina às repartições públicas a obrigação de prestar serviços que assegurem tratamento **diferenciado**, fica evidente que **a negação de manutenção**, durante todo o expediente, de ao menos um servidor público com formação e conhecimento de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) em qualquer dos órgãos públicos municipais que, **ainda que potencialmente**, possa manter contato com a população em busca de atendimento, **vai de encontro ao princípio da legalidade, tipificando** conduta ilícita.

29 – Sintetizando o exposto até agora, cabe ao **Município** não só **evitar a perpetuação** da correspondente situação **de negação**, como **designar e manter, diariamente, durante todo o expediente, ao menos um servidor público com formação e conhecimento de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) em qualquer dos órgãos públicos municipais que, ainda que potencialmente**, possa manter contato com a população em busca de atendimento, sob pena de não só de realizar conduta flagrantemente **ilícita**, mas de cometer grave comportamento constitucionalmente censurável por violação ao princípio da isonomia e ao princípio fundamental da dignidade humana.



II.V - Atividade administrativa ilícita, Omissão juridicamente relevante, Princípio da legalidade e Obrigação de fazer

30 – No vigente ambiente jurídico-constitucional de liberdades individuais, não se desconhece que é a lei a medida imprescindível para estabelecer, mesmo aos particulares, irrecusável forma de uma determinada atuação ou inação ⁽³¹⁾.

31 - Posto de forma mais clara, toda pessoa está obrigada a fazer o que a lei comanda e proibida de fazer aquilo que a lei não permite ⁽³²⁾, especialmente se no exercício de atividade administrativa, considerando-se que o princípio da legalidade, nessa seara, confere-lhe contornos de observância ainda mais rigorosa ⁽³³⁾.

⁽³¹⁾ Nesse sentido o entendimento de CAIO TÁCITO: “*As Constituições brasileiras, desde sua origem na Carta Imperial de 1824, colocam, entre seus pressupostos essenciais, a noção de que a lei é a medida necessária de deveres, direitos e obrigações, tanto nas relações privadas como no plano de atuação pública” (in O Princípio da Legalidade: Ponto e Contraponto, Revista de Direito Administrativo 206, página 02, sem grifo no original)*

⁽³²⁾ É o que nos ensina MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO: “O homem não pode fazer o que a lei proíbe, não está obrigado a fazer senão o que a lei comanda. Disto resulta não poder ele ser constrangido arbitrariamente a fazer ou deixar de fazer qualquer coisa, mas somente dever ficar adstrito a uma pauta predeterminada e pública – a da lei” (in Princípios Fundamentais do Direito Constitucional, Editora Saraiva, 2ª edição, 2010, página 183, sem grifo no original).

⁽³³⁾ Nas palavras de CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO : “*O princípio da legalidade é o da completa submissão da Administração às leis” (in Curso de Direito Administrativo, 14ª edição, Malheiros Editores, 2002, página 84, sem grifo no original).*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

32 – Eis duas das vertentes do princípio da legalidade ⁽³⁴⁾, produto da filosofia inspiradora do movimento liberal sabidamente acolhido pela ordem jurídica nacional.

33 - Também não se ignora que ninguém é obrigado “a obedecer a todos os milhões de comandos jurídicos em vigor. Na verdade, cada um de nós só é obrigado a obedecer aos mandamentos cujas hipóteses nos contemplam inequivocamente. Só quando uma hipótese legal colhe uma pessoa, é ela obrigada a obedecer ao respectivo mandamento” ⁽³⁵⁾, de sorte que “acontecido o fato previsto na hipótese da lei (hipótese legal), o mandamento, que era virtual, passa a ser atual e se torna atuante, produtivo dos seus efeitos próprios: exigir inexoravelmente (tornar obrigatórios) certos comportamentos, de determinadas pessoas” ⁽³⁶⁾.

⁽³⁴⁾ Nesse sentido o pensamento de CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO “Em suma: o Estado de Direito garante aos administrados que ninguém sofrerá constrição em sua liberdade a não ser em hipóteses previamente estabelecidas (e conhecidas), isto é, de modo a que saibam que comportamentos lhes são vedados e a que comportamentos poderão ser obrigados, presentes as circunstâncias de antemão elucidadas, ainda que de forma genérica...na conformidade do Texto Constitucional, só a lei pode impor ou proibir alguém de fazer ou deixar de fazer alguma coisa (in Regulamento e Princípio da Legalidade, Revista de Direito Público 96, página 42/43 e 45, sem grifo no original)”

⁽³⁵⁾ GERALDO ATALIBA in Hipótese de Incidência Tributária, 6ª edição, Malheiros Editores, 2ª tiragem, 2001, página 26.

⁽³⁶⁾ *idem, ibidem*, página 26.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

34 - Da conjugação entre essas assentes formulações extrai-se que, para o cumprimento de um mandamento, basta a demonstração da ocorrência do respectivo fato imponible ⁽³⁷⁾, não podendo o destinatário da norma se furtar à satisfação do preceito, sob pena de se sujeitar às correspondentes consequências ⁽³⁸⁾.

