

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
Faculdade de Direito
Programa de Pós-Graduação em Direito

SILVIA PIRES VOLPINI

SENTIDOS DA VULNERABILIDADE NO CONTEXTO DA DEFICIÊNCIA
A PARTIR DA ANÁLISE DE DECISÕES JUDICIAIS

Belo Horizonte
2023

Sílvia Pires Volpini

**SENTIDOS DA VULNERABILIDADE NO CONTEXTO DA DEFICIÊNCIA
A PARTIR DA ANÁLISE DE DECISÕES JUDICIAIS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Mariana Alves Lara

Belo Horizonte
2023

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Meire Luciane Lorena Queiroz - CRB-6/2233.

V933s Volpini, Sílvia Pires
Sentidos da vulnerabilidade no contexto da deficiência a partir da análise de decisões judiciais [manuscrito] / Sílvia Pires Volpini. - 2023.
120 f.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Minas Gerais,
Faculdade de Direito.

Bibliografia: f. 113-120.

1. Direito - Teses. 2. Pessoas com deficiência - Teses. 3. Juízes -
Decisões - Teses. I. Lara, Mariana Alves. II. Universidade Federal de Minas
Gerais - Faculdade de Direito. III. Título.

CDU: 342.722-056.26



ATA DA DEFESA DA DISSERTAÇÃO DA ALUNA SILVIA PIRES VOLPINI

Realizou-se, no dia 15 de maio de 2023, às 14:00 horas, Auditório 16 andar da Pós-Graduação, da Universidade Federal de Minas Gerais, a defesa de dissertação, intitulada *SENTIDOS DA VULNERABILIDADE NO CONTEXTO DA DEFICIÊNCIA A PARTIR DA ANÁLISE DE DECISÕES JUDICIAIS*, apresentada por SILVIA PIRES VOLPINI, número de registro 2021652798, graduada no curso de DIREITO, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em DIREITO, à seguinte Comissão Examinadora: Prof(a). Mariana Alves Lara - Orientador (UFMG), Prof(a). Fabio Queiroz Pereira (UFMG), Prof(a). Eduardo Tomasevicius Filho (USP).

A Comissão considerou a dissertação:

Aprovada com autorização para publicação, tendo obtido a nota 100.

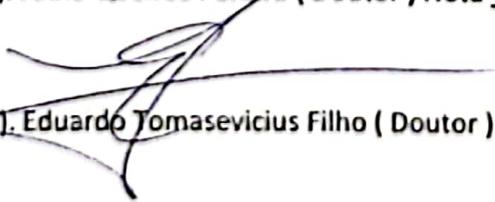
Reprovada

Finalizados os trabalhos, lavrei a presente ata que, lida e aprovada, vai assinada por mim e pelos membros da Comissão.

Belo Horizonte, 15 de maio de 2023.


Prof(a). Mariana Alves Lara (Doutora) Nota 100 (cem)


Prof(a). Fabio Queiroz Pereira (Doutor) Nota 100 (cem)


Prof(a). Eduardo Tomasevicius Filho (Doutor) Nota 100 (cem)

AGRADECIMENTOS

“No presente a mente, o corpo é diferente / E o passado é uma roupa que não nos serve mais”. Parada em frente ao computador para escrever as derradeiras palavras deste manuscrito, me vêm à mente os versos da canção de Belchior. A pessoa que desejava ingressar em um mestrado, mesmo antes de aportar no mundo do direito, definitivamente não é a mesma que está finalizando esta etapa. Ela não imaginava que uma pandemia atravessaria metade do curso, derruindo as expectativas em relação às aulas presenciais na pós-graduação. Mas também não imaginava que poderia assistir às aulas do mestrado de um bangalô numa praia distante da Bahia. Não pensava que um tema, inicialmente instigante, se tornaria uma de suas maiores inseguranças. Mas também não pensava que a oportunidade de estudar sobre uma realidade diversa lhe abriria para saberes fascinantes. Não considerava que pudessem ocorrer tantos bloqueios de escrita em meio aos quais a ansiedade se agigantou. Mas também não considerava o tamanho da força que tinha para seguir em frente até o ponto final. As escolhas de antes me trouxeram até onde estou agora. Elas foram o primeiro passo desta jornada, que encerro com um emaranhado de inquietações, medos e incertezas. Mas com muita felicidade e gratidão.

Agradeço profundamente à Professora Mariana Lara a orientação cuidadosa, franca e atenta. Já lhe disse em outra ocasião o quanto admiro seu exemplo de profissionalismo e universalidade, qualidades que me cativaram desde as primeiras aulas de Direito Civil I, na Faculdade Milton Campos, e que seguiram me inspirando na monitoria dessa mesma disciplina, no trabalho de conclusão de curso, no estágio de docência e, especialmente, no mestrado.

Agradeço igualmente ao Professor Fabio Queiroz, quem também conheci na Faculdade Milton Campos e me impulsionou a ingressar na Pós-Graduação da UFMG. Sou grata por todos os ensinamentos e considerações sobre a pesquisa, sempre manifestados com um dom especial para equacionar seriedade e leveza.

Aos meus pais e ao meu irmão, que me incentivaram a ingressar no mestrado e apoiaram as minhas escolhas sem qualquer questionamento. Eles estiveram ao meu lado de modo incansável e proveram todos os meios para que eu chegasse até aqui, sempre com carinho, compreensão e amor incondicional.

Ao Guilherme, que nunca fugiu das tempestades que eu criei; em vez disso, preferiu se molhar comigo. Ele me chacoalhou quando eu precisei, ofereceu colo quando eu chorei e vibrou comigo quando eu consegui.

Aos amigos, em especial, à Ana Cristina, por me incentivarem e torcerem pelo sucesso da pesquisa, mesmo sabendo que o envolvimento no mundo acadêmico comprometeria nossos encontros.

Agradeço ao Leonardo Beraldo e aos colegas de gabinete, que nunca impuseram impedimentos às minhas ausências e me deram todo o suporte para finalizar a dissertação.

Chego ao final deste percurso com a sensação de que cumpri o que me propus há quase dez anos. Entrego o que fiz e acho que fiz o que deveria ser feito. Juntei pedaços de mim, cruzei o caminho que projetei, experimentei lugares não imaginados e, nessa firme sina, tenho a impressão de que meus sonhos ainda não envelheceram. Já sei aonde vou.

RESUMO

Esta dissertação se propõe a investigar se há sentido jurídico na ideia de vulnerabilidade empregada em decisões judiciais que tratam dos direitos das pessoas com deficiência. Para compreender a questão, adota-se a metodologia de análise de decisões com recorte específico limitado a acórdãos de matérias cíveis do STJ e do TJMG. Parte-se da hipótese de que a vulnerabilidade é um conceito fluido e dinâmico, cuja manifestação varia segundo as circunstâncias da situação concreta, permitindo, assim, que haja muitas respostas possíveis à sua mitigação. Apesar disso, nos casos envolvendo pessoas com deficiência, o Poder Judiciário presume a presença da vulnerabilidade, adotando-a como fundamento genérico ou vago para ajustar as previsões normativas à necessidade de proteção. Por meio do levantamento jurisprudencial, identificaram-se os contextos temáticos em que a vulnerabilidade é apresentada, as diferentes vertentes pelas quais a noção é assimilada, a tendência de resultado dos julgamentos e os efeitos da utilização do vocábulo na linha argumentativa adotada pelo julgador. Os fundamentos decisórios, em geral, atrelam intuitivamente a condição de vulnerável à pessoa com deficiência, prescindindo de qualquer interpretação ou complementação a esse respeito. Assim, o risco de manipulação retórica da vulnerabilidade impõe aos intérpretes a premente tarefa de rediscutir e refinar o conceito, a fim de obstar seu esvaziamento. Verifica-se que a vulnerabilidade detém promissor caráter operativo na esfera jurídica para identificar as situações em que os direitos da pessoa com deficiência são violados e qual o instrumento mais adequado para promover a proteção e resguardar a autonomia.

Palavras-chave: Vulnerabilidade. Pessoa com deficiência. Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Estatuto da Pessoa com Deficiência. Análise de decisões judiciais.

ABSTRACT

This study aims to investigate whether there is a normative meaning in the idea of vulnerability used in judicial decisions that deal with the rights of people with disabilities. To understand the issue, the decision analysis methodology is adopted with a specific focus limited to judgments on civil matters by the STJ and TJMG. It starts from the hypothesis that vulnerability is a fluid and dynamic concept, whose manifestation varies according to the circumstances of the concrete situation, thus allowing for many possible responses to its mitigation. Despite this, in cases involving people with disabilities, judicial courts assume the presence of vulnerability, adopting it as a generic or vague basis for adjusting normative provisions to the need for protection. Through the jurisprudential survey, the thematic contexts in which vulnerability is presented were identified, the different aspects through which the notion is assimilated, the tendency of the judgment results and the effects of the use of the word in the argumentative line adopted by the judge. The decision-making foundations, in general, intuitively link the condition of vulnerability to the person with a disability, without any interpretation or complementation in this regard. Thus, the risk of rhetorical manipulation of vulnerability imposes on interpreters the urgent task of re-discussing and refining the concept, in order to prevent its emptying. It appears that vulnerability has a promising operative character in the legal sphere to identify situations in which the rights of people with disabilities are violated and which is the most appropriate instrument to promote protection and safeguard autonomy.

Keywords: Vulnerability. US Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Statute of Persons with Disabilities. Analysis of court decisions.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 O QUE É VULNERABILIDADE?	15
1.1 A vulnerabilidade na filosofia moral.....	17
1.2 Vulnerabilidade e suas interseções com o corpo	27
1.3 A vulnerabilidade na bioética	31
1.4 A taxonomia da vulnerabilidade	38
1.5 O interesse do direito brasileiro pela vulnerabilidade	42
2 VULNERABILIDADE E DEFICIÊNCIA	46
2.1 Definindo os contornos entre vulnerabilidade e deficiência	47
2.2 A vulnerabilidade no Estatuto da Pessoa com Deficiência	58
2.2.1 A dupla vulnerabilidade do art. 5º do EPD.....	59
2.2.2 O art. 10 e o rol de situações que geram vulnerabilidade	62
2.2.3 Como conciliar os arts. 5º e 10 do EPD?	65
2.3 Vulnerabilidade e autonomia no contexto da deficiência	66
3 A VULNERABILIDADE COMO VETOR DE PROTEÇÃO	76
3.1 Vulnerabilidade e deficiência na jurisprudência do STJ.....	78
3.1.1 Participação em concursos públicos	78
3.1.2 Transporte e mobilidade	80
3.1.3 Direito do consumidor	82
3.1.4 Políticas públicas e assistência social	85
3.2 Vulnerabilidade e deficiência na jurisprudência do TJMG	89
3.2.1 Vulnerabilidade e curatela da pessoa com deficiência	89
3.2.2 Vulnerabilidade e acolhimento institucional da pessoa com deficiência.....	97
3.2.3 Vulnerabilidade, deficiência e responsabilidade civil	99
3.2.4 Outros casos	100
3.3 Reflexões e proposições	102
4 CONCLUSÃO.....	111
REFERÊNCIAS	116

INTRODUÇÃO

Em seu discurso de posse como Ministro dos Direitos Humanos, durante cerimônia ocorrida no dia 3 de janeiro de 2023, o advogado e escritor Silvio Almeida afirmou que a história recente do país impõe a reafirmação de um compromisso óbvio com grupos vítimas de injustiças e opressões. Ele fez menção aos trabalhadores, às mulheres, à população LGBTQIA+, às pessoas em situação de rua, às pessoas idosas, às pessoas com deficiência e a todas aquelas que têm seus direitos violados, acrescentando os seguintes dizeres: “vocês existem e são valiosos para nós”.¹

Ecoar a existência e o valor das pessoas com deficiência é tarefa tão óbvia quanto necessária. A invisibilidade é uma marca pungente na história social desse grupo de indivíduos, cuja luta por reconhecimento ainda precisa se refazer diariamente perante os vestígios deixados por longínquas práticas de eliminação, abandono, caridade e cura. A permanente cultura de exclusão é a gênese principal das profundas desigualdades sociais experimentadas pelas pessoas com deficiência e que se exteriorizam em diferentes condições, como a pobreza, a falta de acessibilidade, a baixa escolaridade, a sujeição à violência etc. E, embora a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência ostente o trunfo de conceber a deficiência como manifestação da diversidade humana, adotando como princípio a plena participação social em igualdade com as demais pessoas, ainda há um longo caminho a ser percorrido até que os avanços promovidos no mundo jurídico se concretizem nos comportamentos e nas relações que se estabelecem no mundo da vida.

Desigualdades criam vulnerabilidades. Em um país onde as assimetrias sociais possuem raízes históricas e se manifestam nas mais variadas frentes, a ideia de vulnerabilidade permeia a linguagem do cotidiano. Não raro, os veículos de comunicação fazem uso da expressão para se referir a situações de impotência e fragilidade de certo grupo de indivíduos diante de determinadas circunstâncias. Apesar disso, o interesse no desenvolvimento da presente pesquisa provém da percepção de que, no contexto da deficiência, o aspecto da vulnerabilidade é muitas vezes lançado como um pressuposto, sem qualquer problematização contígua a seu respeito. O resultado disso é a manipulação retórica do conceito e o conseqüente risco de esvaziamento de seu conteúdo.

¹ CHADE, Jamil. Direito são para todos, defende Sílvia Almeida em discurso histórico. **Uol**, 3 jan. 2023. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/colunas/jamil-chade/2023/01/03/direitos-sao-para-todos-defende-silvio-almeida-em-discurso-historico.htm>. Acesso em: 9 abr. 2023.

Acredita-se que o tratamento da vulnerabilidade no discurso jurídico carece de contornos mais bem delineados, sobretudo, considerando a vasta literatura já produzida tendo a referida noção como foco. Na esfera acadêmica, os inúmeros aspectos e repercussões que podem se derivar da vulnerabilidade despertam interesse em diversos campos do saber, como a filosofia, a bioética e as ciências sociais, no âmbito dos quais são produzidos discursos tão densos e relevantes a ponto de espelharem o espírito de uma época.² Com efeito, a investigação sobre a vulnerabilidade tornou-se o propósito de estudiosos em diferentes áreas, o que, por um lado, contribuiu significativamente para sua teorização e introdução na prática discursiva, mas, por outro, redundou em uma gama de análises esparsas, com pouca sistematicidade.

Além da dispersão conceitual, considera-se que as interseções entre vulnerabilidade e deficiência encontram-se ainda pouco discutidas na literatura jurídica, do que resultam incertezas acerca de suas potencialidades teóricas e seu valor normativo. Parte-se da hipótese de que a vulnerabilidade é um fenômeno multidimensional, que se manifesta de variadas formas de acordo com as circunstâncias pessoais e o contexto externo, mas que, no bojo das decisões judiciais que envolvem pessoas com deficiência, é assimilado como fundamento de força eminentemente retórica e pouco colaborativa para a solução do caso concreto.

Partindo desses pressupostos, adotam-se dois marcos teóricos principais, denominados “taxonomia da vulnerabilidade”³ e “teoria das camadas”,⁴ que, compreendidos de forma articulada, sugerem um modelo operativo de grande serventia para acomodar a fluidez e a dinamicidade do conceito. A taxonomia demonstra que a vulnerabilidade pode ser visualizada segundo duas vertentes principais: uma a identifica como condição intrínseca, indissociável e constitutiva da espécie humana, em razão da sua corporeidade e finitude; outra a concebe como a suscetibilidade de certos grupos a danos ou ameaças, em virtude da ausência ou diminuição da capacidade de autoproteção, a depender de contextos, situações e condições específicas. Cabe destacar, contudo, que as abordagens não se excluem nem se distinguem categoricamente. Partindo do entendimento de que a vulnerabilidade é um fenômeno de múltiplas causas e manifestações, a segunda teoria sugere examiná-la como um construto de camadas que se

² Em seus estudos sobre as políticas de proteção e controle das crianças vulneráveis, Kate Brown afirma que vivemos em um *vulnerability zeitgeist*, isto é, o discurso da vulnerabilidade é uma marca de nossos tempos. BROWN, Kate. Questioning the vulnerability zeitgeist: care and control practices with ‘vulnerable’ young people. **Social Policy and Society**, v. 13, n. 3, p. 371-387, 2014.

³ MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (Ed.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 1-29.

⁴ LUNA, Florencia. La Declaración de la Unesco y la vulnerabilidad: la importancia de la metáfora de las capas. In: CASADO, María (coord.). **Sobre la dignidad y los principios: análisis de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos UNESCO**. Madrid: Civitas, 2009. p. 255-266.

justapõem ou se desprendem de acordo com a situação concreta, representando uma ótica promissora para identificar a forma pela qual tal condição repercute nas vivências individuais e os mecanismos adequados para lidar com seus efeitos. O primeiro capítulo, portanto, tem como mote problematizar e esboçar alguns sentidos da vulnerabilidade em termos mais gerais e abstratos, tomando por base as discussões teóricas já desenvolvidas no âmbito da filosofia e da bioética.

A transposição dessas primeiras ideias para o contexto da deficiência é tarefa assumida em um segundo momento, quando se procura traçar os sentidos da vulnerabilidade a partir do conteúdo dos marcos regulatórios mais importantes em vigor sobre os direitos das pessoas com deficiência, são eles: a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto n. 6.949/2009) e a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13.146/2015). Ainda na mesma seção, ganha destaque a problemática em torno do equacionamento das medidas de proteção acionadas em resposta à vulnerabilidade com a orientação promocional conferida à autonomia, alçada ao *status* de princípio no referido instrumento internacional.

Adiante, no terceiro capítulo, procura-se obter respostas à indagação sobre o que é a vulnerabilidade da pessoa com deficiência a partir da análise de acórdãos de matérias cíveis obtidos mediante pesquisa na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. O procedimento metodológico baseado na análise das decisões permite identificar os contextos temáticos em que a vulnerabilidade é apresentada, as vertentes pelas quais a noção é assimilada, a tendência de resultado dos julgamentos e os efeitos da utilização do vocábulo na linha argumentativa adotada pelo julgador. Realizada a organização dos dados e a análise crítica dos julgados selecionados, apresentam-se algumas proposições com intuito de aprimorar a utilização da vulnerabilidade na fundamentação de decisões judiciais, visando à adoção de ações protetivas mais adequadas aos casos concretos.

A pesquisa se situa no domínio da linha crítico-metodológica, já que tem como um de seus objetivos principais compreender, criticamente, os sentidos atribuíveis à vulnerabilidade nas decisões judiciais em que o termo é apresentado como fundamento para a tutela da pessoa com deficiência, tomando como base teorias que já margearam a relação entre essas duas noções. Pelo mesmo motivo, é possível enquadrar a pesquisa na vertente jurídico-social, uma vez que se preocupa com as relações entre determinados elementos do ordenamento jurídico e os possíveis efeitos sobre a realidade social.⁵ Assim, para entender o conceito de

⁵ GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. **(Re)pensando a pesquisa jurídica**. São Paulo: Almedina, 2020.

vulnerabilidade no contexto da deficiência, lança-se mão do esforço analítico em conjunto com outras ideias relevantes para a temática, como as de fragilidade, dependência, abandono, incapacidade e proteção.

Nessa esteira, a investigação realiza-se por meio do raciocínio indutivo, buscando alcançar conclusões mais amplas a respeito do tratamento da vulnerabilidade no contexto da deficiência. Além disso, combinam-se os procedimentos jurídico-compreensivo e jurídico-propositivo, que partem da análise e da decomposição do problema, examinando-o à luz de suas repercussões no âmbito jurídico, para, então, apontar novas propostas de interpretação e aplicação das noções e categorias discutidas. Com isso, deseja-se que a vulnerabilidade seja empregada no discurso jurídico não apenas de forma retórica ou decorativa, mas como ferramenta operativa útil na formulação de instrumentos de proteção e efetivação dos direitos das pessoas com deficiência.

1 O QUE É VULNERABILIDADE?

Um recurso comumente utilizado na investigação de qualquer conceito é o apelo à sua etimologia, campo de estudos da linguística que procura oferecer o significado de uma palavra ou expressão a partir de sua origem. Etimologicamente, vulnerabilidade é derivada do vocábulo *vulnus*, que, em latim, significa ferida.⁶ A acepção originária denota, assim, que a vulnerabilidade é a suscetibilidade de ser ferido.

A evocação etimológica, no entanto, não socorre à tentativa de uma significação uniforme do conceito. Para alguns autores, em especial, estudiosos da filosofia moral, a suscetibilidade de ser ferido corresponde a uma característica atribuível a todo ser humano, em virtude de sua intrínseca corporeidade e finitude. A vulnerabilidade, portanto, seria uma condição ontológica e universal.⁷ Outros estudiosos, particularmente aqueles que desenvolvem pesquisas na área da bioética, defendem que a vertente ontológica não responde satisfatoriamente às implicações sociais, morais, políticas e econômicas da vulnerabilidade. Para eles, a suscetibilidade de ser ferido tem sentido relevante se dialoga com uma perspectiva relacional e social, de forma que a vulnerabilidade merece especial atenção quando diferencia certos grupos que, em virtude da ausência ou da diminuição da capacidade de autoproteção, tornam-se alvos de tipos específicos de danos e ameaças.⁸

As mencionadas visões sobre a vulnerabilidade, a uma primeira vista, podem parecer incompatíveis; a vulnerabilidade como uma característica conferida a todo e qualquer indivíduo colide com a ideia de que seja uma condição restrita a certos grupos e sujeitos. Esse conflito possui desdobramentos aparentes na teoria e na prática. Ele revela que, apesar de sua frequente invocação, a vulnerabilidade é um conceito inconsistente, o que desperta questionamentos sobre sua força normativa para além de uma noção puramente descritiva. Há também repercussões na

⁶ MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (Ed.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 1-29.

NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006.

⁷ FINEMAN, Martha Albertson. The vulnerable subject: anchoring equality in the human condition. **Yale Journal of Law & Feminism**, v. 20, n. 1, p. 1-23, 2008.

⁸ MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (Ed.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 1-29.

LUNA, Florencia. Elucidating the concept of vulnerability: layers not labels. **International Journal of Feminist Approaches to Bioethics**, v. 2, n. 1, p. 121-139, 2009.

identificação dos indivíduos vulneráveis e na adoção das medidas protetivas apropriadas, que se somam às discussões sobre paternalismo e estigmatização.⁹

Partindo desse conflito teórico, Martin, Tavaglione e Hurst defendem que a controvérsia sobre o escopo da vulnerabilidade não é, de fato, um problema, mas apenas um pseudoproblema filosófico. Para os autores, as duas vertentes não competem entre si nem são contraditórias, mostrando-se salutar o entendimento de que, na verdade, elas são conciliáveis e dependentes uma da outra, “uma vez que se referem ao mesmo conceito com diferentes probabilidades de manifestação: a noção de vulnerabilidade que requer proteção apenas para alguns deve ser incorporada à visão de que a vulnerabilidade engloba todos”. Reforçando a tese da conciliação, os autores explicam que a “abordagem dissolve o conflito relativo ao escopo da vulnerabilidade e evita potenciais estigmatizações dos vulneráveis. Também ajuda a esclarecer por que os vulneráveis devem receber proteção especial e atenção adicional”.¹⁰

Igualmente cientes da fragmentação conceitual, Mackenzie, Rogers e Dodds propõem uma taxonomia da vulnerabilidade, com o objetivo de oferecer uma análise mais refinada da noção, que seja capaz de englobar tanto seu sentido ontológico como sua manifestação contextual.¹¹ No campo da bioética, Florencia Luna sugere um enquadramento operativo para lidar com as variações da vulnerabilidade, compreendendo-a como um construto de camadas que se justapõem ou se desprendem de acordo com a situação concreta.¹²

As distinções existentes na compreensão teórica da vulnerabilidade, bem como as consequências e críticas tecidas às diferentes versões, serão abordadas, em maior profundidade, no decorrer deste capítulo, ao fim do qual se espera esboçar o estágio atual do debate e extrair os elementos que aproximam a discussão ao contexto da deficiência.