35 - Dentro dessa linha de entendimento, mantendo o destinatário da norma comportamento contrário ou inerte após a apresentação a si do fato imponible, abre-se ao legitimado a porta da

⁽³⁷⁾ “A característica fundamental do fato imponible consiste, pois, na sua natureza de fato jurídico, a que a lei vincula o nascimento da obrigação. A esse respeito, deve-se dizer que a obrigação nasce da lei quando se verifica o fato imponible, sem a existência, na vida real, de fato imponible que se possa subsumir à definição legal. Por outra parte, o fato imponible não cria, por si só, a obrigação, mas o faz mediante a lei. Esta conexão – entre fato imponible e a norma que é fonte da obrigação – tem como consequência iniludível ser o fato imponible um fato jurídico, isto é, um fato produtivo de efeitos jurídicos, por vontade da lei” (GERALDO ATALIBA in Hipótese de Incidência Tributária, 6ª edição, Malheiros Editores, 2ª tiragem, 2001, página 77). A esse respeito, cabe mencionar a lição de JUAN MANUEL TERAN, de acordo com a qual “o conceito de hipótese de incidência – como o de relação, sanção, preceito e pessoa – é universal, no sentido de que não decorre da observação de um sistema particular, nem se compromete com nenhum instituto jurídico localizado no tempo e no espaço” (in Filosofia del derecho, Editora Porrúa, México, 1952, páginas 79 e seguintes)”.
⁽³⁸⁾ “Ora, o elemento principal e essencial da norma jurídica é o seu conteúdo do mandamental: uma ordem, um comando: faça isto, não faça aquilo. Por isso Hobbes disse: auctoritas, non veritas, facit legem: a autoridade, o poder (comando) faz o direito e não a verdade, nem a adequação de seus preceitos a situações, realidades ou princípios metajurídicos...O objeto da norma, ou de seu comando, é o comportamento humano. O comportamento deve adequar-se ao conteúdo mandamental da norma. O sujeito destinatário da norma deve comportar-se como nela se determina, sob pena de consequências (sanção) previstas em outras normas associadas à norma que estabeleceu tal comportamento” (GERALDO ATALIBA in Hipótese de Incidência Tributária, 6ª edição, Malheiros Editores, 2ª tiragem, 2001, página 26).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

exigibilidade perante o Poder Judiciário, autorizando-o a demandar em face do omissivo pelas várias vias legalmente previstas, inclusive as mandamentais ⁽³⁹⁾, de maneira a que a pessoa renitente, principalmente, realize o comando a si imposto pelo direito positivo.

36 - Bem de ver, a esse respeito, que nem mesmo a dúvida é tolerável quanto à obrigatoriedade de atuar ou não no caso, justamente porque, se houver, deve ela se resolver em favor da tutela administrativa do princípio da dignidade, pois *“entre proteger a inviolabilidade do direito à vida, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado pela própria Constituição da República (art. 5º, caput), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro”* força concluir *“que razões ético-jurídicas impõem ao julgador uma só possível opção: o respeito indeclinável à vida”* (Medida Liminar, Santa Catarina, petição nº 1.246-1, relator ministro CELSO DE MELLO) ⁽⁴⁰⁾.

37 – Dada a clara pertinência ao tema em pauta, ousou reproduzir trecho do voto-condutor do ministro JOSÉ DELGADO:

“Diante do conflito de princípios constitucionais, é de aplicar-se o princípio da proporcionalidade, que predica que deve haver uma ponderação entre os valores constitucionalmente assegurados, almejando-se otimizar a eficácia dos direitos fundamentais, a despeito de haver, no caso

⁽³⁹⁾ artigo 3º da Lei nº 7.437/85.

⁽⁴⁰⁾ *apud* VÁLTER KENJI ISHIDA, Estatuto da Criança e do Adolescente – Doutrina e Jurisprudência, Atlas, 1998, página 35.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

concreto, um princípio prevalecente. Sobre o sopesamento de bens, através da proporcionalidade WILLIS SANTIAGO GUERRA FILHO explica : 'Para resolver o grande dilema da interpretação constitucional, representado pelo conflito entre princípio constitucionais, aos quais se deve igual obediência, por ser a mesma a posição que ocupam na hierarquia normativa, preconiza-se o recurso a um 'princípio dos princípios', o princípio da proporcionalidade, que determina a busca de uma solução de compromisso, na qual se respeita mais, em determinada situação, um dos princípios em conflito, procurando desrespeitar o mínimo aos outros, e jamais lhes faltando minimamente com o respeito, isto é, ferindo-lhe seu núcleo essencial' (Processo Constitucional e Direitos Fundamentais, São Paulo, Celso Bastos Editor, 1999, página 59)...Diante da hierarquização de valores no caso concreto, prepondera indubitavelmente o princípio da proteção aos deficientes físicos. Os desfavores sociais de que tais pessoas são vítimas demandam resposta jurídica prioritária. Não se pode continuar a deixar a problemática da integração social dos deficientes em segundo plano. Os interesses sociais mais relevantes devem prevalecer sobre os interesses econômicos menos significativos



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

38 – Dentre outros legitimados a exigir em juízo a realização do comportamento correlato ao fato jurígeno demonstrado, estão aqueles que têm por missão institucional a tutela do interesse de natureza transindividual atingido pelo descumprimento daquele mandamento (41).