⁹ MARTIN, Angela K.; TAVAGLIONE, Nicolas; HURST, Samia. Resolving the conflict: clarifying “vulnerability” in health care ethics. **Kennedy Institute of Ethics Journal**, v. 24, n. 1, p. 51–72, 2014.

¹⁰ No original: “In fact, they depend on each other, since they refer to the very same concept with different likelihoods of manifestation: the notion of vulnerability requiring protection just for some needs to be embedded into the view that vulnerability encompasses everyone. This approach dissolves the conflict concerning the scope of vulnerability and avoids potential stigmatizations of the vulnerable. It also helps to clarify the question why the vulnerable should be afforded special protection and additional attention”. MARTIN, Angela K.; TAVAGLIONE, Nicolas; HURST, Samia. Resolving the conflict: clarifying “vulnerability” in health care ethics. **Kennedy Institute of Ethics Journal**, v. 24, n. 1, p. 51–72, 2014. p. 52-53.

¹¹ MACKENZIE, Catriona. The importance of relational autonomy and capabilities for an ethics of vulnerability. *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (Ed.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 33-59.

¹² LUNA, Florencia. Elucidating the concept of vulnerability: layers not labels. **International Journal of Feminist Approaches to Bioethics**, v. 2, n. 1, p. 121-139, 2009.

1.1 A vulnerabilidade na filosofia moral

O desenvolvimento das reflexões sobre vulnerabilidade no âmbito da filosofia é capitaneado principalmente por mulheres, cujas teorias se contrapõem à tradição contratualista que historicamente moldou o pensamento sobre a justiça no ocidente. A crítica é dirigida às doutrinas do contrato social, sobretudo, às bases formuladas por John Rawls, que concebe a ideia de justiça social e política em um contexto em que as partes envolvidas são livres, iguais e independentes, cooperando entre si com o objetivo de obter uma vantagem mútua.

O pensamento da filósofa estadunidense Martha Fineman desponta como um dos mais importantes da contracorrente contratualista. Ela argumenta que a tradição jurídica ocidental é construída segundo noções liberais do sujeito e que as relações adequadas do sujeito com o Estado, a sociedade e as instituições se perfazem à sombra da liberdade individual e da autonomia. O sujeito, assim definido, tem os atributos necessários para agir de forma plena e independente; ele é um ator social (normalmente idealizado na figura masculina) com competência e capacidade para exercer múltiplos papéis sociais: de empregado, empregador, cônjuge, pai, consumidor, fabricante, cidadão, contribuinte e assim por diante. “O sujeito liberal informa nossos princípios econômicos, jurídicos e políticos. [...] A sociedade é concebida como um conjunto de indivíduos com interesses próprios, cada um dos quais com a capacidade de manipular e gerir os recursos adquiridos e acumulados de forma independente”.¹³

Contudo, para Fineman, a ideia de um sujeito independente, livre, consciente e autossuficiente não passa de um mito liberal, forjado sob as bases de uma igualdade meramente formal. Segundo a autora, essa versão da igualdade é incapaz de lidar com os desdobramentos das relações em que alguma das partes envolvidas esteja em posição de inequívoca desvantagem e, por isso, fracassa em corrigir as disparidades no bem-estar social e econômico de vários grupos da sociedade, prestando-se, por conseguinte, a ratificar arranjos institucionais que privilegiam alguns indivíduos em detrimento de outros.¹⁴

Na evolução do seu pensamento, Fineman defende que a imagem do ser humano encapsulada no sujeito liberal é reducionista e falha em refletir a complexa natureza da condição

¹³ No original: “This liberal subject informs our economic, legal, and political principles. [...] Society is conceived as a collection of self-interested individuals, each of whom has the capacity to manipulate and manage their independently acquired and overlapping resources”. FINEMAN, Martha Albertson. Equality, autonomy, and the vulnerable subject in law and politics. *In*: FINEMAN, Martha Albertson; GREAR, Anna (eds.). **Vulnerability: reflections on a new ethical foundation for law and politics**. New York: Routledge, 2013. p. 16-17.

¹⁴ FINEMAN, Martha Albertson. Cracking the foundational myths: independence, autonomy, and self-sufficiency, **The American University Journal of Gender, Social Policy & The Law**, v. 8, n. 1, p. 13-29, 2000. FINEMAN, Martha Albertson. The vulnerable subject: anchoring equality in the human condition, **Yale Journal of Law & Feminism**, v. 20, n. 1, p. 1-23, 2008.

humana. Por isso, ela propõe uma abordagem focada na vulnerabilidade, a qual substitui a figura do “sujeito liberal” pela do “sujeito vulnerável”, trazendo para o centro da relação dos indivíduos entre si e com o Estado uma realidade mais complexa baseada na dependência e na resiliência.¹⁵

Conforme explica Catriona Mackenzie, a abordagem da vulnerabilidade de Fineman possui duas facetas principais. A primeira sugere que o conceito de vulnerabilidade pode servir a uma função heurística, chamando a atenção para as formas pelas quais a desigualdade social atravessa certas categorias identitárias e revelando a inadequação dos remédios utilizados pelos Estados liberais para garantir a igualdade substancial. Ainda que a discriminação com base em gênero, raça, sexualidade e etnia seja uma importante fonte de desigualdade social, Fineman argumenta que o foco exclusivo na discriminação baseada na identidade desvia a atenção em relação a questões mais amplas sobre justiça distributiva e outras formas de desigualdade, como pobreza e deficiência. A ênfase na vulnerabilidade também leva ao reexame de pressupostos e preconceitos ocultos que se reiteram em práticas culturais, sociais e legais – tais como aqueles já citados em relação ao sujeito liberal: autônomo, autossuficiente e independente. Disso se extrai a segunda faceta da abordagem proposta por Fineman. O modelo liberal do sujeito valoriza, prioritariamente, a autonomia, enquanto o modelo do sujeito vulnerável prioriza o valor da equidade, o que permite uma reformulação da responsabilidade social e estatal.¹⁶

¹⁵ Para Fineman, enquanto a vulnerabilidade é universal, a resiliência é particular. Os bens e recursos que o indivíduo acumula ao longo da vida, por meio da interação com as instituições sociais, provêm-lhe a resiliência por meio da qual ele será capaz de suportar desigualdades, opressões, desafios etc. Sobre o conceito de resiliência, explica a autora: “As instituições sociais que criamos funcionam de forma interligada e sobreposta, criando camadas de oportunidades e apoios, mas também em configurações que contêm lacunas e potenciais armadilhas. Essas instituições formam sistemas que podem desempenhar um papel importante na redução, melhoria e compensação da vulnerabilidade individual, fornecendo-nos resiliência ou recursos para responder em momentos específicos de crise ou de oportunidade. Juntas e independentes, essas instituições sociais nos fornecem ‘ativos’ – capacidades, vantagens ou mecanismos de enfrentamento que nos protegem quando enfrentamos infortúnios, desastres e violência, além de constituir os recursos de que precisaremos para assumir riscos e aproveitar as oportunidades que surgem”.

No original: “The societal institutions we create should be seen as functioning in interlocking and overlapping ways, creating layered possibilities of opportunities and support, but also in configurations containing gaps and potential pitfalls. These institutions collectively form systems that can play an important role in lessening, ameliorating, and compensating for individual vulnerability, providing us with the resilience or resources with which to respond in specific times of crisis or opportunity. Together and independently, these societal institutions provide us with ‘assets’- reservoirs of capabilities, advantages, or coping mechanisms that cushion us when we are facing misfortune, disaster, and violence, as well as constituting the resources that we will need if we are to take risks and avail ourselves of opportunities as they arise”. FINEMAN, Martha Albertson. *Equality, autonomy, and the vulnerable subject in law and politics*. In: FINEMAN, Martha Albertson; GREAR, Anna (ed.). **Vulnerability: reflections on a new ethical foundation for law and politics**. New York: Routledge, 2013. p. 16-17; 22.

¹⁶ MACKENZIE, Catriona. The importance of relational autonomy and capabilities for an ethics of vulnerability. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 33-59.

A concepção do sujeito vulnerável sugerida por Fineman possui três premissas: i) a vulnerabilidade é uma condição universal e inevitável, decorrente da corporeidade humana; ii) a vulnerabilidade tem consequências físicas e sociais, sendo a dependência a principal delas; iii) a vulnerabilidade, embora seja uma condição ontológica, é experimentada de forma diferente por cada indivíduo, dependendo de seu contexto econômico, político e social e de sua capacidade de resiliência. Enquanto a retórica liberal apoia um Estado não intervencionista, que privilegia o sujeito autônomo e o livre mercado, o modelo do sujeito vulnerável propõe a constituição de um Estado responsivo, cujo papel é formar sistemas (programas, instituições e estruturas) que diminuam ou compensem a vulnerabilidade. Esses sistemas, no entanto, não podem tornar um indivíduo invulnerável, mas podem prover recursos que promovam sua capacidade de resiliência.¹⁷

A abordagem da vulnerabilidade de Fineman ressoa a articulação dos estudos feministas contra a dominância do discurso do contrato social. As filósofas Eva Kittay e Martha Nussbaum estão também entre as autoras expoentes dessa discussão e ambas tratam da deficiência como uma das questões de justiça não respondidas satisfatoriamente nas teorias contratualistas.

A crítica de Kittay ao paradigma liberal de independência e autonomia parte da vivência com sua filha Sessa, a quem a autora se refere como “uma jovem brilhante, com uma disposição encantadora, [e] significativamente incapaz, incapaz de falar, de ler ou escrever, de andar sem assistência, ou de fazer qualquer coisa por si sem assistência. Ela tem paralisia cerebral, deficiência intelectual grave e distúrbios convulsivos”. Segundo a autora, sua filha é “totalmente dependente e, embora com 40 anos de idade ela (como todos nós) ainda seja capaz de crescer e de se desenvolver, é bem certo que sua dependência total não vá alterar muito”. Ao viver essa experiência, Kittay relata que tem “aprendido sobre a deficiência a partir da perspectiva de uma pessoa incapaz de falar por si mesma; e é dela e dos seus cuidadores que venho tendo uma profunda apreciação do cuidado como uma prática e uma ética”.¹⁸

¹⁷ FINEMAN, Martha Albertson. Equality, autonomy, and the vulnerable subject in law and politics. *In*: FINEMAN, Martha Albertson; GREAR, Anna (eds.). **Vulnerability**: reflections on a new ethical foundation for law and politics. New York: Routledge, 2016.

MACKENZIE, Catriona. The importance of relational autonomy and capabilities for an ethics of vulnerability. *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability**: new essays in ethics and feminist philosophy. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 33-59.

¹⁸ No original: “My daughter, a sparkling young woman, with a lovely disposition is very significantly incapacitated, incapable of uttering speech, of reading or writing, of walking without assistance, or, in fact, doing anything for herself without assistance. She has mild cerebral palsy, severe intellectual disability, and seizure disorders. [...] She is fully dependent and while at the age of 40 she (like us all) is still capable of growth and development, it is quite certain that her total dependence will not alter much. I have been learning about disability from the perspective of one who is unable to speak for herself; and it is from her and her caregivers that I have come to have a profound appreciation of care as a practice and an ethic”. KITTAY, Eva Feder. *The Ethics of Care, Dependence, and Disability*. **Ratio Juris**, v. 24, n. 1, p. 49-58, mar. 2011. p. 51-52.

Na visão da autora, há algo de muito problemático em uma abordagem que ressalta a independência como o caminho para uma vida digna, pois esse é um ideal fictício para qualquer indivíduo, não apenas para as pessoas com deficiência. Diferentemente, a condição humana se constrói e se expressa em relações de interdependência, as quais, portanto, devem ser reconhecidas na aspiração de um modelo de justiça e igualdade. Mais além, Kittay exalta a aptidão para prestar e receber cuidados como uma fonte de dignidade tão relevante quanto a racionalidade, pois o cuidado permite a inclusão e o desfrute da vida de maneira alegre e virtuosa.¹⁹

Em *Love's Labor*,²⁰ sua obra de maior notoriedade, Kittay propõe uma teoria de justiça que abraça a igualdade na dependência e na qual o cuidado seja considerado um bem primário.²¹ No aprofundamento da discussão sobre as relações de dependência, ela toma emprestado o modelo da vulnerabilidade de Robert Goodin (desenvolvido em obra da década anterior)²² para afirmar que a vulnerabilidade significa, antes de tudo, uma necessidade de cuidados que se impõe a partir de laços humanos de dependência. Kittay adere ao modelo de Goodin para desconstruir a ideia de que as obrigações morais nasçam por força de mera voluntariedade. “Precisamos que o modelo de vulnerabilidade se situe em uma teoria moral, social e política que repudie a noção de que as obrigações fundadoras da ordem social são derivadas das relações voluntárias entre indivíduos iguais em posição e poder”.²³ Ela chama a atenção para o fato de que, no modelo da vulnerabilidade, “a reivindicação moral surge não em virtude das propriedades do indivíduo – entendidas como direitos, necessidades ou interesses –, mas a partir de uma relação entre alguém que necessita de algo e alguém que está em posição de satisfazer essa necessidade”.²⁴

¹⁹ KITTAY, Eva Feder. **Love's Labor**: essays on women, equality and dependency. New York: Routledge, 1999. KITTAY, Eva Feder. The Ethics of Care, Dependence, and Disability. **Ratio Juris**, v. 24, n. 1, p. 49-58, mar. 2011.

²⁰ KITTAY, Eva Feder. **Love's Labor**: essays on women, equality and dependency. New York: Routledge, 1999.

²¹ Nesse ponto, Kittay está dialogando diretamente com John Rawls, que considera os bens primários uma métrica pública de bem-estar individual. Os bens primários, em Rawls, são os meios e condições almejados por todo ser humano moral e racional a fim de que possa levar adiante seu plano de vida e realizar suas concepções do bem. Entre eles, destacam-se a inteligência, a liberdade de movimento e ocupação, renda e riqueza, além das bases sociais do autorrespeito. Cf. FORTES, Renivaldo Oliveira. Os bens primários de John Rawls e as ações afirmativas: reparar as injustiças em direção à igualdade. **Pensando – Revista de Filosofia**, v. 9, n. 18, p. 174-197, 2018.

²² GOODIN, Robert E. **Protecting the vulnerable**: a reanalysis of our social responsibilities. Chicago: The University of Chicago Press, 1985.

²³ No original: “We need the vulnerability model to be situated in a moral, social and political theory that repudiates the notion that the founding obligations of a social order are derived from the voluntary association of equally situated and empowered individuals”. KITTAY, Eva Feder. **Love's Labor**: essays on women, equality and dependency. New York: Routledge, 1999. p. 73.

²⁴ No original: “What is striking about this model is that the moral claim arises not by virtue of the properties of an individual – construed as rights, needs, or interests, - but out of a *relationship* between one in need and one who

De acordo com a teoria desenvolvida por Goodin, existem algumas responsabilidades especiais que as pessoas reconhecem diariamente, sem qualquer justificação, e que são mais bem compreendidas em um modelo que liga a responsabilidade de um com a vulnerabilidade de outro. É o que ocorre nos deveres derivados de promessas, contratos, algumas profissões (ele menciona a medicina e a advocacia), relações familiares, relações entre amigos etc. Nesses tipos de relação, devem ser protegidas as partes cujos interesses são vulneráveis às ações e às escolhas de outras, ou seja, a vulnerabilidade implica que algum agente (real ou metafórico) seja capaz de fazer alguma escolha efetiva que cause ou evite um dano ao outro. Portanto, enfatiza Goodin, a vulnerabilidade é uma noção necessariamente relacional. Se uma pessoa é suscetível de sofrer as consequências dos atos e escolhas de outra, então essa última tem responsabilidade pelas consequências de seus atos e escolhas.²⁵

A partir dessas ideias centrais, o autor desenvolve o problema da alocação das responsabilidades sociais – individuais, coletivas, socialmente atribuídas ou ocasionais –, defendendo que os indivíduos devem proteger todos aqueles que sejam particularmente vulneráveis às suas ações e escolhas, de modo que ninguém deveria restringir sua atenção somente a um estreito grupo consagrado pela moralidade convencional. Ao final, Goodin sustenta que as relações permeadas pela vulnerabilidade devem revelar um caráter de reciprocidade, e não de exploração. “Ninguém deve ser forçado a estar numa posição de vulnerabilidade ou dependência, na medida em que isso puder ser evitado. Se alguém estiver situado nessa posição [...], vulnerabilidades/dependências devem ser recíprocas e, idealmente, simétricas entre aqueles que estão envolvidos”.²⁶

Diferentemente de Goodin, Kittay assume que a relação entre o cuidador e a pessoa cuidada nunca é recíproca, pois “aqueles que são dependentes não podem retribuir pelos cuidados que recebem”. E acrescenta: “em nossa dependência, não podemos retribuir nossos cuidadores ou compensá-los pelo seu trabalho. Outra pessoa deve fazê-lo”.²⁷ A reciprocidade está em um princípio por ela denominado “*doulia*”, que é “a responsabilidade pública por prover

is situated to meet the need”. KITTAY, Eva Feder. **Love’s Labor**: essays on women, equality and dependency. New York: Routledge, 1999. p. 55.

²⁵ GOODIN, Robert E. **Protecting the vulnerable**: a reanalysis of our social responsibilities. Chicago: The University of Chicago Press, 1985.

²⁶ GOODIN, Robert E. **Protecting the vulnerable**: a reanalysis of our social responsibilities. Chicago: The University of Chicago Press, 1985. p. 206.

²⁷ KITTAY, Eva Feder. When care is just and justice is caring: justice and mental retardation. **Public Culture**, v. 13, n. 3, 557-579, 2001.

suporte ao cuidador a fim de que ele possa cuidar do outro sem esgotar a si mesmo ou seus recursos”.^{28 29}

As questões levantadas por Kittay sobre cuidado, reciprocidade e, especialmente, sobre deficiência voltam a aparecer na teoria da justiça elaborada por Martha Nussbaum. A relevância de sua abordagem neste estudo, ainda que superficialmente, reside no fato de que Nussbaum é reiteradamente mencionada em trabalhos mais recentes sobre vulnerabilidade,³⁰ embora ela não trate do conceito em particular nas suas obras. A constante referência à autora se explica justamente pelo objeto de suas discussões, o que ela define como “fronteiras da justiça”. Trata-se de três “problemas” (deficiência, desigualdade entre nações e direitos dos animais não humanos) para os quais, segundo Nussbaum, o contratualismo de Rawls³¹ não apresentou soluções.

Na mesma linha de Fineman e Kittay, o pensamento de Nussbaum é extremamente crítico ao paradigma do contrato social que fundamenta princípios de justiça no pressuposto de que os indivíduos são livres, iguais, independentes e cooperam entre si para obter vantagens mútuas. Para a autora, as questões de impedimento e deficiência põem em xeque dois aspectos elementares da teoria rawlsiana, que consistem na igualdade aproximada e na vantagem da cooperação social. Afinal, “incluir na situação inicial pessoas com necessidades excepcionalmente onerosas ou que delas caiba esperar que contribuam muito menos do que a maioria para o bem-estar do grupo [...] seria contrário à lógica de todo o exercício”.³² Por isso, ela explica, as teorias da justiça da tradição do contrato social quase nada disseram a respeito dessas questões, deixando para abordá-las em uma fase posterior, quando as instituições e os

²⁸ No original: “I call *doulia*, the public responsibility to provide support for the caregiver so that the caregiver can give care without depleting herself and her resources”. KITTAY, Eva Feder. *Love’s Labor Revisited*. *Hypatia*, v. 17, n. 3, p. 237-250, 2002.

²⁹ Ainda sobre o conceito de “*doulia*”: “I have called for a public conception of *doulia*, by which the larger society supports those who care for the ‘inevitably dependent’ (dependent because of age, infirmity, or severe disability). I conceive of this as a principle of justice, in fact, a principle of justice that embraces those excluded by the contractual model of reciprocation. We need a principle of *doulia* for a caring that is justly compensated, and a justice that is caring”. KITTAY, Eva Feder. *When care is just and justice is caring: justice and mental retardation*. *Public Culture*, v. 13, n. 3, 557-579, 2001.

³⁰ A título de exemplo, cf. BEDFORD, Daniel; HARRING, Jonathan (eds.). *Embracing vulnerability: the challenges and impacts for the law*. New York: Routledge, 2020. p. 10. STRAEHLE, Cristine (ed.). *Vulnerability, autonomy and applied ethics*. New York: Routledge, 2017. FINEMAN, Martha Albertson; GREAR, Anna (eds.). *Vulnerability: reflections on a new ethical foundation for law and politics*. New York: Routledge, 2016. MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). *Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy*. Oxford: Oxford University Press, 2014.

³¹ A autora escolhe debater diretamente com Rawls, pois ele é quem “expressa a ideia clássica do contrato social em sua forma mais veemente, e quem faz a defesa mais forte de sua superioridade diante de outras teorias”. NUSSBAUM, Martha C. *Fronteiras da justiça: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie*. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 4.

³² NUSSBAUM, Martha C. *Fronteiras da justiça: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie*. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 129-130.

princípios políticos básicos da sociedade já tivessem sido formulados. “Na prática, isso significa que as pessoas com impedimentos mentais não estão entre aquelas para as quais e em reciprocidade com as quais as instituições básicas da sociedade foram estruturadas”.³³

Nussbaum entende que uma teoria da justiça que se disponha a responder a essas questões deve renunciar a alguns elementos característicos da tradição do contrato social: deve aderir a uma concepção política de pessoa mais ampla do que a descrição kantiana baseada na racionalidade;³⁴ deve compreender que a cooperação social não se traduz somente em vantagens mútuas economicamente apreciáveis; deve admitir que relações assimétricas e sem reciprocidade aparente não são casos isolados e que o bem-estar social não está necessariamente atrelado à métrica de renda e riqueza.

A autora propõe, assim, analisar a questão da deficiência sob o enfoque das capacidades,^{35 36} que consiste em uma “lista de capacidades humanas” básicas e essenciais para uma vida digna, com o propósito de nortear políticas públicas e fornecer uma base de direitos fundamentais que os cidadãos devem exigir de seus governantes. A ideia intuitiva básica que norteia a abordagem de Nussbaum é a de dignidade humana, que estabelece um nível mínimo para cada capacidade, “abaixo do qual se acredita que aos cidadãos não está sendo disponibilizado um funcionamento verdadeiramente humano”. Ela arremata: “o objetivo social deve ser entendido em termos de conseguir trazer os cidadãos para acima do nível mínimo de capacidade”.³⁷ Ainda sobre o nível mínimo, a autora ressalva que ele pode variar ao longo do tempo de vida e pode ser compreendido de maneiras diferentes pela coletividade, de acordo com suas histórias e circunstâncias.

³³ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 121.