39 - Em final síntese, **diante da apresentação a si do correspondente fato imponível**, cabe ao **Município** não só **evitar a perpetuação** da correspondente situação **de negação**, como **designar e manter, diariamente, durante todo o expediente, ao menos um servidor público com formação e conhecimento de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS) em qualquer dos órgãos públicos municipais que, ainda que potencialmente,** possa manter contato com a população em busca de atendimento, sob pena de não só de realizar conduta flagrantemente **ilícita**, mas de cometer grave comportamento constitucionalmente censurável por violação ao princípio da isonomia e ao princípio fundamental da dignidade humana, sujeitando-se à responsabilidade civil, **inclusive a ponto de ser judicialmente compelido a conformar seu comportamento ao ordenamento por meio dos remédios e instrumentos jurídicos postos à disposição no direito positivo.**

(41) artigo 129, III, da Constituição Federal, combinado com os artigos 74, I, da Lei Nacional nº 10.741/03 e 82 do Código de Defesa do Consumidor (CDC).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

III - Do pedido

40 - Nesses termos, requero:

a) a citação por oficial de justiça, na pessoa do respectivo representante legal, para que ofereça resposta dentro do prazo previsto em lei, sob pena de serem aceitas como verdadeiras as alegações de fato deduzidas na presente, devendo tal advertência constar do mandado de citação;

b) seja julgado **procedente** o pedido para, **reconhecendo-se expressamente em sentença a violação ao princípio da dignidade humana**:

b.1) expedir **ordem** ao representante legal do réu – Prefeita de Guarujá – para que, no prazo de um ano a contar do recebimento da respectiva ordem judicial, **e sob pena de incorrer na prática de ato de improbidade administrativa** (artigo 11, *caput*, da Lei nº 8.429/92):

b.1.1) mantenha diariamente, durante todo o expediente, ao menos um servidor público intérprete de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS):

b.1.1.2) em cada uma das unidades prestadoras de serviço de saúde existentes no Município, tais como Unidades de Pronto Atendimento (UPA) e Unidades de Saúde da Família (USAFA), somente isentando o réu dessa obrigação mediante juntada aos autos do documento idôneo comprobatório da habilitação



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

em LIBRAS do servidor público designado para o exercício dessa função em instituição reconhecida para tanto, conforme artigo 313 do Código Civil;

b.1.1.3) em todas e quaisquer classes de cada uma das escolas públicas municipais existentes na Comarca de Guarujá nas quais exista aluno com deficiência auditiva, somente isentando o réu dessa obrigação mediante juntada aos autos do documento idôneo comprobatório da habilitação em LIBRAS do servidor público designado para o exercício dessa função em instituição reconhecida para tanto, conforme artigo 313 do Código Civil;

b.1.1.4) nas secretarias de cada uma das unidades municipais de ensino existentes na Comarca de Guarujá, somente isentando o réu dessa obrigação mediante juntada aos autos do documento idôneo comprobatório da habilitação em LIBRAS do servidor público designado para o exercício dessa função em instituição reconhecida para tanto, conforme artigo 313 do Código Civil;

b.1.1.5) em cada um dos setores de cada uma das Secretarias Municipais da Prefeitura local que atendam o público, somente isentando o réu dessa obrigação mediante juntada aos autos do documento idôneo comprobatório da habilitação em LIBRAS do servidor público designado para o exercício dessa função em instituição reconhecida para tanto, conforme artigo 313 do Código Civil;

b.1.2) mantenha permanentemente em cada um dos balcões ou guichês de atendimento ao público de cada um dos órgãos públicos municipais acima mencionados, em local de fácil



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
8ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE GUARUJÁ
Defesa dos Interesses Metaindividuais da Pessoa com Deficiência e do Idoso

visualização, de maneira clara, objetiva, ostensiva e valendo-se de caracteres gráficos de fácil leitura, placa indicando que o respectivo órgão conta com intérprete de Linguagem Brasileira de Sinais (LIBRAS).

41 - Protesto pela apresentação de todos os meios de provas admissíveis em direito.

42 - Requeiro seja o membro do Ministério Público intimado pessoalmente dos provimentos judiciais (artigo 236, §2º, do Código de Processo Civil).

43 - Segue anexado o Inquérito Civil instaurado para apurar esses fatos, nos termos do artigo 283 do Código de Processo Civil e artigo 109 da Lei Orgânica Estadual do Ministério Público - Lei Complementar Estadual nº 734/93.

44 - Deixo de fazer adiantamento de qualquer despesa processual em razão do disposto no artigo 18 da Lei nº 7.437/85.

45 - Posto isso, conhecida esta ação, requeiro sejam julgados procedentes os pedidos formulados, nos termos da letra *b* do item 40 *supra*.

46 - Dou à causa o valor de um mil reais.

Termos em que
Peço deferimento.