³⁴ “A concepção kantiana de pessoa repousa em uma longa tradição que remonta aos estoicos gregos e romanos, para quem a personalidade é identificada com a razão (incluindo, predominantemente, a capacidade de julgamento moral), concebida como uma característica dos seres humanos que os coloca separados dos animais não humanos e de sua própria animalidade”. NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 162.

³⁵ O enfoque das capacidades (*capabilities approach*) tem como principais entusiastas Martha Nussbaum e o economista indiano Amartya Sen. Nussbaum adere a esse enfoque em várias de suas obras. A primeira versão apareceu em *Sex & Social Justice*, de 1999, e seguiu sendo invocada na obra *Women and human development: the capabilities approach*, de 2000. Cf. NUSSBAUM, Martha C. **Sex & Social Justice**. Nova York: Oxford University Press, 1999. NUSSBAUM, Martha C. **Women and human development: the capabilities approach**. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

³⁶ Embora a tradução para o português tenha aderido ao termo capacidade, no contexto brasileiro, especialmente no âmbito do direito civil, capacidade não seria a palavra mais adequada para espelhar o entendimento de Martha Nussbaum. O que a autora elenca como capacidades são valores essenciais para o desenvolvimento da pessoa humana, concepção que muito se aproxima dos direitos da personalidade. Cf. STANCIOLI, Brunello. **Renúncia ao exercício de direitos da personalidade ou Como alguém se torna o que quiser**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2017.

³⁷ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 85.

Na obra *Fronteiras da Justiça*, a autora lista dez capacidades que seriam centrais para uma vida com dignidade: vida; saúde física; integridade física; sentidos, imaginação e pensamento; emoções; razão prática; afiliação; relação com outras espécies; lazer; e controle sobre o próprio ambiente.

A ideia básica por trás de cada uma dessas capacidades, podemos argumentar, é que, ao imaginarmos uma vida sem a capacidade em questão, concluiríamos que tal vida não é uma vida apropriada à dignidade humana. O argumento baseia-se em imaginar em cada caso uma forma de vida; é intuitivo e discursivo. Não obstante, acredito que esse procedimento e essa lista podem concitar a um acordo amplo, intercultural, similar aos acordos internacionais relativos aos direitos humanos básicos que têm sido alcançados. O enfoque das capacidades é, na minha visão, uma espécie de abordagem dos direitos humanos, e os direitos humanos têm sido associados de modo similar à ideia de dignidade humana.³⁸

Segundo Nussbaum, o enfoque das capacidades possui divergências claras com a forma rawlsiana de contratualismo. De saída, a cooperação social deixa de ter como objetivo central a obtenção de vantagens mútuas, passando-se à compreensão, mais abrangente, de que os indivíduos colaboram entre si movidos por um amplo campo de desejos, entre os quais se incluem o amor, a justiça e a caridade (“uma compaixão moralizada por aqueles que possuem menos do que precisam para levar vidas decentes e dignas”).³⁹ Em outras palavras, para a autora, os indivíduos constituem laços de diversas naturezas, e não apenas conexões que oferecem benefícios mútuos. Outro ponto divergente tangencia a concepção de dignidade, que, em Rawls, está ligada à ideia de pessoa como um ente racional, ao passo que, no enfoque das capacidades, contempla o aspecto da animalidade, com todos os seus desdobramentos (racionalidade, sociabilidade, necessidades corporais, vulnerabilidades etc.).

Uma das justificativas para se adotar o enfoque das capacidades na discussão sobre a deficiência se baseia na constatação de que a doutrina contratualista possui limitações para conceber a diferença na estrutura social, ou seja, é preciso admitir a existência de relações assimétricas, de objetivos puramente altruísticos e de necessidades variadas como indicadores de bem-estar, sob pena de se assumir como verdadeira “uma história incompleta de por que as pessoas se unem para formar uma sociedade”.⁴⁰

³⁸ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 93-94.

³⁹ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 193.

⁴⁰ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 275.

Para Nussbaum, há uma tendência persistente nas sociedades de desacreditar as competências das pessoas com deficiência, especialmente aquelas com deficiências mentais, negando seu potencial de contribuição para a coletividade. Ela reconhece que algumas pessoas com impedimentos jamais serão capazes de atingir a lista completa das capacidades por conta própria (a autora faz referência à Sessa, filha de Eva Kittay, como exemplo de alguém que, provavelmente, não gozará o desfrute espontâneo da sexualidade e da criação de filhos, como também não exercerá participação na vida política). Esse fato até pode ser visto como uma “ocorrência infeliz” ou “lastimável”, mas não significa que tais pessoas incorporem uma forma diferente de vida dentro da espécie humana nem que a vida delas não possa ser julgada boa e bem-sucedida em muitos aspectos. “A sociedade deveria se esforçar para lhe[s] dar diretamente tantas capacidades quantas forem possíveis: e onde a outorga direta de poder não é possível, a sociedade deve lhe[s] oferecer as capacidades por meio de um acordo adequado de tutoria”.⁴¹

A autora oferece, então, alguns caminhos que permitem o acesso das pessoas com deficiência a todas as capacidades centrais. Ela menciona a tutela (*guardianship*), a educação, a inclusão, a assistência social e, em especial, o cuidado. Segundo a autora, o bom cuidado “coloca o apoio das capacidades no âmbito da vida, da saúde e da integridade física no centro de suas ações. Também provê estímulo para os sentidos, imaginação e pensamento”. E completa: “dado o papel íntimo e básico que o cuidado tem na vida daqueles que são assistidos, devemos dizer que abarca, ou deveria abarcar, todo o campo das capacidades humanas centrais”. O cuidado, assim entendido por Nussbaum, está entre as necessidades primárias de todos os cidadãos e sua satisfação é uma das marcas de uma sociedade dignamente justa.

Um dos elementos centrais no enfoque das capacidades é uma concepção de pessoa distinta daquela alicerçada na racionalidade. Nussbaum acredita que os seres humanos são “criaturas vulneráveis e temporárias, tanto capazes quanto necessitadas, deficientes de muitas maneiras diferentes e ‘necessitadas de uma rica pluralidade de atividades de vida’”.⁴² Essa compreensão manifesta a adesão de Nussbaum à ideia de vulnerabilidade como condição ontológica e universal, embora ela também destaque a relevância de valorizar as individualidades nas ações voltadas para a promoção das capacidades.

Ao designar a vulnerabilidade como característica inerente ao ser humano, os apoiadores da vertente ontológica buscam deslocar os aspectos negativos relacionados ao

⁴¹ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 236.

⁴² NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 273.

conceito. Parte-se do princípio de que, no ocidente liberal, a vulnerabilidade é comumente retratada como uma ameaça ao bem-estar, como algo a ser evitado ou ao qual se deve resistir, uma condição desfavorável que identifica certos grupos de pessoas incapazes de proteger os próprios interesses ou de satisfazer as próprias necessidades. O resultado desse cenário é um indesejado binarismo entre vulnerabilidade e autonomia.⁴³

Procura-se, diante disso, oferecer uma outra concepção de vulnerabilidade, distante dos estigmas (vitimização, privação, dependência e patologia)⁴⁴ que o imaginário do sujeito liberal lhe atribuiu. Comumente situada à margem, a vulnerabilidade deve ser trazida para o centro das preocupações políticas e sociais, além de valorizada em sua dimensão positiva. Nos dizeres de Bedford, é preciso “abraçar a vulnerabilidade”, passando a enxergá-la não como uma condição limitadora, mas como atributo potencializador e fonte de bem-estar.⁴⁵

Um dos fundamentos para a guinada ontológica da vulnerabilidade é a ênfase no substrato corpóreo, encarnado (*embodied*) dos indivíduos. Como salienta Fineman, o sujeito vulnerável corporifica, encarna a percepção de que a vulnerabilidade é universal e um aspecto constante da condição humana.⁴⁶ O entrelaçamento entre vulnerabilidade e corpo é explorado proficuamente na teoria da filósofa Judith Butler, que desenvolveu a discussão em níveis tão precisos e inovadores⁴⁷ a ponto de seus estudos sobre vulnerabilidade serem classificados como uma área à parte,⁴⁸ que será resumidamente abordada a seguir.

⁴³ Bedford defende que a subjetividade liberal é marcada por uma “autonomia individualista”, cujo desígnio é resistir ou escapar da vulnerabilidade para atingir o progresso. Os estigmas que circundam a ideia de vulnerabilidade se afunilam em direção a certos grupos de pessoas, que se tornam alvos de discriminação e de ações paternalistas. Ele ilustra sua tese com o exemplo do envelhecimento: a noção de progresso vem moldando a ênfase em um “envelhecimento bem-sucedido” e produtivo, ao passo que a vulnerabilidade é projetada em todos aqueles que “fracassaram no envelhecimento” e se tornaram um fardo para a sociedade. Cf. BEDFORD, Daniel. *Introducing: vulnerability refigured*. In: BEDFORD, Daniel; HARRING, Jonathan (eds.). **Embraicing vulnerability: the challenges and impacts for the law**. New York: Routledge, 2020.

⁴⁴ A preocupação com esses estigmas é o esvaziamento da agência política de certos grupos, por serem reduzidos à condição de vulneráveis. Cf. FINEMAN, Martha Albertson. *The vulnerable subject: anchoring equality in the human condition*, **Yale Journal of Law & Feminism**, v. 20, n. 1, p. 1-23, 2008.

⁴⁵ BEDFORD, Daniel. *Introducing: vulnerability refigured*. In: BEDFORD, Daniel; HARRING, Jonathan (eds.). **Embraicing vulnerability: the challenges and impacts for the law**. New York: Routledge, 2020.

⁴⁶ FINEMAN, Martha Albertson. *Equality, autonomy, and the vulnerable subject in law and politics*. In: FINEMAN, Martha Albertson; GREAR, Anna (eds.). **Vulnerability: reflections on a new ethical foundation for law and politics**. New York: Routledge, 2016.

⁴⁷ DEMETRI, Felipe Dutra. *Judith Butler: a filósofa da vulnerabilidade*. **Lugar Comum: estudos de mídia, cultura e democracia**, n. 52, p. 175-187, 2018.

⁴⁸ MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. *Introduction: what is vulnerability and why does it matter for moral theory?* In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 2.

1.2 Vulnerabilidade e suas interseções com o corpo

O tema da vulnerabilidade não é aquele que frequentemente identifica a obra de Judith Butler. A filósofa estadunidense, professora na Universidade da Califórnia, é normalmente celebrada por suas contribuições para os estudos de gênero, dentro dos quais ela desenvolve a ideia de performatividade.⁴⁹ É no final da década de 1990 e, principalmente, depois dos ataques do 11 de setembro, no título *Vida Precária*, que Butler começa a desenvolver mais explicitamente a ideia de vulnerabilidade.⁵⁰

A autora questiona a adoção de políticas de violência e a distribuição desigual de poder em meio à experiência coletiva da perda e do luto. Para Butler, o cenário de comoção social e de sofrimento generalizado, de um lado, e a aprovação da guerra contra o terror, de outro, revelam, na verdade, uma atribuição desigual de valores sobre a vida. Uma das facetas do poder é a escolha (o que ela chama de enquadramento) entre proteger certas vidas e vilipendiar outras.⁵¹

A morte tem como resultado implacável a ausência do corpo, e é justamente a falibilidade da matéria que sinaliza sua precariedade constitutiva. Apesar de enfatizar a precariedade como uma condição ontológica da vida humana, Butler defende que os sujeitos nunca são impactados da mesma forma, isto é, alguns grupos ou populações são afetados desproporcionalmente, já que estão continuamente expostos à violência política e aos danos associados à pobreza. “Vidas são apoiadas e mantidas diferentemente, e existem formas radicalmente diferentes nas quais a vulnerabilidade física humana é distribuída ao redor do mundo”. E completa: “Certas vidas serão altamente protegidas [...]. Outras vidas não

⁴⁹ Butler falou, resumidamente, sobre o caráter performativo do gênero em artigo publicado na Folha de S. Paulo, em 2017: “a cada um de nós é atribuído um gênero no nascimento, o que significa que somos nomeados por nossos pais ou pelas instituições sociais de certas maneiras. [...] No entanto, muitas pessoas sofrem dificuldades com sua atribuição – são pessoas que não querem atender aquelas expectativas, e a percepção que têm de si próprias difere da atribuição social que lhes foi dada. A dúvida que surge com essa situação é a seguinte: em que medida jovens e adultos são livres para construir o significado de sua atribuição de gênero? [...] Nossas ideias de masculino e feminino variam de acordo com a cultura, e esses termos não possuem significados fixos. Eles são dimensões culturais de nossas vidas e, como atores históricos, nós temos alguma liberdade para determinar esses significados”. Cf. BUTLER, Judith. Judith Butler escreve sobre sua teoria de gênero e o ataque sofrido no Brasil. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 19 nov. 2017. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2017/11/1936103-judith-butler-escreve-sobre-o-fantasma-do-genero-e-o-ataque-sofrido-no-brasil.shtml>. Acesso em: 16 nov. 2022.

⁵⁰ A primeira versão da obra (*Prearious Life*) foi publicada em 2004. Neste estudo, consultou-se a versão em português, de 2019. BUTLER, Judith. **Vida precária**: os poderes do luto e da violência. Trad. Andreas Lieber. Belo Horizonte: Autêntica, 2019.

⁵¹ BUTLER, Judith. **Vida precária**: os poderes do luto e da violência. Trad. Andreas Lieber. Belo Horizonte: Autêntica, 2019. p. 37-38.

encontrarão um suporte tão rápido e feroz e nem sequer se qualificarão como ‘passíveis de ser enlutadas’”.⁵²

O corpo é vulnerável, na medida em que sofre, desfruta e responde à exterioridade do mundo, em permanente suscetibilidade à mudança e à transformação. Ao se abrir para o mundo, o sujeito corpóreo mergulha em uma teia de relações, e a maneira pela qual o corpo é afetado por essas conexões define os traços de sua vulnerabilidade. É importante marcar que, para Butler, os efeitos da vulnerabilidade nunca são estáveis ou homogêneos. Aliás, eles são totalmente ambíguos: podem levar ao cuidado e à compaixão, mas também podem levar ao abuso e à violência.⁵³ “Essa ambiguidade é uma característica inarredável da relação eu-outro e é o que torna a vida humana precária”.⁵⁴

As discussões éticas desenvolvidas por Butler, a partir da relação eu-outro, procedem da matriz teórica de Emmanuel Lévinas, considerado o primeiro autor a tematizar filosoficamente a vulnerabilidade.⁵⁵ Para Lévinas, a vulnerabilidade constitui tanto o eu como o outro, criando demandas de proteção e possibilitando o engajamento em relações políticas não violentas. A alteridade, assim, é anterior à subjetividade e sua principal fonte de responsabilidade ética.

O sujeito encarnado não resulta de uma materialização, de uma entrada no espaço em relações de contato e dinheiro que teriam sido realizadas por uma consciência, isto é, por uma autoconsciência prevenida contra qualquer ataque e, antes de tudo, não espacial. Isso porque subjetividade é sensibilidade – uma exposição aos outros, uma vulnerabilidade e uma responsabilidade na proximidade com os outros, um-pelo-outro, isto é, significação – e, porque a matéria é o próprio *locus* de um-pelo-outro, a forma como essa significação se apresenta, antes de se mostrar como algo dito no sistema de sincronismo, o sistema linguístico, é por meio de um sujeito de carne e osso, que tem fome e come, que tem entranhas na pele e que é capaz de dar o pão da sua boca ou de dar sua própria pele.⁵⁶

⁵² BUTLER, Judith. **Vida precária**: os poderes do luto e da violência. Trad. Andreas Lieber. Belo Horizonte: Autêntica, 2019. p. 36.

⁵³ BUTLER, Judith. **Vida precária**: os poderes do luto e da violência. Trad. Andreas Lieber. Belo Horizonte: Autêntica, 2019. p. 30.

⁵⁴ MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability and why does it matter for moral theory? In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 3.

⁵⁵ NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006.

⁵⁶ Traduzido da versão em inglês: “The subject called incarnate does not result from a materialization, an entry into space and into relations of contact and money which would have been realized by a consciousness, that is, a self-consciousness, forewarned against every attack and first non-spatial. It is because subjectivity is sensibility – an exposure to others, a vulnerability and a responsibility in the proximity of the others, the-one-for-the-other, that is, signification - and because matter is the very locus of the for-the-other, the way that signification signifies before showing itself as a said in the system of synchronism, the linguistic system, that a subject is of flesh and blood, a man that is hungry and eats, entrails in a skin, and thus capable of giving the bread out of his mouth, or giving his skin”. LÉVINAS, Emmanuel. **Otherwise than being or beyond essence**. Pittsburgh: Duquesne University Press, 1998. p. 77.

O escopo relacional da vulnerabilidade, assim como sua dimensão ética, são aspectos de que as teorias de Lévinas e Butler compartilham explicitamente. O primeiro aspecto destaca a percepção de que o eu (*self*) está sempre aberto ao outro, de modo que o corpo é resultado das inúmeras conexões com o exterior⁵⁷ e a vulnerabilidade se evidencia quando o sujeito está em comunidade.⁵⁸ Do ponto de vista ético, a vulnerabilidade forja novo sentido quando o sujeito reconhece as fragilidades e as necessidades do outro. Segundo Butler, “a vulnerabilidade depende fundamentalmente das normas existentes de reconhecimento a fim de ser atribuída a qualquer sujeito humano. [...] o reconhecimento exerce o poder de reconstituir a vulnerabilidade”.⁵⁹

Felipe Demetri destaca, ainda, duas outras dimensões da vulnerabilidade que emergem da obra de Butler.⁶⁰ A vulnerabilidade como resistência pressupõe a agência do sujeito e as possibilidades de mobilização e subversão do poder. Esse aspecto é, na verdade, uma resposta àqueles que criticam a identificação de certos grupos como vulneráveis, entendendo que os distinguir como tais leva à sua reificação e ao fortalecimento do poder paternalista. Segundo Butler, “esses movimentos tendem a subestimar ou apagar modos de agência política e de resistência que emergem nas populações vulneráveis”.⁶¹ Em certas condições, explica a autora, simplesmente “existir, mover e respirar são formas de resistência, o que explica por que, às vezes, vemos cartazes na Palestina com o slogan ‘nós ainda existimos’”.⁶²

Na esteira da discussão sobre resistência, Butler desenvolve, assim, uma quarta dimensão da vulnerabilidade, centrada na crítica da violência. Tensionando os poderes instituídos e a distribuição desigual de valor sobre as vidas, a autora reúne todos os outros aspectos da vulnerabilidade para defender que essa condição, longe de exprimir passividade,

⁵⁷ Segundo Butler, o corpo, apesar de seus limites claros, ou talvez em razão desses mesmos limites, é definido pelas relações que tornam possíveis sua existência e suas ações. Não se pode compreender a vulnerabilidade do corpo sem se ter em mente as relações sociais e materiais que o circundam. BUTLER, Judith; GAMBETTI, Zeynep; SABSAY, Leticia (eds.). **Vulnerability in resistance**. Durham: Duke University Press, 2016. p. 16.

⁵⁸ “Vulnerability is enhanced by assembling”. BUTLER, Judith; GAMBETTI, Zeynep; SABSAY, Leticia (eds.). **Vulnerability in resistance**. Durham: Duke University Press, 2016. p. 12.

⁵⁹ BUTLER, Judith. **Vida precária: os poderes do luto e da violência**. Trad. Andreas Lieber. Belo Horizonte: Autêntica, 2019. p. 65.

⁶⁰ DEMETRI, Felipe Dutra. Judith Butler: a filósofa da vulnerabilidade. **Lugar Comum: estudos de mídia, cultura e democracia**, n. 52, p. 175-187, 2018.

⁶¹ No original: “Such moves tend to underestimate, or actively efface, modes of political agency and resistance that emerge within so-called vulnerable populations”. BUTLER, Judith; GAMBETTI, Zeynep; SABSAY, Leticia (eds.). **Vulnerability in resistance**. Durham: Duke University Press, 2016. p. 25.

⁶² No original: “Under certain conditions, continuing to exist, to move, and to breathe are forms of resistance, which is why we sometimes see placards in Palestine with the slogan ‘We still exist!’”. BUTLER, Judith; GAMBETTI, Zeynep; SABSAY, Leticia (eds.). **Vulnerability in resistance**. Durham: Duke University Press, 2016. p. 26.

opera em importantes modos de resistência não violenta mediante mobilização deliberada de exposição do corpo contra as formas hegemônicas de poder. “Existe uma resistência corpórea, plural e performativa, que mostra como os corpos estão sendo afetados pelas políticas econômicas e sociais que dizimam meios de subsistência”, ela ressalta.⁶³

A interação que Butler propõe entre vulnerabilidade e resistência traduz, na verdade, a preocupação da autora com a agenda dos direitos humanos e da justiça distributiva, o que fica evidente nos exemplos invocados por ela (desde a questão da Palestina até as favelas brasileiras e os *barrios* venezuelanos).⁶⁴ Antes de Butler assumir essa perspectiva em suas obras, a temática já havia aparecido nas produções do sociólogo Bryan S. Turner, que também trabalha a noção da vulnerabilidade corpórea (*bodily vulnerability*) como condição intrínseca a qualquer sujeito. Segundo Turner, o corpo é uma superfície orgânica propensa a doenças e enfermidades; a morte é inescapável e o envelhecimento impõe a qualquer um enfrentar a deficiência e a incapacidade.⁶⁵ O pressuposto de que todos os indivíduos estão sujeitos a riscos, fragilidade e dor representa, no pensamento de Turner, uma base ontológica para os direitos humanos, cuja legislação busca, em sua essência, mitigar a vulnerabilidade corpórea.⁶⁶ Nas palavras do autor, direitos humanos “são direitos universais desfrutados pelos indivíduos em virtude de sua natureza humana e como consequência de sua vulnerabilidade compartilhada”.⁶⁷

Merece destaque, no encerramento desta seção, o trabalho desenvolvido por Margrit Shildrick sobre o corpo como *locus* de contestação política da normatividade. Ela afirma que o imaginário ocidental cultiva e distingue algumas “figuras da diferença” – identificadas como algo monstruoso (*monstrous*) – para acentuar os padrões do que se considera como normalidade. Paralelamente à ideia do monstruoso, a autora trabalha com a noção de vulnerabilidade, “um estado existencial que pertence a qualquer um de nós, mas que, no entanto, é caracterizado como um atributo negativo, uma falha de autoproteção, que abre o sujeito para

⁶³ No original: “[...] there is plural and performative bodily resistance at work that shows how bodies are being acted on by social and economic policies that are decimating livelihoods”. GAMBETTI, Zeynep; SABSAY, Leticia (eds.). **Vulnerability in resistance**. Durham: Duke University Press, 2016. p. 27.

⁶⁴ GAMBETTI, Zeynep; SABSAY, Leticia (eds.). **Vulnerability in resistance**. Durham: Duke University Press, 2016.

⁶⁵ TURNER, Bryan S. **Vulnerability and human rights**. Pennsylvania: Penn State University Press, 2006.

⁶⁶ TURNER, Bryan S. **Vulnerability and human rights**. Pennsylvania: Penn State University Press, 2006. Ainda sobre Turner, ver também: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability and why does it matter for moral theory? *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (ed.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. MISZTAL, Barbara A. **The challenges of vulnerability: in search of strategies for a less vulnerable social life**. Londres: Palgrave Macmillan, 2011.

⁶⁷ No original, “Human rights are universal rights enjoyed by individuals by virtue of being human and as a consequence of the shared vulnerability”. TURNER, Bryan S. **Vulnerability and human rights**. Pennsylvania: Penn State University Press, 2006. p. 3.

os danos potenciais”.⁶⁸ Tal como o monstro, a figura do vulnerável é projetada sobre aqueles colocados à margem da sociedade; são corpos que fracassam em se aproximar da normatividade e, por isso, são radicalmente excluídos.

A autora explica que o uso dos termos monstro e monstruoso para descrever o que ela chama de seres liminares (*liminal beings*)⁶⁹ tem vastos precedentes históricos, mas seu objetivo, longe de reiterar a carga pejorativa que é normalmente atribuída à ideia, é contestar a dualidade que rivaliza o monstruoso e o normal. Para Shildrick, a categoria do monstro assumiu formas culturais e históricas que vão muito além do estranhamento com as anomalias do corpo. No fundo, manifestações racistas, sexistas, capacitistas operam através de uma lógica semelhante à aversão ao que é considerado sub-humano. A proposta, então, parte da formulação de uma nova ética que melhor corresponda à multiplicidade das diferenças corporais, entendendo que a abertura para o outro carrega, necessariamente, riscos, ambiguidades e imprevisibilidades. “É um movimento que reconhece a vulnerabilidade do outro e a vulnerabilidade do eu”, completa Shildrick.⁷⁰

A noção de vulnerabilidade associada ao corpo adere, portanto, à corrente ontológica, adicionando à discussão a experiência da relação entre o eu e o outro, assim como os efeitos inerentes à exposição do corpo às estruturas, significados e práticas socialmente produzidas.

1.3 A vulnerabilidade na bioética

O conteúdo científico já publicado, em língua portuguesa, sobre o tema da vulnerabilidade, quase sempre, faz referência a um artigo da professora Maria do Céu Patrão Neves, de 2006, intitulado *Sentidos da Vulnerabilidade*.⁷¹ No estudo, a autora portuguesa desenvolve três acepções que o termo tem protagonizado no discurso bioético, sua área de formação acadêmica na Universidade de Georgetown, em Washington.

⁶⁸ No original: “My second concept, by contrast, is that of vulnerability, an existential state that may belong to any one of us, but which is characterized nonetheless as a negative attribute, a failure of self-protection, that opens the self to the potential of harm”. SHILDRICK, Margrit. **Embodying the monster: encounters with the vulnerable self**. Londres: Sage Publications, 2002. p. 1.

⁶⁹ São seres que não se enquadram facilmente em uma categoria existencial, são naturalmente ambíguos e desafiam o imaginário sociocultural. A mitologia, o folclore e a ficção científica estão povoados de seres liminares, como o centauro, o fauno, a sereia e o ciborgue. Disponível em: https://en.wikipedia.org/wiki/Liminal_being. Acesso em: 19 nov. 2022.

⁷⁰ No original: “. It is a move that acknowledges both vulnerability to the other, and the vulnerability of the self”. SHILDRICK, Margrit. **Embodying the monster: encounters with the vulnerable self**. Londres: Sage Publications, 2002. p. 3.

⁷¹ NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006.

O primeiro sentido a que Patrão Neves faz referência associa a vulnerabilidade a uma função adjetivante, que identifica certos grupos ou populações a partir de um descritor comparativo – que separa os vulneráveis e os não vulneráveis. Esse sentido da vulnerabilidade aparece, pela primeira vez, no Relatório Belmont, um documento elaborado em 1978 por uma comissão⁷² formada no Congresso Nacional dos Estados Unidos com o objetivo de formular princípios éticos básicos para nortear as pesquisas envolvendo seres humanos. No contexto do documento, a vulnerabilidade é uma característica atribuída apenas a algumas pessoas, o que se explica, segundo Patrão Neves, pela prática, historicamente utilizada na investigação biomédica, de submeter às experimentações científicas somente determinados grupos de pessoas, em geral, desprotegidas ou institucionalizadas. Entre eles, estão “órfãos, prisioneiros, idosos e, mais tarde, judeus e outros grupos étnicos, considerados inferiores e mesmo subumanos pelos nazistas, ou povos, como os chineses, que os japoneses também exploraram em prol da prossecução dos seus objetivos científicos e militares”.⁷³ O Relatório Belmont, então, cuidou de classificar essas pessoas, de forma particular e coletiva, entendendo que elas são mais suscetíveis a feridas e prejuízos no âmbito da pesquisa científica, o que impõe “a obrigatoriedade ética da sua defesa e proteção”.⁷⁴

Ao enunciar a vulnerabilidade como uma característica, o discurso bioético enfatiza o entendimento de que ela deve ser combatida ou evitada. Isso se relaciona especialmente à valorização do princípio da autonomia, que, no contexto da experimentação humana, implica a necessidade do consentimento informado e de se promover condições para que a pessoa seja capaz de agir e fazer escolhas com base em suas próprias crenças e valores. Essa acepção da vulnerabilidade volta a aparecer em vários documentos internacionais sobre a investigação científica envolvendo seres humanos, principalmente ao longo da década de 1990.⁷⁵

No cenário geocultural europeu, em meados da década de 1980, a noção de vulnerabilidade ganha novos contornos, resultantes da assimilação das proposições filosóficas que Emmanuel Lévinas e Hans Jonas vinham desenvolvendo desde a década anterior. Embora já se tenha mencionado a teoria de Lévinas na seção antecedente, é importante destacar, neste ponto, que as ideias do filósofo francês contribuíram decisivamente para substantivar a noção

⁷² Comissão para a Proteção dos Sujeitos Humanos da Pesquisa da Biomédica e Comportamental.

⁷³ NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006. p. 159.

⁷⁴ NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006. p. 159.

⁷⁵ Patrão Neves cita as formulações contidas no *International Ethical Guidelines for Biomedical Research Involving Human Subjects*, na Declaração de Helsinque e na Declaração Universal sobre o Genoma Humano e dos Direitos Humanos, da UNESCO. Cf. NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006.

de vulnerabilidade no discurso bioético. Ela deixa de ser uma característica para se tornar uma condição universal do humano, suprimindo, assim, a função de diferenciar certos grupos e populações. Entendida como expressão constitutiva de todos os indivíduos, a vulnerabilidade de gênese europeia tem como principal trunfo notabilizar a solidariedade e a responsabilidade ética como respostas adequadas aos efeitos dessa condição, abrindo caminhos para que os movimentos na área da bioética expandissem a referência da vulnerabilidade para outros planos além da experimentação humana, como a assistência clínica e as políticas de saúde.⁷⁶

A articulação da vulnerabilidade como característica e como condição resultou, segundo Patrão Neves, na formulação de um terceiro sentido. É na Declaração de Barcelona, de 1998,⁷⁷ que a vulnerabilidade se apresenta, pela primeira vez, como um princípio básico das práticas bioéticas, posicionado simetricamente com a autonomia, a dignidade e a integridade. A consagração da vulnerabilidade como princípio ético ocorre em 2005, na Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, que lhe atribui o norte fundamental de “garantir o respeito pela dignidade humana nas situações em relação às quais os princípios da autonomia e do consentimento se manifestam insuficientes”.⁷⁸

O efeito mais importante da acepção principiológica, para Patrão Neves, é a projeção da vulnerabilidade no campo das obrigações morais atribuídas nos três níveis em que a bioética se desenvolve. Na área da experimentação humana, o princípio demanda o reconhecimento de que a autonomia e o consentimento não eliminam a vulnerabilidade, que permanece sendo explorada na busca por voluntários que se submetam às pesquisas clínicas, muitas vezes, apresentadas com expectativas irreais de êxito. No âmbito da assistência clínica, o princípio da vulnerabilidade gera para o profissional da saúde o dever de se relacionar com a pessoa doente de maneira simétrica e igualitária, zelando e protegendo seus interesses, independentemente de sua posição social e de seu poder de reivindicação. Na promoção de políticas de saúde, o princípio da vulnerabilidade informa as práticas biomédicas ao postular que “o benefício de alguns não seja alcançado pela exploração da fraqueza de outros”.⁷⁹

Ao fim do estudo, Patrão Neves defende que os três sentidos da vulnerabilidade (característica, condição e princípio) “são articuláveis entre si e se apresentam hoje como

⁷⁶ NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006.

⁷⁷ Documento criado pela União Europeia para apresentar os princípios fundamentais da bioética do biodireito. Cf. NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006. p. 168.

⁷⁸ NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006. p. 167-168.

⁷⁹ NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006. p. 170.

constituintes indispensáveis da sua plena compreensão”. Pensar a vulnerabilidade como um princípio, enunciado por meio da articulação entre seus outros dois estatutos, significa transcender a lógica dos direitos individuais em direção a uma ética de deveres, fundada na alteridade, na responsabilidade e na solidariedade.⁸⁰

A diversidade semântica atribuída à noção de vulnerabilidade, ainda no campo da bioética, também é o objeto das reflexões empreendidas por Martin, Tavaglione e Hurst, para os quais a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos evidenciou, em seu art. 8º, o problema sobre o escopo conceitual da vulnerabilidade. Segundo os autores, o documento da UNESCO, sem apresentar uma definição clara, refere-se, ao mesmo tempo, a uma noção de vulnerabilidade humana que abrange todos os indivíduos por sua própria natureza e a uma vulnerabilidade especial que se aplica somente a algumas pessoas. Pode parecer um paradoxo, mas, para que o princípio da vulnerabilidade não perca sua força normativa, mostra-se necessária uma definição que englobe a humanidade como um todo e, simultaneamente, justifique a adoção de medidas de proteção somente em relação a alguns.⁸¹

Na visão de Martin, Tavaglione e Hurst, existem dois usos semânticos principais para a ideia de vulnerabilidade, normalmente utilizados de forma intercambiável, mas que devem ser distinguidos. Quando se diz “X é vulnerável a Y” (por exemplo, “David é vulnerável à pobreza”), o predicativo vulnerável pode ser substituído por suscetível. Não é a mesma coisa quando se diz “X é vulnerável”. Nesse caso, X exemplifica a vulnerabilidade como propriedade intrínseca.

Os autores repercutem, no estudo, os aspectos que sobressaem da segunda acepção, esclarecendo que a vulnerabilidade intrínseca é uma propriedade disposicional, isto é, expressa a capacidade ou a propensão de um sujeito manifestar certo estado se determinadas condições forem satisfeitas. Assim, segundo eles, a atribuição de vulnerabilidade deve se atentar para três momentos distintos: i) as razões pelas quais um indivíduo é vulnerável; ii) as circunstâncias em que a vulnerabilidade pode se manifestar; e iii) as manifestações da vulnerabilidade. As razões *explicam* por que um sujeito é vulnerável; as circunstâncias representam as *causas* das manifestações; e a manifestação é entendida como o *estado resultante*.⁸²

⁸⁰ NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006. p. 171.

⁸¹ MARTIN, Angela K.; TAVAGLIONE, Nicolas; HURST, Samia. Resolving the conflict: clarifying “vulnerability” in health care ethics. **Kennedy Institute of Ethics Journal**, v. 24, n. 1, p. 51–72, 2014.

⁸² MARTIN, Angela K.; TAVAGLIONE, Nicolas; HURST, Samia. Resolving the conflict: clarifying “vulnerability” in health care ethics. **Kennedy Institute of Ethics Journal**, v. 24, n. 1, p. 51–72, 2014.

Defende-se a tese de que, para ser considerado vulnerável, um indivíduo deve ter (A) interesses de bem-estar ou (B) interesses de agência que (C) podem ser frustrados por ele mesmo, por circunstâncias externas ou pelas ações de outros seres vivos. (A) e (B) referem-se às razões pelas quais o indivíduo é vulnerável e (C) representa as circunstâncias potenciais de manifestação. Os interesses de bem-estar não devem ser confundidos com preferências pessoais ou meros desejos; são benefícios que contribuem para o bem-estar e o florescimento do indivíduo e sem os quais ele estará ameaçado ou prejudicado. Já os interesses de agência são valores, princípios e crenças aos quais o indivíduo adere de forma consciente, ou não, mas que se inserem em seu escopo de proteção.⁸³ Já as circunstâncias de manifestação da vulnerabilidade podem ser aquelas causadas pelo próprio indivíduo, voluntária ou acidentalmente; aquelas advindas de circunstâncias externas, como catástrofes naturais; e aquelas provenientes de outros seres vivos. “Assim, enquanto a vulnerabilidade é uma propriedade intrínseca, suas condições de manifestação são relacionais: uma manifestação da vulnerabilidade ocorre devido a alguma interação do indivíduo vulnerável com o mundo”.⁸⁴

Martin, Tavaglione e Hurst prosseguem a teoria defendendo que algumas manifestações da vulnerabilidade não podem ser prevenidas, como aquelas decorrentes de desastres naturais, de acidentes de trabalho, ou de um ataque promovido por alguém que não tenha consciência de seus atos. Embora causem danos e diminuição do bem-estar, essas manifestações não podem ser consideradas fontes de injustiça. Assim, para que uma ação ou omissão seja considerada injusta ou censurável, ela deve ter sido praticada por um agente moral, além de ser inescusável. Tudo isso conduz os autores à conclusão de que os agentes morais têm o poder de satisfazer os interesses de agência e bem-estar uns dos outros, tornando necessário que as respectivas reivindicações (*claims*) sejam levadas em consideração de forma justa e imparcial (*fair and impartial consideration*). Quando as reivindicações de um indivíduo são tomadas em consideração de forma injusta ou desigual, manifesta-se a vulnerabilidade “moralmente problemática” – que os autores entendem como injusta e evitável.⁸⁵

Segundo os estudiosos, algumas pessoas têm maior probabilidade de se sujeitar a manifestações de vulnerabilidade, ou seja, têm maior risco de que suas reivindicações sejam

⁸³ O exemplo citado pelos autores para ilustrar os interesses de agência é o caso das Testemunhas de Jeová submetidas a transfusão de sangue forçada.

⁸⁴ No original: “Thus, while vulnerability is an intrinsic property, its conditions of manifestation are relational: a manifestation of vulnerability occurs due to some interaction of the vulnerable individual with the world”. MARTIN, Angela K.; TAVAGLIONE, Nicolas; HURST, Samia. Resolving the conflict: clarifying “vulnerability” in health care ethics. **Kennedy Institute of Ethics Journal**, v. 24, n. 1, p. 51–72, 2014. p. 58.

⁸⁵ MARTIN, Angela K.; TAVAGLIONE, Nicolas; HURST, Samia. Resolving the conflict: clarifying “vulnerability” in health care ethics. **Kennedy Institute of Ethics Journal**, v. 24, n. 1, p. 51–72, 2014.

desconsideradas, tornando-se mais propensas a sofrer danos ou ameaças. Como os autores têm sua atenção voltada para as práticas bioéticas nos cuidados com a saúde, eles enumeram algumas formas de identificar pacientes particularmente vulneráveis e que, portanto, merecem especial atenção. A conduta dos profissionais deve procurar determinar as reivindicações legítimas, identificando aqueles indivíduos que mais provavelmente não receberiam o que lhes é devido. Parte-se do exemplo de que é legítimo a todos os pacientes reivindicar uma completa compreensão sobre seu quadro de saúde; no entanto, aqueles que, devido à baixa escolaridade, não puderem assimilar o que é dito pelo médico merecem especial atenção a fim de que possam compreender sua real condição.

Martin, Tavaglione e Hurst deduzem, assim, que a manifestação da vulnerabilidade é uma questão de probabilidade. Dependendo do cenário, um indivíduo pode se tornar particularmente vulnerável, mas, numa situação diversa, talvez ele não o seja. Trata-se, portanto, de uma abordagem casuística, que evita a rotulagem, a superproteção e a estigmatização. Eles encerram suas reflexões argumentando que a controvérsia em torno do escopo da vulnerabilidade é nada mais do que um pseudoproblema filosófico, afinal, qualquer pretensa definição de indivíduos particularmente vulneráveis, que necessitam de proteção especial, deve ser integrada a um entendimento mais amplo sobre a vulnerabilidade, ou seja, “a vulnerabilidade é uma propriedade intrínseca e permanente de todos os sujeitos detentores de certos interesses, mas com diferentes probabilidades de manifestação”.⁸⁶

Ainda no campo da bioética, Florencia Luna apresenta outra proposta para a controvérsia em torno do conceito da vulnerabilidade e o tratamento ambíguo conferido ao tema na Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, da UNESCO. Preocupada com as críticas dirigidas ao conceito da vulnerabilidade na investigação bioética, a pesquisadora argentina insiste no seu potencial como ferramenta operativa de proteção.⁸⁷

Luna identifica quatro críticas principais tecidas contra a utilização da vulnerabilidade no discurso bioético. A primeira delas parte da ideia de que, atualmente, são considerados vulneráveis tantos grupos de pessoas que o conceito se torna nebuloso e irrelevante. A segunda observação contrária à vulnerabilidade tangencia ao risco de que os sujeitos vulneráveis sejam

⁸⁶ No original: “That is, vulnerability as a permanent intrinsic property of all beings with certain types of interest, but with different likelihoods of manifestation”. MARTIN, Angela K.; TAVAGLIONE, Nicolas; HURST, Samia. Resolving the conflict: clarifying “vulnerability” in health care ethics. *Kennedy Institute of Ethics Journal*, v. 24, n. 1, p. 51–72, 2014. p. 62.

⁸⁷ LUNA, Florencia. Vulnerabilidad: la metáfora de las capas. *Jurisprudencia Argentina*, n. 1, v. IV, p. 60-67, 2008. LUNA, Florencia. La Declaración de la Unesco y la vulnerabilidad: la importancia de la metáfora de las capas. In: CASADO, María (coord.). *Sobre la dignidad y los principios: análisis de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos UNESCO*. Madrid: Civitas, 2009, p. 255-266.

vistos como pessoas que merecem compaixão. Na mesma linha vai a crítica de que a vulnerabilidade promove estereótipos e rótulos, sem distinguir, de fato, quais seriam os grupos merecedores de especial proteção. O quarto argumento faz referência à proteção insuficiente da ideia de vulnerabilidade, na medida em que, para certos grupos, ela representa apenas uma recomendação de especial atenção.

Para cada um dos argumentos contrários à ideia de vulnerabilidade, a autora apresenta uma resposta. Primeiramente, ela destaca que os críticos desconsideram que o conceito possui diferentes dimensões, que o associam a uma condição ontológica e universal, por um lado, e a uma suscetibilidade aos danos promovidos pelas ações de indivíduos e instituições, do outro. A bioética está interessada na segunda dimensão. O argumento da compaixão é refutado pela relevância da vulnerabilidade no seu potencial normativo, e não em sua função predicativa, adjetivante. As críticas do estereótipo e da proteção insuficiente, segundo Luna, revelam uma compreensão errônea e demasiadamente rígida a respeito da vulnerabilidade, como se seu enquadramento conceitual somente pudesse ser operado na lógica do “tudo ou nada”.

A pesquisadora argentina propõe, assim, “considerar o aspecto dinâmico e contextual do conceito como parte de seu próprio conteúdo”.⁸⁸ Com efeito, segundo Luna, a vulnerabilidade deveria ser pensada mediante a ideia camadas, que remete a algo mais flexível, relacional, múltiplo e diferente, removível um a um. “Não há uma sólida e única vulnerabilidade que exaure a categoria, pode haver diferentes vulnerabilidades, diferentes camadas operando”.⁸⁹ Ela sugere o exemplo de uma mulher pobre e analfabeta que vive em um país intolerante em relação aos direitos reprodutivos. Cada circunstância identificada (ser mulher, ser pobre, ser analfabeta e viver em um país intolerante) representa uma camada de vulnerabilidade.

A vantagem dessa proposta, segundo Luna, é modular a vulnerabilidade segundo as circunstâncias e o contexto em análise, o que afasta a ideia do rótulo aplicado permanentemente. Outra serventia da metáfora das camadas é que ela pode operar sutilmente, permitindo uma análise refinada nas práticas de investigação. Com isso, trabalhando melhor os aspectos avaliativos e descritivos da situação, é possível encontrar melhores estratégias para evitar os efeitos negativos da vulnerabilidade.⁹⁰

⁸⁸ LUNA, Florencia. Vulnerabilidad: la metáfora de las capas. **Jurisprudencia Argentina**, n. 1, v. IV, p. 60-67, 2008.

⁸⁹ LUNA, Florencia. La Declaración de la Unesco y la vulnerabilidad: la importancia de la metáfora de las capas. In: CASADO, María (coord.). **Sobre la dignidad y los principios**: análisis de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos UNESCO. Madrid: Civitas, 2009, p. 255-266.

⁹⁰ LUNA, Florencia. Vulnerabilidad: la metáfora de las capas. **Jurisprudencia Argentina**, n. 1, v. IV, p. 60-67, 2008.

A formulação da vulnerabilidade no campo da bioética, diferentemente do que ocorre na filosofia, revela um grande esforço teórico na tentativa de refinar o conceito, resgatando suas potencialidades protetivas em face do risco de esvaziamento ensejado pela interpretação ontológica. Não se nega, contudo, que as diferentes dimensões da vulnerabilidade possam ser compreendidas de forma complementar. A próxima seção apresenta uma das várias tentativas de sistematizar as múltiplas expressões do conceito.

1.4 A taxonomia da vulnerabilidade

Segundo o dicionário *Houaiss* de Língua Portuguesa,⁹¹ taxonomia é a ciência da classificação. No campo da biologia, é o ramo dedicado à identificação, à descrição e à classificação dos seres vivos. Com efeito, ao propor uma taxonomia da vulnerabilidade, as autoras Catriona Mackenzie, Wendy Rogers e Susan Dodds procuram sistematizar a desordem conceitual que orbita essa noção.⁹² O principal objetivo das autoras é oferecer uma possibilidade de análise que supere as incompatibilidades de sentido, reunindo os fragmentos conceituais em um modelo harmônico e único.

De início, elas explicam que a vulnerabilidade pode ser compreendida segundo o critério das fontes (inerente, situacional ou patogênica) e pelo fundamento do estado (disposicional ou corrente). “Identificando as diferentes fontes e estados da vulnerabilidade, a taxonomia reconhece a vulnerabilidade ontológica que é inerente à condição humana e, ao mesmo tempo, permite a identificação de formas contextuais específicas da vulnerabilidade”.⁹³

A ideia de vulnerabilidade inerente decorre da corporeidade humana, da inescapável dependência dos indivíduos e de sua natureza afetiva e social. Toda pessoa é inerentemente vulnerável a fome, sede, falta de sono, desequilíbrio emocional, entre outras vulnerabilidades constantes. Outras formas permanentes podem aparecer ligadas a condições pessoais como

⁹¹ TAXONOMIA. In: HOUAISS, Antônio. **Minidicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. 2.ed. São Paulo: Moderna, 2004.

⁹² MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 1-29.

⁹³ No original: “By identifying the different sources and states of vulnerability, this taxonomy acknowledges the ontological vulnerability that is inherent in the human condition while at the same time enabling the identification of context-specific forms of vulnerability”. MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 7.

idade, gênero, estado de saúde etc. “A vulnerabilidade inerente também varia de acordo com a resiliência e a capacidade de resistência da pessoa”.⁹⁴

As autoras reconhecem que a noção de vulnerabilidade inerente está bastante relacionada à aceção universal defendida por Martha Fineman, e exprime a ideia de que algumas vulnerabilidades simplesmente não serão erradicadas por meio de políticas públicas e sociais. Assim, o que se espera das estruturas institucionais são ações que busquem arrefecer os efeitos das vulnerabilidades inerentes, assegurando que seus ônus não recaiam de forma desequilibrada sobre as pessoas mais desfavorecidas.

As vulnerabilidades situacionais, por sua vez, dependem de contextos específicos, que podem ser de ordem pessoal, social, política ou ambiental. Podem existir em curto prazo ou se apresentar de forma intermitente ou persistente. O exemplo mencionado pelas autoras são as vulnerabilidades oriundas de desastres naturais, como enchentes ou furacões, que geralmente causam destruições generalizadas, obrigando as pessoas atingidas a lidarem com inúmeras perdas.

Conforme esclarecem as autoras, as vulnerabilidades inerentes e situacionais não são categoricamente distintas, pois ambas reverberam no instrumental corpóreo dos indivíduos. As primeiras refletem, em maior ou menor grau, as características do ambiente em que o indivíduo nasce e é criado. Como exemplo, citam-se as doenças ou deficiências que decorrem de e se agravam por fatores socioeconômicos.⁹⁵ As causas situacionais têm repercussões maiores ou menores de acordo com a possibilidade de resiliência do indivíduo, que é produto de influências genéticas, sociais e ambientais.

As fontes inerentes e situacionais podem ser disposicionais ou correntes. Trata-se de uma segunda classificação para alcançar o estado real ou potencial da vulnerabilidade, distinguindo as situações que ainda não são passíveis de se tornar fontes de danos daquelas que requerem uma ação protetiva imediata. Buscando ilustrar a referida distinção, as autoras

⁹⁴ No original: “We are all inherently vulnerable to hunger, thirst, sleep deprivation, physical harm, emotional hostility, social isolation, and so forth. Some of these vulnerabilities are constant: we all suffer hunger and thirst if we lack food and fluids for more than a few hours. Others vary depending on a range of factors, such as age, gender, health status, and disability: ill health creates specific vulnerabilities related to the illness in question; extremes of age exaggerate the everyday vulnerabilities of embodiment in proportion to the capacity of the individual to meet her everyday physical needs. Inherent vulnerability also varies depending on a person’s resilience and capacity to cope”. MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 7.

⁹⁵ Para as autoras, uma pessoa com deficiência intelectual possui um tipo de vulnerabilidade inerente que aumenta a probabilidade de que ela experimente alguma vulnerabilidade situacional ao longo da vida, como as dificuldades para conseguir um emprego e uma moradia adequada.

mencionam que toda mulher em idade fértil é disposicionalmente vulnerável às complicações do parto. Mas, se, de fato, uma mulher grávida é ou não vulnerável a tais complicações, isso dependerá de uma série de fatores, situacionais e/ou inerentes, como seu histórico de saúde, sua situação econômica, o acesso à assistência médica, as normas culturais relacionadas à gravidez e ao parto etc.⁹⁶

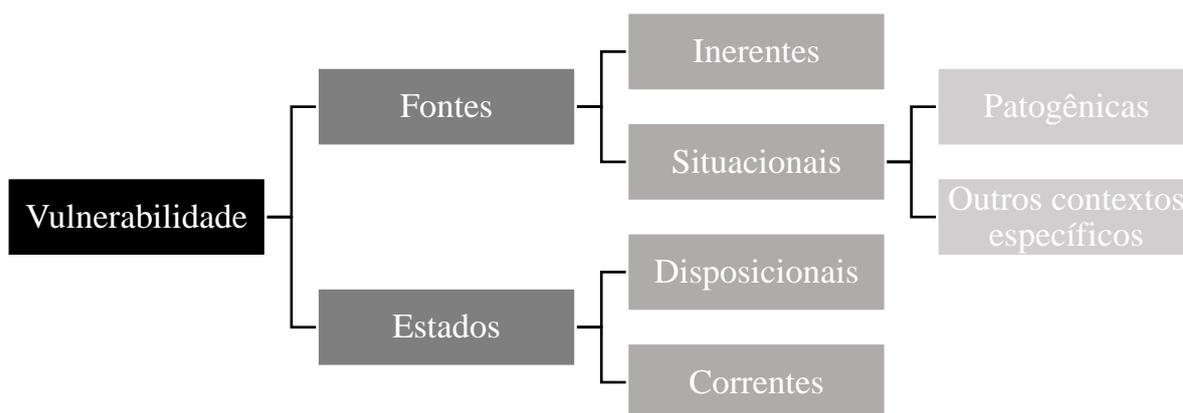
As autoras explicam que as vulnerabilidades inerentes e situacionais dão origem a obrigações morais e políticas específicas diretamente relacionadas à classificação segundo o critério do estado: deve-se apoiar e prestar assistência às pessoas que estão em situação de vulnerabilidade corrente e reduzir os riscos de que as vulnerabilidades disposicionais se tornem correntes. Elas acrescentam que as vulnerabilidades correntes, por vezes, geram sensações de impotência, fragilidade ou perda de agência. Por isso, o objetivo de fundo das intervenções realizadas como resposta à vulnerabilidade deve ser o de promover ou restaurar, sempre e na medida do possível, a autonomia do indivíduo afetado – neste ponto, ressaltam-se as situações em que o poder de autodeterminação nunca será plenamente exercido, como ocorre nos casos de certas deficiências mentais severas.

Por fim, uma subcategoria de vulnerabilidade situacional é a chamada patogênica, que pode ser originada de fontes diversas, como as relações interpessoais abusivas e opressoras. Outra fonte da vulnerabilidade patogênica é o resultado paradoxal obtido de uma ação cujo objetivo preliminar era amenizar a desvantagem experimentada pelo indivíduo, porém, seus efeitos acabam por exacerbar ou criar novas vulnerabilidades. Como exemplo, as autoras citam pessoas com deficiência mental, que são permanentemente vulneráveis devido à necessidade de cuidado e que, portanto, se tornam suscetíveis a formas patogênicas de vulnerabilidade, como a violência praticada por cuidadores. “Uma característica-chave da vulnerabilidade patogênica é a forma como ela mina a autonomia ou exacerba o efeito da impotência decorrente da vulnerabilidade em geral”.⁹⁷

A taxonomia proposta por Mackenzie, Roger e Dodds pode ser assim ilustrada:

⁹⁶ MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 8.

⁹⁷ No original: “A key feature of pathogenic vulnerability is the way that it undermines autonomy or exacerbates the sense of powerlessness engendered by vulnerability in general”. MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 9.



Fonte: Elaborado pela autora com base na taxonomia apresentada por Mackenzie, Roger e Dodds (2014).

Ainda no mesmo estudo, as autoras buscam problematizar quem tem o dever de dar respostas à vulnerabilidade. Elas recorrem às ideias de Robert Goodin⁹⁸ para enfatizar que as pessoas em posição de poder ou autoridade têm especial responsabilidade para com aqueles que delas dependem. Assim, o dever de proteger os vulneráveis pode recair sobre qualquer pessoa que esteja em condição de prover assistência, cuidado, proteção etc. Já em Fineman,⁹⁹ as instituições estatais têm importante papel na amenização e na compensação dos efeitos da vulnerabilidade, na medida em que podem prover recursos para que os indivíduos desenvolvam resiliência. Para essa autora, é impossível que alguém se torne invulnerável. Todavia, com uma atuação responsiva do Estado, os indivíduos podem elaborar meios para superar as feridas e as ameaças aos seus interesses. Esses recursos podem ser de ordem material, social, econômica ou, inclusive, em forma de relações familiares, coletivas e, até mesmo, pela assistência em educação e saúde.

Mackenzie, Roger e Dodds alertam, contudo, que os discursos da política social sobre vulnerabilidade podem ser usados para justificar formas paternalistas e coercitivas de intervenção estatal, ensejando o paradoxal efeito da vulnerabilidade patogênica. Por essa razão, as autoras entendem que os deveres de proteção devem ser guiados pelo objetivo de promoção da autonomia, notadamente, em sua perspectiva relacional.

Os teóricos relacionais compreendem a autonomia como uma aptidão socialmente constituída, ressaltando que as influências advindas das relações interpessoais podem tanto contribuir para o seu desenvolvimento e exercício, como podem resultar em vínculos

⁹⁸ GOODIN, Robert E. **Protecting the vulnerable: a reanalysis of our social responsibilities**. Chicago: The University of Chicago Press, 1985.

⁹⁹ FINEMAN, Martha Albertson. The vulnerable subject: anchoring equality in the human condition, **Yale Journal of Law & Feminism**, v. 20, n. 1, p. 1-23, 2008.

repressivos, exploratórios ou injustos. Segundo Dodds, os estudiosos da abordagem relacional reconhecem o valor da promoção da autonomia, mas partem do pressuposto de que o poder de autodeterminação se desenvolve e se mantém por meio de laços sociais e interpessoais, no interior dos quais a dependência entre os sujeitos é um fato inescapável, assim como a vulnerabilidade. Nesse sentido, não é a dependência nem a vulnerabilidade que impedem o desenvolvimento e o exercício da autonomia, mas certos tipos de relacionamentos (repressivos, abusivos, disfuncionais, paternalistas etc.) envolvendo os indivíduos entre si e as instituições.¹⁰⁰

A taxonomia proposta por Mackenzie, Rogers e Dodds, longe de apresentar uma definição objetiva e descomplicada da vulnerabilidade, traça um complexo panorama das diferentes óticas pelas quais a noção pode ser investigada e aponta repercussões que precisam ser constantemente problematizadas. Não obstante, o que merece maior destaque, sob a ótica de um estudo jurídico, é a segura percepção das autoras de que a vulnerabilidade possui força normativa, ou seja, ela impõe responsividade e gera certas obrigações em torno da proteção, da satisfação das necessidades, do cuidado e da promoção da autonomia.

1.5 O interesse do direito brasileiro pela vulnerabilidade

A Constituição da República de 1988 é considerada um marco na evolução dogmática do direito privado brasileiro, na medida em que anuncia o reconhecimento de novos sujeitos de direito e abre o caminho para a adoção de microssistemas de proteção, concretizando internamente a tendência de descodificação. O “novo direito privado” notabiliza-se pela validação dos direitos humanos e pela priorização do indivíduo, considerado “em todas as suas características, potencialidades, identidades e diferenças”.¹⁰¹ Constitui-se, assim, um direito privado de viés social e solidário.

A ordem jurídica constitucional despertada pela Carta de 1988 reflete, em grande medida, os postulados ético-normativos desenvolvidos pelo direito internacional dos direitos humanos, cujo discurso, há algumas décadas, pulveriza a ideia de vulnerabilidade¹⁰² entrelaçada

¹⁰⁰ DODDS, Susan. Dependence, care and vulnerability. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014, p. 182-203.

¹⁰¹ MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 9.

¹⁰² Editado em 1997, o Comentário Geral n. 7 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU menciona, em seu art. 10, a noção de indivíduos e grupos vulneráveis. No original: “10. Women, children, youth, older persons, indigenous people, ethnic and other minorities, and other vulnerable individuals and groups all suffer disproportionately from the practice of forced eviction. [...]”. Cf. MOROWA, Alexander H. E. Vulnerability as a concept of international human rights law. **Journal of International Relations and Development**, n. 6, p. 139-155, jun. 2003.

com o conceito de minorias.¹⁰³ Segundo Liliana Jubilut, o tratamento protetivo conferido às minorias e aos grupos vulneráveis, pelo direito internacional dos direitos humanos, tem como fundamento a efetivação dos princípios que formam o lema da Revolução Francesa: liberdade, igualdade e fraternidade. Na temática minoritária, a liberdade “permite que cada ser humano – e cada grupo – seja quem é ou quem quer ser”, e a igualdade segue a máxima aristotélica de “tratar os iguais de maneira igual e os desiguais de maneira desigual na medida de sua desigualdade”.¹⁰⁴ A proteção diferenciada também se alicerça na ideia de fraternidade, que atribui a todos – e a cada um – responsabilidade na defesa dos direitos dos demais.

Assim, à luz dos direitos humanos,¹⁰⁵ as relações de direito privado aderem a uma nova roupagem, impregnada por ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, também ressignificados a partir da primazia da dignidade humana (que concebe a pessoa como centro e fim da ordem jurídica). A igualdade incorpora o direito à diferença, a busca pela equidade e o pluralismo de sujeitos, vínculos e métodos de proteção. “Igualdade não é mais um tema de hierarquia ou incapacidade permanente, mas de papéis fluidos e momentâneos, de estilos de vida e de ser, de fragilidades e idades, de igualdade de chances e de armas”.¹⁰⁶ A liberdade passa a ter como foco o outro, mais fraco, e a sua inclusão, a partir da articulação do princípio da boa-fé, da precaução da responsabilidade civil e dos limites impostos pelas figuras do abuso de direito e da função social da propriedade, do contrato e da empresa.¹⁰⁷ A fraternidade, por sua vez, estimula uma nova visão de mundo: “o outro não é um ‘objeto’ da minha bondade ou opressão, o ‘outro’ é um parceiro, um sujeito ativo, que devo considerar parte ‘ativa’ neste processo, que deve ser conjunto”.¹⁰⁸

¹⁰³ Há quem entenda que a vulnerabilidade tenha sido difundida como alternativa “politicamente correta” ao alcance da expressão minorias, uma vez que contempla vários grupos carecedores de proteção especial, incluindo aqueles numericamente representativos, como mulheres, negros e pobres. No entanto, outros autores defendem que os conceitos coexistem e, embora possam se distinguir teoricamente, possuem um ponto de interseção: tanto os grupos vulneráveis quanto as minorias sofrem discriminação e são vítimas de intolerância. Sobre o tema, cf.: FIGUEIREDO, Ivanilda; NORONHA, Rodolfo Liberado de. A vulnerabilidade como impeditiva/restritiva do desfrute de direitos. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, n. 4, p. 129-146, jul./dez. 2008. SÉGUIN, Elida. **Minorias e grupos vulneráveis**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 9-12.

¹⁰⁴ JUBILUT, Liliana L. Itinerários para a proteção das minorias e dos grupos vulneráveis: os desafios conceituais e de estratégias de abordagem. In: JUBILUT, Liliana L.; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo F.; MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito à diferença: aspectos teóricos e conceituais da proteção às minorias e aos grupos vulneráveis**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 11.

¹⁰⁵ Entendidos como direitos fundamentais na ordem constitucional e direitos da personalidade no plano das relações privadas. Cf. MORATO, Antonio Carlos. Quadro geral dos direitos da personalidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 106-107, p. 121-158, jan./dez. 2011/2012.

¹⁰⁶ MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 194.

¹⁰⁷ MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 196.

¹⁰⁸ MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 209.

Todos esses valores, importados e revisitados pelo direito privado pós-moderno, suscitaram preocupações com a tutela dos parceiros mais fracos na relação jurídica. A orientação de matriz liberal (individualista e voluntarista), ligada à concepção de um sujeito racional e livre, abre espaço para o paradigma da solidariedade, que encampa a noção do sujeito vulnerável. Segundo Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem, o Código de Defesa do Consumidor e o Estatuto da Criança e do Adolescente, ambos publicados em 1990, são normas que concretizam “os ventos de mudança”, incorporando o espírito e a teleologia ligados a esse novo paradigma: “o paradigma da diferença, da igualdade/igualização dos desiguais, mediante tratamento desigual para os desiguais, do tratamento de grupos ou plural, de interesses difusos e de equidade, em uma visão mais nova, também chamada de pós-moderna”.¹⁰⁹

O Código de Defesa do Consumidor foi a legislação que disseminou a noção de vulnerabilidade no discurso jurídico, a partir do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo (art. 4º, I). Trata-se de uma presunção absoluta¹¹⁰ que caracteriza a inferioridade de uma das partes da relação por razões essencialmente econômicas, de forma que eventual assimetria ou abuso¹¹¹ possibilita a intervenção judicial para reequilibrar a execução do negócio. Conforme assinala Carlos Nelson Konder, os instrumentos de intervenção fundamentados na vulnerabilidade do consumidor, “em sua maior parte, ainda se guiam pela lógica e pelos mecanismos das relações jurídicas de caráter econômico. Significativamente, os instrumentos de tutela utilizados [...] são a invalidade e a responsabilidade, tradicionalmente infensos às situações patrimoniais”.¹¹²

Não obstante, ainda segundo Konder, outras formas de intervenção reequilibradora têm aportado nas últimas décadas como medidas de proteção da esfera extrapatrimonial dos sujeitos de direito. Consubstancia-se em uma tutela diferenciada, que, reconhecendo uma situação de vulnerabilidade existencial, pressupõe mecanismos protetivos que visam à satisfação do princípio da dignidade da pessoa humana. É o caso do Estatuto da Criança e do Adolescente, sujeitos cuja vulnerabilidade se associa à personalidade ainda em desenvolvimento; do Estatuto da Pessoa Idosa, que dá prioridade aos idosos reconhecendo a fragilidade das condições de

¹⁰⁹ MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 95.

¹¹⁰ KONDER, Carlos Nelson. A distinção entre vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (coord.). **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023. p. 20-29.

¹¹¹ São exemplos a figura da onerosidade excessiva (art. 6º, V, CDC) e a previsão de cláusulas contratuais “nulas de pleno direito” (art. 51, CDC).

¹¹² KONDER, Carlos Nelson. A distinção entre vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (coord.). **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023. p. 22.

saúde em decorrência do envelhecimento; do Estatuto do Índio, que impõe o respeito aos usos, costumes e tradições das comunidades indígenas, relativizando a imperatividade das normas do direito comum; entre outros.¹¹³

Para Konder, afirmar a autonomia normativa da vulnerabilidade existencial frente à vulnerabilidade patrimonial significa assegurar a centralidade constitucional do princípio da dignidade da pessoa humana, abrindo o caminho para uma mudança qualitativa nos mecanismos de tutela. Assim, “quando estiverem em jogo aspectos da personalidade como a integridade, a identidade e a privacidade, os instrumentos e procedimentos jurídicos aplicáveis [serão] de uma categoria diversa”.¹¹⁴ Ilustrativamente, o autor cita a prioridade no acesso a diferentes tipos de serviço; a gratuidade no uso de bens e serviços relevantes; a reserva de vagas e outras condições de acessibilidade; e a criação de deveres de assistência impostos àqueles que estão no entorno da pessoa vulnerável.¹¹⁵

A perspectiva da máxima proteção franqueada ao direito pelas vulnerabilidades comumente vem à tona junto a outra importante chave da pessoalidade: a autonomia. Aplicar adequadamente os mecanismos de tutela, promovendo, ao mesmo tempo, a liberdade e as decisões pessoais do sujeito pressupõe um equilíbrio que nem sempre será facilmente alcançável. A proteção em excesso pode representar tirania, subjugação e ofensa à dignidade, ao passo que a ausência de proteção pode levar ao abandono e à exploração.¹¹⁶

Portanto, autonomia e proteção são figuras que assumem dinâmica relevante quando tratadas juridicamente em torno das vulnerabilidades. A deficiência conforma uma das dimensões em que tais nuances, por vezes, emergem de maneira problemática, demandando a atuação dos intérpretes do direito com o objetivo de reequilibrar os pesos em questão. A temática da vulnerabilidade no contexto da deficiência será discutida, em maior profundidade, no próximo capítulo.

¹¹³ KONDER, Carlos Nelson. A distinção entre vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (coord.). **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023. p. 23-34.

¹¹⁴ KONDER, Carlos Nelson. A distinção entre vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (coord.). **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023. p. 25.

¹¹⁵ KONDER, Carlos Nelson. A distinção entre vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (coord.). **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023. p. 26-28.

¹¹⁶ LARA, Mariana Alves. Em defesa da restauração do discernimento como critério para a incapacidade de fato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 19, p. 39-61, jan./mar. 2019.

2 VULNERABILIDADE E DEFICIÊNCIA

A Constituição da República de 1988 confere expresso destaque à pessoa com deficiência em vários de seus dispositivos,¹¹⁷ reconhecendo situações estruturais de desigualdade (concernentes ao trabalho, à saúde, à assistência social, à inclusão social, à escolaridade, à acessibilidade e à seguridade social) que demandam formas especiais de proteção. As previsões constitucionais, em conjunto com a legislação esparsa,¹¹⁸ formam um microsistema protetivo que busca, mediante tutela específica, dar efetividade à cláusula geral de tutela da pessoa humana e à igualdade substancial.

O arcabouço normativo particularmente voltado para os direitos da pessoa com deficiência reflete a identificação, por parte do legislador, de contingências pessoais e sociais que atingem esse grupo de forma peculiar, impedindo ou reduzindo a possibilidade do exercício de direitos. Mais do que isso, representa no plano concreto uma evolução paradigmática na ordem jurídica que justapõe a pessoa, valorizada em sua diversidade, sobre a noção de sujeito, abstrata e generalista.

É importante, contudo, que as duas abordagens coexistam: o enfoque na pessoa parte de dados da realidade, realçando as diferenças em busca de uma tutela mais efetiva; a abstração do sujeito, por sua vez, confere segurança e previsibilidade às normas jurídicas, enfatizando prerrogativas gerais como a liberdade e a isonomia. Segundo Gustavo Tepedino, a tutela da dignidade é resultado da compatibilização entre tais vetores valorativos, numa espécie de mediação “entre a igualdade formal do sujeito (libertadora de preconceitos) e a igualdade substancial da pessoa (protetora das vulnerabilidades)”.¹¹⁹ Sobre o mesmo tema, Ana Luiza Navares e Anderson Schreiber enfatizam que a passagem do sujeito à pessoa impõe a tarefa de encontrar uma medida adequada de proteção das vulnerabilidades concretas, “que seja, a um só tempo, capaz de escapar à abstração e à generalidade de uma proteção jurídica que carece de

¹¹⁷ Cf.: art. 7º, XXXI; art. 23, II; art. 24, XIV; art. 37, VIII; art. 201, §1º, I; art. 203, IV e V; art. 208, III; art. 227, §1º, I, e §2º; art. 244.

¹¹⁸ Na legislação que trata dos direitos da pessoa com deficiência, incluem-se: Decreto n. 3.956/2001 (Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas com Deficiência); Decreto n. 6.949/2009 (Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência); Lei n. 13.146/2015 (Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência); Lei n. 10.436/2002 (Lei da Língua Brasileira de Sinais); Lei n. 10.048/2000 (Lei do Acesso Prioritário); Lei n. 10.098/2000 (Lei da Acessibilidade); Lei n. 12.764/2012 (Lei de Proteção aos Autistas), entre outros. Sobre o tema, cf.: TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Um balanço sobre a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: a questão dos direitos. In: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência: reflexões e perspectivas**. São Paulo: Almedina, 2022. p. 18-19.

¹¹⁹ TEPEDINO, Gustavo. Introdução: o papel atual da doutrina do direito civil entre o sujeito e a pessoa. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor. **O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa**. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 19.

efetividade, sem recair em um casuísmo anárquico, guiado exclusivamente pela percepção pessoal que cada magistrado possa deter acerca da solução ‘mais justa’ no caso concreto”. Ainda segundo Nevares e Schreiber, essa transformação paradigmática, que consagra a pessoa como centro e fim do ordenamento jurídico, não se encerra apenas naquele “a quem se atribui direitos (sujeito ou pessoa), mas sim [na] razão (*ratio*) pela qual esses direitos lhe são atribuídos”.^{120 121}

Nessa linha de raciocínio, a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência (CDPD), assinada pelos Estados Partes da Assembleia Geral da ONU em 2007 e ratificada no ano seguinte pelo Congresso Nacional, com equivalência constitucional, consagra o compromisso público de proteção da pessoa com deficiência em diversas áreas e revela, em seu preâmbulo, as razões pelas quais a pessoa com deficiência deve ser alvo de tutela diferenciada. A indeterminação conceitual de deficiência; a desigualdade de oportunidades; a discriminação; a persistente violação de direitos; a precariedade de condições de vida; a pobreza; os entraves no exercício da autonomia; a exposição a maiores riscos de certos subgrupos de pessoas com deficiências, como mulheres e crianças com deficiência; e a necessidade de integração e participação ativa na formulação de políticas públicas são os fundamentos gerais que orbitam o corpo normativo da Convenção.

Adotando uma visão mais abrangente, esses fundamentos sintetizam uma gama de obstáculos que impedem o pleno exercício de direitos pelas pessoas com deficiência, reunindo pressupostos que conduzem à sua identificação como grupo vulnerável. Neste capítulo, propõe-se um olhar mais acurado sobre vulnerabilidade e deficiência, em busca de esmiuçar os possíveis contornos dessa relação, mediante o resgate dos modelos de compreensão da deficiência, o exame de dispositivos específicos do Estatuto da Pessoa com Deficiência e a problematização relacionada ao exercício da autonomia.

2.1 Definindo os contornos entre vulnerabilidade e deficiência

No contexto da deficiência, o aspecto da vulnerabilidade é, muitas vezes, lançado como um pressuposto, um mero marcador linguístico, cujos efeitos não vão muito além da função

¹²⁰ NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor. **O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa**. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 40.

¹²¹ Apesar da diferenciação teórica entre sujeito e pessoa realizada por Nevares e Schreiber, ao longo do capítulo, especialmente no item 2.3, os termos são utilizados indistintamente.

adjetivante identificada por Patrão Neves.¹²² Essa frequente invocação retórica da vulnerabilidade desperta descrença em relação à sua força normativa,¹²³ tornando relevante e necessária a investigação das razões que justificam atribuir tal condição à pessoa com deficiência.

O desenvolvimento da análise proposta tomará como base a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que representa o ápice do ativismo em prol da pessoa com deficiência nas últimas décadas.¹²⁴ Embora não seja nem o primeiro nem o único documento internacional destinado a esse grupo, ela ostenta o trunfo de concentrar direitos anteriormente previstos de forma esparsa em outros instrumentos, validando a tendência assumida pela agenda internacional de especificar os direitos humanos.¹²⁵ Do ponto de vista temático, a estrutura e o conteúdo do texto convencional oferecem pistas interpretativas importantes no que diz respeito à vulnerabilidade da pessoa com deficiência, já que ratifica a necessidade de conferir especial atenção a esse grupo minoritário, mediante diretrizes repressivas e promocionais,¹²⁶ em diferentes domínios da vida (existencial, social, civil, econômico e político).

Além disso, a CDPD se distingue de outros tratados internacionais por ter contado, durante o processo de sua elaboração, com a participação de atores externos à tradicional estrutura assemblear, o que nunca havia ocorrido na história das Nações Unidas – cuja fama é de uma organização verticalizada.¹²⁷ Assim, muitos autores asseguram que o envolvimento ativo da sociedade civil durante as deliberações representou circunstância essencial para garantir os resultados obtidos pela Convenção.¹²⁸ Segundo Hanna Woodburn, as organizações

¹²² NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006.

¹²³ MACKENZIE, Catriona. Vulnerability, needs and moral obligation. In: STRAEHLE, Christine (ed.). **Vulnerability, autonomy, and applied ethics**. Nova York: Routledge, 2017. p. 83.

¹²⁴ SERIES, Lucy. The development of disability rights under international law: from charity to human rights (Book review). **Disability & Society**, v. 30, n. 10, p. 1590- 1593, 2015.

¹²⁵ GUIMARÃES, Luíza Resende. **A Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e o conceito de capacidade legal**: uma comparação entre os sistemas jurídicos do Brasil e de Portugal. 2022. 197f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2022. p. 16.

¹²⁶ 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 da Pessoa com Deficiência**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 49.

¹²⁷ Hanna Woodburn define a ONU como “*top-down organization*”. Cf. WOODBURN, Hanna. Nothing about us without civil society: the role of the civil society actors in the formation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. **Political Perspectives**, v. 7, n.1, p. 75-96, 2013.

¹²⁸ KANTER, Arlene S. **The development of disability rights under international law**: from charity to human rights. Nova York: Routledge, 2015. p. 9.

WOODBURN, Hanna. Nothing about us without civil society: the role of the civil society actors in the formation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. **Political Perspectives**, v. 7, n.1, p. 75-96, 2013.

não-governamentais e outras entidades representativas da sociedade civil foram as principais responsáveis por aquele que é considerado um dos maiores êxitos da CDPD: a adoção de um conceito explícito de deficiência.¹²⁹

O preâmbulo da Convenção, especificamente na alínea ‘e’, enuncia que a deficiência é um conceito em evolução e “resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas”. Mais adiante, o Artigo 1 complementa o conceito, assimilando também o aspecto biológico (corpóreo) da deficiência:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Há consenso na compreensão de que o conceito adotado pela CDPD representou uma transformação paradigmática no tratamento socioinstitucional conferido à pessoa com deficiência no curso da história ocidental. As diferentes representações e práticas sociais ligadas às pessoas com deficiência são comumente descritas a partir de modelos,¹³⁰ cujas descrições, por conseguinte, ajudam a entender por que esse grupo deve ser identificado como vulnerável e quais mecanismos de tutela jurídica são necessários para arrefecer os efeitos negativos dessa condição. Tais modelos, embora aparentem seguir um trajeto diacrônico, subsistem de forma paralela e não linear, com eventual preponderância de um sobre outros, dependendo do contexto investigado.¹³¹

O modelo da prescindência ou prescindibilidade sintetiza o tratamento dispensado à pessoa com deficiência no âmbito de uma ideologia cristã de espiritualização do corpo e da alma. Do ponto de vista cronológico, esse modelo está mais bem situado na Idade Média, quando o discurso religioso povoou o imaginário social, atrelando a deficiência ao pecado, ao

DHANDA, Amita. Construindo um novo léxico dos direitos humanos: Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Trad. Pedro Maia Soares. **Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 5, n. 8, São Paulo, p. 42-59, jun. 2008.

¹²⁹ Segundo a autora, as delegações desencorajavam a adoção de um conceito explícito de deficiência, temendo que a linguagem da Convenção contrariasse as leis internas existentes. Cf. WOODBURN, Hanna. Nothing about us without civil society: the role of the civil society actors in the formation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. **Political Perspectives**, v. 7, n.1, p. 75-96, 2013.

¹³⁰ Não é intenção deste trabalho apresentar pormenorizadamente os modelos de compreensão da deficiência. Várias obras já se aprofundaram na descrição dos modelos, conforme referências mencionadas ao longo deste tópico.

¹³¹ GUIMARÃES, Luíza Resende. **A Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e o conceito de capacidade legal: uma comparação entre os sistemas jurídicos do Brasil e de Portugal**. 2022. 197f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2022. p. 24.

castigo, ao demoníaco e à rejeição divina. Essas representações eram acompanhadas de uma abordagem de caridade, compaixão e benevolência, também ligadas à ética cristã.¹³² Nesse contexto de ambivalências, as pessoas com deficiência eram consideradas dispensáveis (prescindíveis) à sociedade, já que não poderiam contribuir com atividades economicamente produtivas, tornando-se, com isso, vítimas de marginalização, pobreza e institucionalização.¹³³

Um dos principais desdobramentos do Iluminismo, movimento intelectual e cultural que se disseminou na Europa durante o século XVIII, foi a valorização do saber científico. A medicina e a biologia se apoderaram do conhecimento em torno do corpo, disseminando ideias sobre seu funcionamento e a possibilidade de sua manipulação. Assim, o corpo com deficiência foi tomado como objeto de tratamentos terapêuticos e experimentações, a fim de adequar as limitações aos padrões da “normalidade”. Amparado na cientificidade, o chamado modelo médico ou reabilitador compreende a deficiência como uma questão individual, uma doença passível de cura,¹³⁴ discurso que sustenta, até os dias atuais, a ideologia da institucionalização.

O paradigma médico dominou o cenário da deficiência por alguns séculos, manifestando-se não apenas socialmente, mas também no plano institucional. Exemplo disso foi a edição pela Organização Mundial da Saúde (OMS), já em 1980, da Classificação Internacional de Lesão, Deficiência e *Handicap* (ICIDH), cujo objetivo era catalogar lesões e deficiências e sistematizar a linguagem biomédica em torno do tema. Segundo Débora Diniz, pairava sobre o documento a ideia de que “a deficiência seria resultado de uma lesão no corpo de um indivíduo considerado anormal”.¹³⁵ A ICIDH foi alvo de severas críticas por parte de estudiosos que encampavam, desde as duas décadas anteriores, a compreensão da deficiência como um fenômeno sociológico, que agrega outros traços além daqueles defendidos pelo discurso biomédico.

Em seu despertar, o modelo social representou uma corrente de resistência política e intelectual ao modelo reabilitador, com a pretensão de difundir a ideia de que a deficiência era uma forma de opressão social, resultante da interação entre uma lesão (tida como dado corporal isento de valor) e uma organização social discriminatória. O objetivo era fazer com que a

¹³² CORRÊA, Luís Fernando Nigro. **A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**. 1.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 17.

FRANÇA, Thiago Henrique. A normalidade: uma breve introdução à história social da deficiência. **Revista Brasileira de História & Ciências Sociais**, v. 6, n. 11, p. 105-123, jul. 2014. p. 106-109.

¹³³ BRADDOCK, David L.; PARISH, Susan L. An institutional history of disability. In: ALBRECHT, Gary; SEELMAN, Katherine; BURY, Michael (eds.). **Handbook of Disability Studies**. London: Sage Publications, 2001. p. 18-20.

¹³⁴ CORRÊA, Luís Fernando Nigro. **A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**. 1.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 46.

¹³⁵ DINIZ, Débora. **O que é deficiência?** São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 42.

deficiência deixasse de ser entendida como um “problema individual” ou uma “tragédia pessoal”, passando a ser concebida como uma questão social, advinda de um ambiente desinteressado em lidar com a diversidade.¹³⁶ Assim, a abordagem social confere especial destaque aos fatores externos que limitam ou impedem a plena participação da pessoa com deficiência na vida em sociedade, os quais foram assimilados por meio da concepção de barreiras.

Ainda dentro do modelo social da deficiência, existe uma subdivisão que deriva das ideias desenvolvidas por teóricas feministas questionadoras da vertente de primeira geração. Segundo a crítica feminista, mesmo com a superação das barreiras sociais, é preciso levar em conta a experiência da dor em um corpo com lesão, o que instiga a discussão sobre outros conceitos moralmente relevantes, como o cuidado e a dependência.¹³⁷ Os argumentos feministas, ressalta Débora Diniz, não devem ser vistos como uma ruptura do modelo social, mas como um processo de revigoração e expansão desse paradigma, que passa a ser incrementado por novas questões políticas em torno da deficiência. A autora resume a abordagem feminista do modelo social em três pontos: i) a crítica ao princípio da igualdade pela independência; ii) a emergência do corpo com lesões; e iii) a discussão sobre o cuidado.¹³⁸

A par disso, avalia-se que o principal traço distintivo entre o modelo médico e o social é a “inversão na lógica da causalidade da deficiência [...]”: para o primeiro, a deficiência era resultado da lesão, ao passo que, para o segundo, ela decorre dos arranjos sociais opressivos às pessoas com lesão”.¹³⁹ A definição da causalidade foi justamente a crítica mais rígida tecida pelos teóricos do modelo social ao conteúdo da ICIDH, resultando na revisão do documento e sua posterior substituição, em 2001, pela Classificação Internacional de Funcionalidade, Deficiência e Saúde (CIF), que representou um passo adiante na compreensão da deficiência ao inserir o tema no domínio da saúde, sem desconsiderar outros contextos relevantes.

A sistemática de avaliação proposta no documento sinaliza a integração entre o modelo médico e o social, consolidando a abordagem biopsicossocial. Mais especificamente, “a CIF tenta chegar a uma síntese que ofereça uma visão coerente das diferentes dimensões de saúde sob uma perspectiva biológica, individual e social”.¹⁴⁰ Assim, enquanto a ICIDH concebia a deficiência como consequência de uma doença ou desordem, a CIF se propõe a fornecer “uma

¹³⁶ DINIZ, Débora. **O que é deficiência?** São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 13-19.

¹³⁷ No capítulo anterior, mencionou-se a teoria do cuidado de Eva Kittay, considerada uma das principais expoentes da segunda geração do modelo social da deficiência.

¹³⁸ DINIZ, Débora. **O que é deficiência?** São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 62.

¹³⁹ DINIZ, Débora. **O que é deficiência?** São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 23.

¹⁴⁰ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **CIF: Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde.** Trad. Cássia Maria Buchalla. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008. p. 32.

descrição de situações relacionadas às funções do ser humano e suas restrições”, estruturando tais informações em componentes segmentados em: i) funcionalidade e incapacidade – Parte 1; e ii) fatores contextuais – Parte 2.¹⁴¹ Segundo Hosni, a intenção meramente descritiva assumida pela CIF, somada ao êxito na articulação dos modelos médico e social, atribui força e relevância ao documento, inclusive, para inspirar a assimilação do conceito de deficiência por instrumentos normativos, como a CDPD.¹⁴²

Se, por um lado, existe consenso quanto ao fato de que, ao declarar um conceito de deficiência, a Convenção inaugurou um novo marco no tratamento do tema, por outro, não há uniformidade quando o assunto é a identificação do modelo adotado pela CDPD. Há quem defenda que o texto se apropria puramente do modelo social,¹⁴³ porém, levando em consideração que o conceito de deficiência apresentado na CDPD combina o aspecto biológico (“impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial”) e os fatores contextuais (“diversas barreiras”), filia-se ao entendimento de que a definição apresentada no preâmbulo e no artigo 1 tem lastro no modelo biopsicossocial.¹⁴⁴

¹⁴¹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **CIF: Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde**. Trad. Cássia Maria Buchalla. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008. p. 18-19.

¹⁴² HOSNI, David S. S. O conceito de deficiência e sua assimilação legal: incompatibilidade entre a concepção não etiológica adotada no Estatuto da Pessoa com Deficiência e Fundamentação da Incapacidade na falta de discernimento. *In*: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina Carvalho; LARA, Mariana (orgs.). **A teoria das incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. 2.ed. Belo Horizonte: D’Plácido, 2018. p. 50.

¹⁴³ Augustina Palacios é a autora de maior expressão a adotar essa vertente: “[...] ¿podría afirmarse que la Convención asumió en este aspecto el modelo social de discapacidad? Desde el inicio de los debates parece que esa era la intención de gran parte de los participantes, dejándose plasmado que el modelo filosófico que se pretendería reflejar en el instrumento asumiría un modelo social de discapacidad, que contuviera una definición del fenómeno coherente con dicha ideología”. Cf. PALACIOS, Agustina. **El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad**. Madrid: Ediciones Cinca, 2008. p. 314-315.

Também é a visão adotada por Luís Fernando Corrêa no comentário sobre o preâmbulo da Convenção: “Constata-se no supramencionado dispositivo preambular a influência do modelo social, ao se mencionar que a deficiência resulta da interação da pessoa com as barreiras encontradas na sociedade a impedir a participação social em igualdade de oportunidades, este último aspecto que foi o centro da atenção das Normas sobre a Equiparação de Oportunidades para Pessoas com Deficiência”. Cf. CORRÊA, Luís Fernando Nigro. **A Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 148.

Vitor Almeida segue a mesma linha de entendimento: “O modelo social é acolhido no Preâmbulo da CDPD que reconhece que a deficiência é um “conceito em evolução [...]”. Emerge, assim, da CDPD a adoção do denominado modelo social da deficiência, novo paradigma na matéria, sobre o qual se encontra estruturado o EPD”. Cf. ALMEIDA, Vitor. **A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis da curatela**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 120.

¹⁴⁴ Em consonância com o entendimento de Guimarães e Hosni. Cf.: GUIMARÃES, Luíza Resende. **A Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e o conceito de capacidade legal: uma comparação entre os sistemas jurídicos do Brasil e de Portugal**. 2022. 197f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2022. p. 39. HOSNI, David S. S. O conceito de deficiência e sua assimilação legal: incompatibilidade entre a concepção não etiológica adotada no Estatuto da Pessoa com Deficiência e Fundamentação da Incapacidade na falta de discernimento. *In*: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina Carvalho; LARA, Mariana (orgs.). **A teoria das incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. 2.ed. Belo Horizonte: D’Plácido, 2018. p. 52.

Liliane Bernardes também adere expressamente a essa posição, conforme demonstra trecho de sua tese de doutorado defendida na Universidade de Brasília: “Talvez o exemplo mais conhecido desse tipo de definição seja

A análise do conceito adotado pela CDPD à luz da história da deficiência, resumida em torno dos referidos modelos, revela a vocação do documento para reconhecer os vestígios negativos herdados das abordagens anteriores e propor um novo paradigma, voltado para a inclusão e a dignidade. Ao dispor como princípio geral a “plena e efetiva participação e inclusão na sociedade”, a Convenção não está apenas assumindo uma envergadura promocional, ela está, ao mesmo tempo, reconhecendo que a vulnerabilidade das pessoas com deficiência perpassa por rastros históricos de exclusão, abandono e invisibilidade.

Radicada no modelo da prescindibilidade, a visão da pessoa com deficiência como improdutiva e dispensável para os padrões sociais ainda hoje apresenta consequências relevantes, concretizadas em estatísticas e manifestações diversas. Exemplo disso são as maiores dificuldade enfrentadas pela pessoa com deficiência para ingressar no mercado de trabalho.

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, a taxa de desocupação apresentada por pessoas com deficiência de 14 a 29 anos, em 2019, era de 25,9%, enquanto no universo das pessoas sem deficiência da mesma faixa etária, a taxa de desemprego era de 18,1%. Mesmo quando exercem alguma atividade remunerada, as pessoas com deficiência possuem rendimento médio bem menor (R\$1.639,00 mensais) na comparação com pessoas sem deficiência (R\$2.619,00).¹⁴⁵ Ciente dessa realidade, a CDPD destaca a “igualdade de oportunidades” como um princípio geral e dedica o artigo 27 ao tratamento específico do tema “trabalho e emprego”, estabelecendo que os Estados Partes “salvaguardarão e promoverão a realização do direito ao trabalho”, que compreende “a oportunidade de se manter com um trabalho de sua livre escolha ou aceitação no mercado laboral, em ambiente de trabalho que seja aberto, inclusivo e acessível a pessoas com deficiência”.

A lógica do abandono e da invisibilidade é frequentemente ilustrada pelas práticas de isolamento compulsório da pessoa com deficiência em instituições psiquiátricas, uma herança deixada especialmente pelo modelo médico. Na história brasileira, a relação entre deficiência e institucionalização convoca necessária referência ao caso do Hospital Colônia, narrado com

o da Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde da Organização Mundial de Saúde, que enfatiza que a deficiência como uma ‘interação dinâmica entre as condições de saúde e fatores ambientais e pessoais’. A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, cuja definição de pessoas com deficiência para fins legais é adotada pelo Brasil e pela Espanha, utiliza essa matriz para conceituar deficiência”. Cf. BERNARDES, Liliane C.G. **Bioética, deficiência e políticas públicas: uma proposta de análise a partir da abordagem da capacidade**. 2016. 271 f. Tese (Doutorado em Bioética) — Universidade de Brasília, Brasília, 2016. p. 41.

¹⁴⁵ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pessoas com Deficiência e as Desigualdades Sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. p. 4-5. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101964_informativo.pdf. Acesso em: 21 jan. 2023.

primorosa sensibilidade pela jornalista Daniela Arbex, na obra *Holocausto Brasileiro*. Situado na cidade de Barbacena, o manicômio funcionou durante cerca de 80 anos como local de despejo de pessoas com transtorno mental. Ocorre que cerca de 70% dos pacientes, na verdade, não apresentavam qualquer diagnóstico propriamente dito, sendo suficiente algum traço socialmente reprovável para que se procedesse ao asilamento.¹⁴⁶ Estima-se que 60 mil pessoas morreram internadas, inclusive, em virtude de tratamentos com eletrochoques; um cenário de degradação e horror equiparado pela autora ao genocídio de judeus durante a segunda guerra mundial.¹⁴⁷

O Colônia encerrou suas atividades durante a década de 1980, com o avanço da reforma psiquiátrica no Brasil. Não obstante, o ativismo em resistência às práticas de abandono e institucionalização da pessoa com deficiência, intitulado movimento antimanicomial, ainda tem por que existir e se posicionar. Em relatório publicado em 2018, a organização não governamental Human Rights Watch documentou as condições observadas em 19 instituições de acolhimento de pessoas com deficiência, em 4 estados e no DF, ressaltando a ocorrência de “abusos, incluindo maus-tratos, negligência, uso de restrições para controlar e punir os residentes, sedação, bem como condições desumanas e degradantes”. O relatório revela a existência de casos de institucionalização prolongada ou permanente de adultos e crianças com deficiência: “Em sete instituições visitadas pela Human Rights Watch, funcionários declararam que havia adultos com deficiência residindo na instituição desde a infância”. Em termos numéricos, contabilizou-se que 60% das crianças com deficiência viviam na instituição há mais de seis anos; em relação aos adultos com deficiência, o percentual sobre para 62%. O estudo enfatiza que, para muitos pacientes, a medida de institucionalização, teoricamente terapêutica e provisória, torna-se um confinamento permanente, rompendo ou enfraquecendo os laços sociais e familiares.¹⁴⁸ Sobre a temática, destaca-se que a CDPD proíbe que a pessoa com deficiência seja “submetida à tortura ou a tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes”, ressaltando ainda a necessidade do livre consentimento para a realização de experimentos médicos ou científicos. Ratificando a diretriz da Convenção, o art. 11 do EPD

¹⁴⁶ No prefácio da obra, Eliane Brum identifica os perfis dos pacientes do Colônia: “Eram epiléticos, alcoolistas, homossexuais, prostitutas, gente que se rebelava, gente que se tornara incômoda para alguém com mais poder. Eram meninas grávidas, violentadas por seus patrões, eram esposas confinadas para que o marido pudesse morar com a amante, eram filhas de fazendeiros as quais perderam a virgindade antes do casamento. Eram homens e mulheres que haviam extraviado seus documentos. Alguns eram apenas tímidos. Pelo menos trinta e três eram crianças”. ARBEX, Daniela. **Holocausto brasileiro**. 1.ed. São Paulo: Geração Editorial, 2019. (Prefácio).

¹⁴⁷ ARBEX, Daniela. **Holocausto brasileiro**. 1.ed. São Paulo: Geração Editorial, 2019.

¹⁴⁸ HUMAN RIGHTS WATCH. “**Eles ficam até morrer**”: uma vida de isolamento e negligência em instituições para pessoas com deficiência no Brasil. Brasil, 23 mai. 2018. Disponível em: <https://www.hrw.org/pt/report/2018/05/23/318010#:~:text=O%20relat%C3%B3rio%20de%2086%20p%C3%A1ginas,permanecem%20por%20toda%20a%20vida>. Acesso em: 21 jan. 2023

dispõe que a “pessoa com deficiência não poderá ser obrigada a se submeter a intervenção clínica ou cirúrgica, a tratamento ou a institucionalização forçada”.

No domínio da educação, é igualmente perceptível a vulnerabilidade da pessoa com deficiência, circunstância que respaldou a necessidade de elaboração de um dispositivo próprio para a temática (artigo 24 da CDPD). Historicamente, a agenda educacional voltada para esse grupo se desenvolveu especialmente em âmbito privado e mediante um modelo de segregação, que privilegiava a criação de classes especiais, principalmente na virada para o século XX. Essa tendência, segundo Fabrício Oliveira, revela o caráter higienista das ações educacionais promovidas na época, o que reforçou o processo de marginalização social dessa parcela da população.¹⁴⁹ Foi somente com a promulgação da Constituição da República de 1988 (art. 208, III) que o ensino especial passou a dar lugar ao paradigma inclusivo, que defendia o rompimento de barreiras de modo a viabilizar o ingresso da pessoa com deficiência em ambientes escolares comuns, igualitários e democráticos. Nesse modelo, a educação especializada seria complementar ou suplementar ao processo de escolarização regular.

Com a internalização da CDPD, o paradigma inclusivo ganhou o reforço da orientação emanada do item 1 do artigo 24, que determina aos países signatários assegurar à pessoa com deficiência “sistema educacional inclusivo em todos os níveis, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida”. Segundo Kátia Caiado, a previsão contida na CDPD tem notável relevância por tornar o direito da pessoa com deficiência à educação inclusiva uma política de Estado, afastando os riscos de que determinados programas sejam descontinuados em torno de interesses políticos.¹⁵⁰

Apesar disso, o modelo quase sofreu um revés com a edição do Decreto n. 10.502/2020, que, em linhas gerais, flexibilizou a orientação de ordem inclusiva ao sinalizar maior relevância para o funcionamento de escolas e classes especiais. Conforme explicação de Oliveira, o Decreto, ainda que de forma oblíqua, permitia que escolas públicas e privadas da rede nacional de ensino rejeitassem ou desestimulassem a matrícula de estudantes com deficiência, ao argumento de que não dispunham de condições adequadas para recebê-los. Além disso, o ato normativo possibilitava que o atendimento educacional especializado substituísse o processo

¹⁴⁹ OLIVEIRA, Fabrício M. O direito à educação da pessoa com deficiência e o Decreto n. 10.502/2020. *In*: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência**: reflexões e perspectivas. São Paulo: Almedina, 2022. p. 233.

¹⁵⁰ CAIADO, Kátia R. M. Convenção Internacional sobre os direitos das pessoas com deficiências: destaques para o debate sobre a educação. **Revista Educação Especial**, Santa Maria, v. 22, n. 35, p. 329-338, set./dez. 2009.

de escolarização regular, admitindo, portanto, que a exceção se tornasse a regra.¹⁵¹ O nítido caráter discriminatório e segregador da pessoa com deficiência levou ao Supremo Tribunal Federal a discussão sobre a inconstitucionalidade do decreto, cujos efeitos foram suspensos no dia 01/12/2020 por força de decisão liminar proferida no bojo da ADI 6590. Em 1º de janeiro de 2023, o novo governo empossado revogou expressamente o Decreto 10.502/2020¹⁵² na esteira de uma série de medidas que ficaram conhecidas como “revogação”.¹⁵³

Exclusão, segregação, abandono, discriminação e tantas outras experiências de opressão social que habitam o passado e o presente da pessoa com deficiência constituem barreiras, uma importante figura agregada à compreensão da deficiência pelo modelo social e que, expressamente apropriada pela CDPD, reflete o engajamento dos atores internacionais na superação da perspectiva puramente biomédica. O texto convencional não aponta um conceito claro de barreira, assim como o faz em relação à deficiência. Não obstante, o preâmbulo acena como causas das barreiras “as atitudes e o ambiente” e indica como resultado “impedir a plena e efetiva participação na sociedade”. A CIF, por sua vez, apresenta um significado mais bem delineado para o vocábulo:

Barreiras são fatores ambientais que, por meio da sua ausência ou presença, limitam a funcionalidade e provocam a incapacidade. Esses incluem aspectos como um ambiente físico inacessível, falta de tecnologia de assistência apropriada, atitudes negativas das pessoas em relação à incapacidade, bem como serviços, sistemas e políticas inexistentes ou que dificultam o envolvimento de todas as pessoas com uma condição de saúde em todas as áreas da vida.¹⁵⁴

De acordo com o documento da OMS, barreiras e facilitadores são as duas espécies dos fatores ambientais, que se combinam aos fatores pessoais para formar a seção dos componentes contextuais. Na metodologia da classificação, as barreiras aparecem como qualificadores negativos, que variam conforme a seguinte escala: completa, grave, moderada, leve ou inexistente. A CIF destaca ainda que as barreiras se apresentam como obstáculos físicos e também como manifestações comportamentais e podem ser identificadas por sua presença ou

¹⁵¹ OLIVEIRA, Fabrício M. O direito à educação da pessoa com deficiência e o Decreto n. 10.502/2020. *In*: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência**: reflexões e perspectivas. São Paulo: Almedina, 2022. p. 266.

¹⁵² Por meio do Decreto 11.370/223.

¹⁵³ Com isso, o STJ reconheceu a perda superveniente do objeto da ADI 6590, em decisão publicada em 03/02/2023.

¹⁵⁴ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **CIF**: Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde. Trad. Cássia Maria Buchalla. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008. p. 244.

por sua ausência, como ocorre, respectivamente, quando a pessoa com deficiência enfrenta atitudes negativas em relação a si e quando ela não tem acesso a serviços de saúde pública.¹⁵⁵

Embora não tenha importado definição precisa para tal figura, a CDPD reconhece, em seu preâmbulo, que “as pessoas com deficiência *continúan a enfrentar barreras* contra a sua participação como membros iguais da sociedade”, premissa que atribui às barreiras aspecto definidor da vulnerabilidade desse grupo. A total eliminação das barreiras, tal como desejado pelos teóricos de primeira geração do modelo social, é um objetivo extremamente difícil de ser alcançado e, ainda que fosse tangível, o resultado não afastaria as vivências de dor e dependência, a necessidade de maiores cuidados e os riscos acentuados com que lidam muitas pessoas com deficiência, conforme defendem as teóricas da segunda geração. Esse parece ser um dos motivos pelos quais a Convenção não abandonou o aspecto biomédico ao propor o conceito de deficiência.

O que se busca dizer com isso é que esse importante marco regulatório evidencia fortemente que a pessoa com deficiência vive sob inúmeras camadas de vulnerabilidade,¹⁵⁶ oriundas não apenas de fatores externos, mas também das repercussões advindas do próprio material corpóreo. Na esteira da taxonomia apresentada no capítulo anterior,¹⁵⁷ percebe-se que o grupo em questão experimenta vulnerabilidade inerente bem distinta daquela atribuível às pessoas sem deficiência, principalmente, porque detém menos poder e recursos para resistir aos riscos e às formas de opressão. Com isso, as vulnerabilidades situacionais também são patentes: elas se manifestam na discriminação, na desigualdade de oportunidades de trabalho, na condição de pobreza, na segregação escolar, no abandono, na falta de acessibilidade. Trata-se, pois, de vulnerabilidades correntes, que refletem o estado real da pessoa com deficiência na sociedade, a justificar, portanto, a intensificação de instrumentos políticos e jurídicos de proteção específica.

¹⁵⁵ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **CIF**: Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde. Trad. Cássia Maria Buchalla. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008. p. 199.

¹⁵⁶ LUNA, Florencia. Vulnerabilidad: la metáfora de las capas. **Jurisprudencia Argentina**, n. 1, v. IV, p. 60-67, 2008. LUNA, Florencia. La Declaración de la Unesco y la vulnerabilidad: la importancia de la metáfora de las capas. In: CASADO, María (coord.). **Sobre la dignidad y los principios**: análisis de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos UNESCO. Madrid: Civitas, 2009, p. 255-266.

¹⁵⁷ MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory? In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan (Ed.). **Vulnerability**: new essays in ethics and feminist philosophy. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 7-9.

2.2 A vulnerabilidade no Estatuto da Pessoa com Deficiência

A redação da Lei n. 13.146/2015, que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (ou Estatuto da Pessoa com Deficiência), é um reflexo direto da internalização da Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Não obstante, as discussões originárias a respeito da criação de um estatuto próprio para esse grupo no Brasil são bem anteriores à assinatura da CDPD, tendo como marco inicial o Projeto de Lei do Senado n. 6, de 2003, de autoria do Senador Paulo Paim. Nessa primeira iniciativa, porém, o espírito projetado no documento revelava forte inspiração no modelo médico, e seu conteúdo foi alvo de diversas proposições até ser remetido à Câmara dos Deputados na forma do PL n. 7699, em 2006 – ano em que a CDPD foi adotada pela ONU.¹⁵⁸

Como o PL n. 7699/2006 não foi imediatamente levado à deliberação pelos parlamentares, as discussões sobre os direitos da pessoa com deficiência, no plano interno, acabaram tomando novos rumos em direção aos propósitos assumidos no marco regulatório internacional, posteriormente assimilado com força de emenda à Constituição. Assim, criou-se um Grupo de Trabalho, no âmbito da Secretaria dos Direitos Humanos, para analisar o PL n. 7699/2006, à luz da CDPD, do que resultou a entrega de uma Proposta de Substitutivo aos presidentes das duas Casas, em 2013. Durante os dois anos seguintes, a Deputada Mara Gabrilli, relatora da Proposta e mulher com deficiência, engajou-se na divulgação do texto, inclusive em meio à sociedade civil, logrando sua aprovação no plenário da Câmara, com cinco emendas. A partir daí, o Substitutivo n. 4/2015 obteve recomendação favorável na Comissão de Direitos Humanos do Senado, sendo o texto final aprovado pelo plenário, em votação simbólica, realizada no dia 10 de junho de 2015.¹⁵⁹ Aqui, vale um destaque: o parágrafo único do art. 1º declara que a Lei n. 13.146/2015 tem como base a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo.

Já se afirmou no capítulo anterior que a CDPD não faz referência expressa à ideia de vulnerabilidade, todavia, a estrutura e o conteúdo desse marco regulatório ajudam a compreender por que a identificação das pessoas com deficiência como grupo vulnerável é

¹⁵⁸ RIBEIRO, Gustavo P. L. O itinerário legislativo do Estatuto da Pessoa com Deficiência. In: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina Carvalho; LARA, Mariana (orgs.). **A teoria das incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. 2.ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 59-61.

¹⁵⁹ RIBEIRO, Gustavo P. L. O itinerário legislativo do Estatuto da Pessoa com Deficiência. In: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina Carvalho; LARA, Mariana (orgs.). **A teoria das incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. 2.ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 76-80.

devida. Por sua vez, o Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD) confere alusão direta à ideia de vulnerabilidade em dois momentos merecedores de maior atenção.¹⁶⁰

O art. 5º, situado no título I, capítulo II, intitulado “Da igualdade e da não discriminação”, enuncia no *caput* que “a pessoa com deficiência será protegida de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, tortura, crueldade, opressão e tratamento desumano ou degradante”. No parágrafo único, o qual mais interessa a este estudo, estabelece que, “para os fins da proteção mencionada no *caput* deste artigo, são considerados especialmente *vulneráveis* a criança, o adolescente, a mulher e o idoso, com deficiência”.

Outro dispositivo que merece atenção é o art. 10, situado no capítulo I (Do direito à vida) do título II (Dos direitos fundamentais). O *caput* estabelece que “compete ao poder público garantir a dignidade da pessoa com deficiência ao longo de toda a vida”. E o parágrafo único dispõe que “em situações de risco, emergência ou estado de calamidade pública, a pessoa com deficiência será considerada *vulnerável*, devendo o poder público adotar medidas para sua proteção e segurança”.

2.2.1 A dupla vulnerabilidade do art. 5º do EPD

O parágrafo único do art. 5º do EPD atribui à criança, ao adolescente, à mulher e ao idoso, com deficiência, uma especial vulnerabilidade, quando se tem em vista a necessidade de proteção contra formas de negligência, discriminação, exploração, violência, tortura, crueldade, opressão e tratamento desumano ou degradante.

Em uma primeira leitura, depreende-se que o referido dispositivo legal trata a vulnerabilidade da pessoa com deficiência como uma qualidade geral, que será agravada quando presente alguma condição pessoal relativa ao gênero ou à idade. Surge, assim, uma “uma dupla condição de vulnerabilidade”,¹⁶¹ caracterizada pela reunião de condições subjetivas que potencializam a suscetibilidade de certos indivíduos ao abandono, ao tratamento discriminatório, à exclusão social, enfim, às diferentes formas de opressão.

A vulnerabilidade da criança e do adolescente está atrelada, principalmente, à sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, de modo que os atos decisórios em geral

¹⁶⁰ As reflexões apresentadas neste tópico foram inicialmente desenvolvidas para a elaboração do seguinte artigo: VOLPINI, Sílvia P. A vulnerabilidade da pessoa com deficiência como fundamento para uma tutela jurídica diferenciada: análise de dispositivos da Lei Brasileira de Inclusão. In: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência**: reflexões e perspectivas. São Paulo: Almedina, 2022.

¹⁶¹ FARIAS, Cristiano Chaves de. **Estatuto da Pessoa com Deficiência Comentado artigo por artigo**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 41.

praticados pelos menores de 18 anos receberão maior atenção por parte do ordenamento, que somente lhes confere validade com a participação do assistente ou do representante. Isso não significa dizer que a opinião e o interesse da criança e do adolescente serão desconsiderados, pelo contrário, esses indivíduos devem ter sua autonomia valorizada de acordo com sua idade e maturidade, cabendo aos pais ou tutores as funções educativa e protetiva, combinadas com a promoção dos recursos para se formarem sujeitos autônomos e responsáveis.¹⁶²

O reconhecimento da autonomia da criança e do adolescente foi consagrado na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, especificamente no artigo 7, dedicado às crianças com deficiência. O dispositivo estabelece que os Estados Partes assegurarão a elas “o direito de expressar livremente sua opinião sobre todos os assuntos que lhes disserem respeito”, de modo que “tenham opinião devidamente valorizada [...] e recebam atendimento adequado à sua deficiência e idade, para que possam exercer tal direito”.

Na mesma linha, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) exalta a proteção integral dos menores de 18 anos, compatibilizando a esfera do cuidado e da assistência com o estímulo ao livre desenvolvimento do sujeito. Com efeito, na visão de Tânia da Silva Pereira, os dois estatutos (ECA e EPD) dialogam e se complementam para garantir um sistema de “proteção integral do infante com deficiência, reconhecidas as suas vulnerabilidades específicas em decorrência de sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e também das limitações e necessidades originadas da situação de deficiência”.¹⁶³

A especial proteção da mulher coaduna também com as diretrizes firmadas pela CDPD. Logo no preâmbulo, a Convenção reconhece que “mulheres e meninas com deficiência estão frequentemente expostas a maiores riscos, tanto no lar como fora dele, de sofrer violência, lesões ou abuso, descaso ou tratamento negligente, maus-tratos ou exploração”. Dedicada, ainda, o artigo 6 ao tratamento específico das mulheres com deficiência, estabelecendo que os Estados Partes “tomarão medidas para assegurar às mulheres e meninas com deficiência o pleno e igual exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais”. Segundo Feminella e Lopes, a perspectiva de gênero assumida pelo Estatuto representa a adesão a uma importante pauta interseccional e confere respaldo legal à adoção de políticas públicas mais adequadas:

A dupla vulnerabilidade reconhecida em lei deve apoiar novas estatísticas consolidadas no Brasil que ajudem no diálogo entre as políticas públicas voltadas a

¹⁶² STANCIOLI, Brunello. Sobre a capacidade de fato da criança e do adolescente. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), p. 37-42, Porto Alegre: Síntese, 1999.

¹⁶³ PEREIRA, Tânia da Silva. Art. 5. *In*: BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. **Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República**. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 54-60. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/1751/1803/6490>. Acesso em: 16 mai. 2021.

mulheres, idosas e meninas com deficiência. O preconceito de gênero somado à subestimação das capacidades em razão de deficiência obstaculiza a escolarização, a profissionalização e outros aspectos da vida social e política, prejudicando sensivelmente suas condições da vida. Cotidianamente também enfrentam as barreiras de uma cultura que oprime as mulheres em relação às identidades de gênero que podem assumir.¹⁶⁴

Quando as dificuldades vivenciadas pela pessoa com deficiência se somam às questões de gênero, as experiências de discriminação, violência e exclusão tornam-se mais prováveis. De acordo com informações da Base de Dados da Pessoa com Deficiência, organizada pela Secretaria de Estado dos Direitos da Pessoa com Deficiência de São Paulo, na comparação entre os anos de 2019 e 2020, houve crescimento significativo nos registros de violência contra mulheres com deficiência, embora a pandemia do Covid-19 seja apontada como fator de diminuição das denúncias.¹⁶⁵ Em 2019, o coletivo feminista Helen Keller, formado por mulheres com deficiência, editou um manifesto em favor da construção de uma agenda política pautada no reconhecimento da deficiência como um marcador de desigualdade social, que deve ser enfrentado mediante políticas de acessibilidade, saúde, educação e diminuição das barreiras sociais e estruturais impostas. Conforme pontuado no manifesto, uma em cada quatro mulheres possui algum tipo de deficiência e, mesmo assim, esse grupo continua invisível na sociedade, com menos acesso ao mercado de trabalho e ao sistema de saúde e maior risco de ser submetido a situações de violência e opressão. Daí por que o manifesto declara a importância de “compreender o impacto do sistema capitalista sobre nossos corpos, já que esse sistema não nos compreende como rentáveis/exploráveis (...), negando nossa existência através de barreiras ao mercado de trabalho, educação, saúde e demais direitos fundamentais”.¹⁶⁶

Mais uma vez, não se pode deixar de destacar a notória participação das mulheres na segunda geração do modelo social da deficiência,¹⁶⁷ cuja abordagem influenciou sobremaneira a elaboração do conceito de deficiência adotado na Lei n. 13.146/2015. Nessa linha de raciocínio, pode-se dizer que a perspectiva de gênero, engendrada no discurso feminista, é um

¹⁶⁴ FEMINELLA, Anna Paula; LOPES, Laís Figueirêdo. Capítulo 1 – Disposições gerais / Da igualdade e da não discriminação. FAYAN, Regiane Alves Costa; SETUBAL, Joyce Marquezin (orgs.). **Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência – Comentada**. Campinas: Fundação FEAC, 2016, p. 25. Disponível em: <https://www.feac.org.br/wp-content/uploads/2017/05/Lei-brasileira-de-inclusao-comentada.pdf>. Acesso em: 16 mai. 2021.

¹⁶⁵ Foi contabilizado crescimento de 67,9% no número de denúncias de lesão corporal e de 34,2% nas notificações de ameaça envolvendo vítimas mulheres com deficiência. Cf: VENTURA, Luiz Alexandre Souza. **Cresce violência contra mulheres com deficiência, mas pandemia dificulta registros**. Estadão, São Paulo, 25 mar. 2021. Disponível em: <https://brasil.estadao.com.br/blogs/vencer-limites/cresce-violencia-contra-mulheres-com-deficiencia-mas-pandemia-dificulta-registros/>. Acesso em: 29 mai. 2021.

¹⁶⁶ **Manifesto Coletivo Feminista Helen Keller**. 2019. Disponível em: <https://coletivofeministahelenkeller.blogspot.com/2019/09/manifesto-coletivo-feminista-helen.html>. Acesso em: 29 mai. 2021.

¹⁶⁷ Tema abordado no tópico 2.1.

traço fundamental na evolução nos estudos da deficiência, assim compreendida também nas interseções com as ideias de cuidado e de interdependência.

O EPD se preocupa, igualmente, com a tutela jurídica especial direcionada ao idoso com deficiência. O tratamento diferenciado e prioritário da pessoa idosa dialoga com a legislação específica voltada à sua proteção, o Estatuto da Pessoa Idosa (Lei n. 10.741/2003). Para Heloisa Helena Barboza, a vulnerabilidade é inerente ao idoso e poderá ser exacerbada em face de determinadas circunstâncias.¹⁶⁸ A deficiência seria uma delas, considerando a ampliação das situações de risco e a suscetibilidade ainda maior a danos de natureza física, psicológica, patrimonial etc. O processo de envelhecimento, por si só, promove um declínio físico e mental merecedor de cuidado e atenção, o que justificou a criação de um sistema protetivo diferenciado, a fim de assegurar, “por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade” (art. 2º do Estatuto da Pessoa Idosa). Assim, quando a pessoa idosa, exposta a diversos fatores de risco e discriminação, convive ainda com a experiência da deficiência, há uma potencialização das contingências que representam obstáculos no acesso a direitos, havendo maior probabilidade de se tornarem vítimas de algum dano.

Em arremate, observa-se que a interpretação comum do parágrafo único do art. 5º do EPD leva ao entendimento de que certos grupos experimentam uma vulnerabilidade acentuada, ou uma dupla vulnerabilidade, em face de condições subjetivas especiais que clamam por uma atenção diferenciada. Pode-se, assim, fazer um paralelo entre a previsão contida no artigo do EPD e o sujeito hipervulnerável, figura amplamente conhecida no direito do consumidor e em relação à qual se reivindica o recrudescimento da rede protetiva existente no mercado de consumo. Assim, parece ser semelhante o objetivo do legislador ao destacar, entre as pessoas com deficiência, certos grupos como especialmente vulneráveis, exaltando a necessidade de uma proteção adequada e compatível com as peculiaridades desses indivíduos.

2.2.2 O art. 10 e o rol de situações que geram vulnerabilidade

O *caput* do art. 10 do EPD confere ao poder público o dever de “garantir a dignidade da pessoa com deficiência ao longo de toda a vida”. O parágrafo único do dispositivo ressalta que

¹⁶⁸ BARBOZA, Heloisa Helena. O princípio do melhor interesse da pessoa idosa: efetividade e desafios. *In*: ALMEIDA, Vitor; BARLETTA, Fabiana Rodrigues. **A tutela jurídica da pessoa idosa: 15 anos do Estatuto do Idoso**. Indaiatuba: Foco, 2020.

a pessoa com deficiência será considerada vulnerável “em situações de risco, emergência ou estado de calamidade pública, (...) devendo o poder público adotar medidas para sua proteção e segurança”.

Conforme explica Cristiano Chaves de Farias, a definição legal de situação de emergência está estampada no art. 2º, III, do Decreto 7.257/2010, que a distingue como uma “situação anormal, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento parcial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido”. O estado de calamidade pública, conceituado no inciso IV do mesmo artigo, é uma “situação anormal, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido”. A situação de risco, por sua vez, não possui uma definição legal.¹⁶⁹ Apesar disso, Michelle Agnoleti relembra que o termo risco foi tomado por empréstimo da economia, referindo-se a fatores que podem ocasionar perdas e que, por isso, são incluídos nos cálculos de custo; e pelo domínio da epidemiologia, em que se liga aos danos à saúde experimentados por determinados segmentos da sociedade.¹⁷⁰

Para Farias, o dispositivo do EPD apresenta uma verdadeira redundância, uma vez que, nas situações ali mencionadas, qualquer pessoa, e não apenas a pessoa com deficiência, pode ser considerada vulnerável. Ademais, situações de emergência e de calamidade pública encerram, a toda evidência, situações de risco, já que a ausência de definição legal torna o conceito aberto à subsunção de diferentes conjunturas do mundo jurídico.

De fato, a crítica tem fundamento, sobretudo se considerada a acepção ontológica da vulnerabilidade. Todavia, o questionamento principal decorrente da leitura do mencionado artigo não se limita à redundância das hipóteses geradoras de vulnerabilidade, mas se existiria uma opção do legislador em considerar a pessoa com deficiência vulnerável apenas nas situações especificadas (risco, emergência e calamidade pública).

O autor rechaça essa possibilidade, destacando que o rol de situações previstas no parágrafo único do art. 10 é meramente exemplificativo. Assim, “em toda e qualquer hipótese na qual a deficiência se mostre como fator justificador de proteção diferenciada, é possível considerar a pessoa como vulnerável”.¹⁷¹

¹⁶⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de. **Estatuto da Pessoa com Deficiência Comentado artigo por artigo**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 62-63.

¹⁷⁰ AGNOLETI, Michelle. Contrapondo discursos: vulnerabilidade como fator de relativização da autonomia. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONSELHO NACIONAL DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – CONPEDI, 23., 2014, João Pessoa. **Anais [...]**, Florianópolis: CONPEDI, 2014. p. 414-430.

¹⁷¹ FARIAS, Cristiano Chaves de. **Estatuto da Pessoa com Deficiência Comentado artigo por artigo**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 62.

Em sua interpretação do dispositivo legal, Paula Pereira vai além, afirmando que a vulnerabilidade é inerente à pessoa com deficiência, em razão de suas condições pessoais, o que induz à invocação do princípio da igualdade substancial e à aplicação de medidas diferenciadas. Para a autora, nas situações destacadas pelo parágrafo único do art. 10, a vulnerabilidade da pessoa com deficiência será potencializada, ensejando atuações mais direcionadas por parte do poder público.

Em situações de riscos, emergência ou estado de calamidade pública essa vulnerabilidade se intensifica, pois demanda cuidados especiais, diferenciados e muitas vezes prioritários, o que impõe a adoção pelo poder público de medidas diferenciadas e efetivas de socorro, proteção, como já previsto no artigo 9º, I, deste Estatuto e artigo 11 da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.¹⁷²

Essa visão não é compartilhada por Fernando Rodrigues Martins, para quem o EPD “reduziu o impacto da vulnerabilidade, admitindo-a somente em casos específicos, diferentemente do que ocorre no Código de Defesa do Consumidor”,¹⁷³ no qual ela aparece de forma expressa e abrangente, reconhecendo a desvantagem do consumidor em qualquer situação no mercado de consumo. Na visão do autor, ao propor uma vulnerabilidade situada da pessoa com deficiência, o legislador quis afastar ao máximo a intervenção de terceiros ou do Estado na formação da vontade desses indivíduos, na direção de uma tendência inarredável de promoção da autonomia, verificada, especialmente, na reforma da teoria das incapacidades e na emergência de um “novo sujeito emancipado”.¹⁷⁴

Em cotejo com a noção de vulnerabilidade desenvolvida no âmbito do direito do consumidor, Martins defende que a pessoa com deficiência não desfruta do mesmo tratamento, e o art. 4º, §2º, do EPD validaria essa interpretação, uma vez que o diploma legal faculta à pessoa com deficiência a fruição dos benefícios decorrentes de ações afirmativas. Assim, segundo o autor, o legislador teve o cuidado de “não traçar de forma geral e abstrata a vulnerabilidade como assim faz o CDC. Regulou-a diante do caso concreto, o que demonstra

¹⁷² PEREIRA, Paula M. F. L. Art. 10. In: BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. **Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República**. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 91. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/1751/1803/6490>. Acesso em: 16 mai. 2021.

¹⁷³ MARTINS, Fernando Rodrigues. A adequação do princípio da vulnerabilidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa com deficiência: novos desafios da hermenêutica jurídica. **Revista Jurídica Luso-brasileira**, a. 5, n. 2, p. 1189-1217, 2019.

¹⁷⁴ MARTINS, Fernando Rodrigues. A adequação do princípio da vulnerabilidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa com deficiência: novos desafios da hermenêutica jurídica. **Revista Jurídica Luso-brasileira**, a. 5, n. 2, p. 1189-1217, 2019.

nova espécie de vulnerabilidade: ‘situada’ à especificidade do fato e própria da pessoa com deficiência”.¹⁷⁵

Como se vê, as interpretações do parágrafo único do art. 10 do EPD não são unânimes na literatura especializada. Observa-se que a corrente mais forte é aquela que vislumbra o rol de situações geradoras de vulnerabilidade, estampado no dispositivo legal, como meramente exemplificativo. Todavia, há quem entenda que o legislador fez uma opção clara em especificar as circunstâncias nas quais a pessoa com deficiência será considerada vulnerável, não havendo espaço para uma leitura ampliativa. Qual seria, então, o entendimento mais adequado? É possível compatibilizar a ideia de vulnerabilidade inserta nos parágrafos únicos dos arts. 5º e 10 do EPD?

2.2.3 Como conciliar os arts. 5º e 10 do EPD?

Uma leitura apressada dos dispositivos em análise poderia cogitar da existência de uma contradição: enquanto o art. 5º, parágrafo único, do EPD qualifica toda pessoa com deficiência como vulnerável – entendendo que há um agravamento dessa condição em determinados grupos (mulheres, idosos e crianças e adolescentes) –, o art. 10, parágrafo único, estabelece que a vulnerabilidade da pessoa com deficiência seria observada apenas em situações específicas de risco, emergência e calamidade pública.

O conflito, todavia, é apenas aparente e pode ser solucionado com base na compreensão uníssona de que a vulnerabilidade é um conceito complexo e multifacetado, manifesta-se em diferentes planos e constitui-se a partir de diversos fatores. A vulnerabilidade do art. 5º está ligada, principalmente, a condições subjetivas, tangenciando um plano existencial, o que justifica, por exemplo, a ideia de inerência defendida por várias autoras da filosofia moral¹⁷⁶ quando analisada no contexto da deficiência. O parágrafo único do art.10, diferentemente, invoca a caracterização da vulnerabilidade a partir de situações objetivas, extraídas do ambiente exterior, as quais, inclusive, poderiam vulnerar qualquer pessoa, não somente a pessoa com deficiência.

¹⁷⁵ MARTINS, Fernando Rodrigues. A adequação do princípio da vulnerabilidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa com deficiência: novos desafios da hermenêutica jurídica. **Revista Jurídica Luso-brasileira**, a. 5, n. 2, p. 1189-1217, 2019, p. 1212.

¹⁷⁶ Essa vertente foi descrita com mais detalhes no tópico 1.1.

O raciocínio que se extrai dessa constatação corresponde, em grande medida, às interpretações propostas por Mackenzie, Rogers e Dodds¹⁷⁷ na taxonomia da vulnerabilidade, afinal, as autoras defendem que a vulnerabilidade decorre tanto de fontes inerentes como de matrizes situacionais, as quais não são mutuamente excludentes, ao contrário, precisam ser compreendidas em articulação de modo a ensejar tratamentos apropriados. Da mesma forma, é possível conciliar a inteligência dos referidos dispositivos do Estatuto a partir da metáfora das camadas, desenvolvida por Florencia Luna,¹⁷⁸ para quem a vulnerabilidade não é uma condição rígida e categórica, manifestando-se no interior das relações jurídicas, por meio de diferentes processos estruturais e sociais. Assim, conforme a teoria de Luna, o fato de um idoso com deficiência estar mais sujeito à violência é uma forma de vulnerabilidade (art. 5º, parágrafo único, do EPD). De outro modo, se essa mesma pessoa está submetida a uma situação de risco – por exemplo, a adesão a um contrato que compromete grande parte de seus rendimentos –, surge uma outra camada de vulnerabilidade (art. 10, parágrafo único, do EPD).

Em outros termos, partindo do princípio de que existem diferentes fundamentos para caracterizar um indivíduo como vulnerável, é possível dizer que o conteúdo da vulnerabilidade se distingue de pessoa para pessoa, o que, inclusive, permite uma análise mais apurada visando ao emprego das medidas de proteção. Ilustrativamente, a modulação da curatela prevista no art. 85, §3º, do EPD, em casos de diferentes deficiências mentais ou intelectuais, seria uma forma de adequar e compatibilizar o instrumento protetivo com a vulnerabilidade da pessoa curatelada.

Com efeito, a premissa de que a vulnerabilidade é uma categoria dinâmica e de múltiplas manifestações permite harmonizar as disposições dos parágrafos únicos dos arts. 5º e 10 do EPD, em direção à tão defendida tutela específica, satisfazendo, assim, a igualdade substancial pretendida pelo Estatuto.

2.3 Vulnerabilidade e autonomia no contexto da deficiência

O artigo 3 da Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência especifica os oito princípios gerais do documento, sendo o primeiro deles “o respeito pela

¹⁷⁷ MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (Ed.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 1-29.

¹⁷⁸ LUNA, Florencia. La Declaración de la Unesco y la vulnerabilidad: la importancia de la metáfora de las capas. In: CASADO, María (coord.). **Sobre la dignidad y los principios: análisis de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos UNESCO**. Madrid: Civitas, 2009. p. 255-266.

dignidade inerente, a autonomia individual, inclusive a liberdade de fazer as próprias escolhas, e a independência das pessoas”. A figura da autonomia aparece expressamente também na alínea ‘n’ do preâmbulo e em outros quatro dispositivos ao longo do instrumento, o que denota sua importância como valor norteador das premissas enunciadas pela Convenção. Apesar disso, assim como a vulnerabilidade, a autonomia não possui uma definição uniforme e estática. Mais além, autonomia e vulnerabilidade são frequentemente situadas em planos contrapostos, em especial, quando esta última atinge justamente a capacidade e a liberdade decisória, o que ocorre em vários casos de pessoas com deficiências mentais e intelectuais. Em outras palavras, algumas formas e graus de vulnerabilidade são, de fato, antíteses da expressão da autonomia.¹⁷⁹ Como então harmonizar o viés promocional atrelado à figura da autonomia e a orientação protetiva das vulnerabilidades erigidos nos discursos que defendem os direitos das pessoas com deficiência?

Germinada no cenário da política grega, a noção de autonomia¹⁸⁰ configurou-se inicialmente na reivindicação cidadã pela independência e pela liberdade da pólis em relação às interferências estrangeiras e à tirania. O homem político de Platão é um ser autônomo, que goza de liberdade interior e de domínio sobre si mesmo, mas cuja natureza se realiza na existência em comunidade.¹⁸¹

No direito romano, a autonomia já carregava traços da doutrina individualista, que consagra o primado da pessoa humana como fonte e causa final de todo o direito. Alguns institutos romanos expressam o poder normativo decorrente da vontade, como a *lex privata*, consistente em uma declaração solene, firmada por particulares e com valor de norma jurídica.¹⁸²

Os efeitos vinculativos da vontade ganham ainda maior proeminência no direito canônico, cuja fundamentação está calcada na simbologia da “aliança-contrato” existente entre Deus e os seres humanos.¹⁸³ A violação da promessa adquire roupagem de comportamento

¹⁷⁹ ANDERSON, Joe. Autonomy and vulnerability entwined. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (Ed.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 135.

¹⁸⁰ Etimologicamente, autonomia é o resultado da conjugação de duas palavras gregas: *autós* e *nómos*, que, traduzidas de forma livre, remetem à ideia de governo de si mesmo.

¹⁸¹ BASTOS, Luciene Maria. Filosofia e educação: autonomia e paideia platônica. **Polyphonia**, Goiânia, v. 23/2, jul./dez. 2012.

¹⁸² AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica: perspectivas estrutural e funcional. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 26, n. 102, p. 207-230, abr./jun. 1989.

¹⁸³ RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Autonomia da vontade, autonomia privada e autodeterminação: notas sobre a evolução de um conceito na Modernidade na Pós-Modernidade. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 41, n. 163, p. 113-130, jul./set. 2004

pecaminoso, e as emanções volitivas são consideradas fontes de obrigações religiosas e morais.¹⁸⁴

A escola do direito natural contesta a gênese divina da ordem jurídica, que passa a se fundamentar nas liberdades naturais. Reconhecendo a liberdade de contratar como uma expressão da natureza e da racionalidade humana, o jusnaturalismo oferece os pressupostos filosóficos necessários para o desenvolvimento do contratualismo e da doutrina liberal, em meio aos quais se intensifica a ideia de autonomia da vontade.

No entanto, é na filosofia de Immanuel Kant que a figura da autonomia da vontade alcança conotação dogmática, formulada sob a moldura de uma regra prática de ordem moral que se assenta sob duas máximas: i) o homem deve agir de modo a considerar o outro como um fim em si mesmo, e não simplesmente com um meio; ii) o indivíduo deve agir de tal forma que a sua ação possa ser convertida em lei universal. Na filosofia kantiana, a liberdade é a chave da explicação da autonomia da vontade; sem liberdade, não há esclarecimento, não há “uso público da razão”, que é a condição para o exercício da autonomia. Conforme a explicação de Thadeu Weber, “a essência do princípio de autonomia é a sua função autolegisladora. Cumprir a lei da qual se é autor é o núcleo chave da concepção de liberdade como autonomia”.¹⁸⁵

A consolidação da autonomia da vontade como dogma jurídico refletiu também na positivação do princípio, com expoente no art. 1.134 do Código Civil francês,¹⁸⁶ e na validação de outros princípios derivados, como a liberdade contratual, a força obrigatória e a relatividade dos contratos.¹⁸⁷ Segundo Rodrigues Júnior, a concepção francesa de autonomia da vontade sugere uma contradição, uma vez que a autonomia perde o caráter de “poder de fato”, passando a ser entendida como um poder jurídico decorrente de uma autorização previamente concedida pela lei.¹⁸⁸

No início do século XX, a Europa experimentou crises sistêmicas durante o pós-guerra e, no influxo de uma nova ordem filosófica, moral e econômica, a autonomia da vontade foi

¹⁸⁴ AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica: perspectivas estrutural e funcional. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 26, n. 102, p. 207-230, abr./jun. 1989.

¹⁸⁵ WEBER, Thadeu. Autonomia e dignidade da pessoa humana em Kant. **Direitos Fundamentais & Justiça**, n. 9, Porto Alegre, p. 232-259, out./dez.200

¹⁸⁶ Art. 1.134 Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise.

Elles doivent être exécutées de bonne foi.

¹⁸⁷ AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica: perspectivas estrutural e funcional. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 26, n. 102, p. 207-230, abr./jun. 1989.

¹⁸⁸ RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Autonomia da vontade, autonomia privada e autodeterminação: notas sobre a evolução de um conceito na Modernidade na Pós-Modernidade. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 41, n. 163, p. 113-130, jul./set. 2004.

sendo gradativamente substituída pela figura da autonomia privada. Assim, o protagonismo estatal na estruturação da economia e a priorização política das demandas sociais encobriram a vertente puramente individualista da vontade, introduzindo no novo paradigma da autonomia preocupações outras, como a função social do contrato e os abusos da liberdade pelos particulares.¹⁸⁹ Isso explica por que não se pode desprender completamente a noção de autonomia privada da disciplina estatal, articulação que se faz presente no conceito elaborado por Francisco dos Santos Amaral Neto: “a autonomia privada constitui-se em [...] uma esfera de atuação jurídica do sujeito, mais propriamente um espaço de atuação que lhe é concedido pelo direito imperativo, o ordenamento estatal, que permite, assim, aos particulares, a auto-regulamentação de sua atividade jurídica”.¹⁹⁰

Na evolução do pensamento jurídico, mesmo não comportando a qualidade de poder originário, já que provém da validação estatal e submete-se a fronteiras impostas pelo ordenamento, a autonomia permanece fundamentada em dois valores que se firmaram desde a ordem liberal: a liberdade e a racionalidade do indivíduo. “Sob o ponto de vista jurídico, a liberdade é o poder de fazer ou não fazer, sob o arbítrio do sujeito, todo ato não ordenado nem proibido por lei”.¹⁹¹ Já a racionalidade está refletida na autodeterminação, isto é, na prerrogativa de decidir para si o que é vida boa.¹⁹² Assim, depreende-se que as premissas da autonomia desenvolvidas por Kant em torno da esfera individual nunca foram totalmente abandonadas, ao contrário, estão largamente disseminadas no imaginário ocidental que parte da concepção de sujeito como um ser racional, independente e capaz de gerir livremente seus interesses e preferências.

A concepção de autonomia orientada pela matriz kantiana foi alvo de críticas contundentes lançadas por teóricas feministas, cujos trabalhos ganharam força especialmente na virada deste século. A ideia era desafiar a convicção tradicional do sujeito autônomo, calcada em ideais masculinos historicamente hostis aos interesses e às liberdades das mulheres. Com o

¹⁸⁹ AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica: perspectivas estrutural e funcional. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 26, n. 102, p. 207-230, abr./jun. 1989.

¹⁹⁰ AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica: perspectivas estrutural e funcional. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 26, n. 102, p. 207-230, abr./jun. 1989. p. 213.

¹⁹¹ AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica: perspectivas estrutural e funcional. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 26, n. 102, p. 207-230, abr./jun. 1989. p. 216.

¹⁹² RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Autonomia da vontade, autonomia privada e autodeterminação: notas sobre a evolução de um conceito na Modernidade na Pós-Modernidade. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 41, n. 163, p. 113-130, jul./set. 2004.

propósito de reformular o conceito, a crítica feminista repudia todo o histórico racionalista e individualista da autonomia, preconizando, em vez disso, uma abordagem relacional.

Segundo Catriona Mackenzie e Natalie Stoljar, a expressão autonomia relacional não se refere a uma concepção única e precisa, mas a uma locução “guarda-chuva” que abrange uma série de perspectivas conectadas pelo entendimento de que as pessoas estão inseridas em um contexto social e suas identidades são moldadas a partir das relações intersubjetivas e de outros fatores determinantes como raça, classe, gênero e etnia. Elas explicam que, na atualidade, o conceito de autonomia individual ocupa papel central em diferentes áreas, embora não haja consenso sobre seu conteúdo e sobre a forma que melhor a promova legitimamente. Na bioética, por exemplo, o apelo à autonomia se destaca nos debates sobre a relação médico-paciente, a eutanásia, a utilização de tecnologias reprodutivas e a pesquisa com seres humanos. Nessa seara, a autonomia está comumente atrelada ao consentimento livre e informado. Diferentemente, no domínio da filosofia do direito, a autonomia é invocada como um direito fundamental, que pode se manifestar pela liberdade negativa, isto é, o poder conferido ao indivíduo de fazer escolhas insubmissas a interferências externas; ou pela prerrogativa de autolegislação racional, esta última mais claramente atrelada à vertente kantiana. Embora possam se distinguir conceitualmente, esses usos da autonomia se ligam pelo fio condutor da autodeterminação e da autossuficiência, as quais, de acordo com a crítica feminista, enraizaram-se no imaginário cultural do ocidente por meio da caricatura de um homem independente, forte, produtivo e racionalmente apto a fazer escolhas ótimas.¹⁹³

Na mesma linha, ao avaliar os pressupostos da teoria da justiça desenvolvida por John Rawls, a filósofa Martha Nussbaum elabora crítica aguda à forma com a qual os contratualistas concebem as partes envolvidas na cooperação social. Segundo a autora, um dos pontos polêmicos da tradição do contrato social é justamente pressupor que as relações se formam entre sujeitos típicos e determinados, ignorando a incontestável diversidade existente em qualquer contexto social:

Podemos começar notando a ausência de crianças e pessoas idosas nas concepções de divisão política dessas teorias – ou mesmo de mulheres adultas, que a maioria desses pensadores entendia como dependentes dos homens (uma vez que não consideravam as tarefas de casa um trabalho produtivo). Mesmo que assumamos que essas omissões não sejam um problema sério para as teorias, notamos, entretanto, que tais teorias não dão lugar para aqueles que por um longo período da vida, ou mesmo toda uma vida, são bastante desiguais a outros em sua contribuição produtiva, ou que vivem em uma condição de dependência assimétrica. Tais pessoas estão claramente ausentes do grupo contratante – e, dada a combinação que enfatizei, elas estão ipso facto ausentes

¹⁹³ MACKENZIE, Catriona; STOLJAR, Natalie (eds.). **Relational autonomy: feminist perspectives on autonomy, agency, and de social self**. Nova York: Oxford University Press, 2000. p. 17-18.

do grupo de cidadãos para quem os princípios da justiça estão delimitados. [...] Sendo assim, questões que parecem extremamente importantes para a justiça social – questões sobre a distribuição de assistência, sobre o trabalho envolvido na assistência e os custos sociais da inclusão total de cidadãos com deficiência – deixam de ser postas em foco, ou são explicitamente adiadas para consideração posterior.¹⁹⁴

Mackenzie e Stoljar sustentam que as críticas desenvolvidas pelos estudos feministas à concepção dominante da autonomia individual podem ser resumidas em cinco grupos.¹⁹⁵ A crítica simbólica se dirige ao signo do “homem autônomo”, descrito como um sujeito obcecado por uma vida autossuficiente e independente, cujos esforços estão voltados para a maximização dos ganhos pessoais. Embora essa figura seja uma abstração teórica, ela traz como resultado prático o enaltecimento da independência como uma virtude, em detrimento de outros valores decorrentes das inescapáveis relações de interdependência, como confiança, lealdade, cuidado e responsabilidade. Além disso, a imagem do “homem autônomo” promove uma idealização simplificada e reduzida dos indivíduos como entes atomizados, além de conceber a cooperação e a dependência como formas ameaçadoras à autonomia. O objetivo dessa crítica, ressaltam as autoras, não é rejeitar a autonomia, mas defender uma visão relacional da subjetividade, centrada no reconhecimento de que as pessoas somente se realizam na interação com as outras.

Ainda no plano simbólico, Joel Anderson e Axel Honneth resumem os desdobramentos do processo histórico em que se desenvolveu a concepção individualista da autonomia:

[...] essa concepção moderna de autonomia introduz sorrateiramente um componente adicional – a saber, a ideia de que indivíduos realizam sua autonomia ao obterem independência de seus parceiros. Isso não é o mesmo que dizer que essa concepção iguala autonomia e isolamento. Mas, no interior da cultura em geral, as imagens que acompanham o surgimento dessa concepção de autonomia sugerem que quaisquer restrições reduzem a autonomia de um indivíduo. Como parte desse desenvolvimento, contudo, uma concepção individualista de autonomia pessoal entranhou-se em teorias modernas de justiça social. A finalidade de criar uma sociedade justa passou a ser entendida como a de permitir que as pessoas sejam dependentes o mínimo possível de outras. As consequências conceituais dessa tendência individualista foram maciças. Elas incluem não somente a ideia, por exemplo, de que a autonomia aumenta com a riqueza, mas também a ideia de que o pertencimento não escolhido a uma comunidade representa uma ameaça à autonomia pessoal.¹⁹⁶

¹⁹⁴ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: Martins Fontes, 2020. p. 41.

¹⁹⁵ As críticas são descritas na introdução da obra. MACKENZIE, Catriona; STOLJAR, Natalie (eds.). **Relational autonomy**: feminist perspectives on autonomy, agency, and de social self. Nova York: Oxford University Press, 2000. p. 6-12.

¹⁹⁶ ANDERSON, Joel; HONNETH, Axel. Autonomia, vulnerabilidade, reconhecimento e justiça. **Cadernos de Filosofia Alemã**, Universidade de São Paulo, São Paulo, n. 17, p. 81-112, 2011. p. 83.

A crítica metafísica se aproxima da simbólica ao rejeitar a concepção de que os agentes são entidades essencialmente separadas com aptidão para a autonomia. A ideia é então perseguir um conceito cujo espírito seja anti-individualista. De acordo com a crítica do cuidado, a noção tradicional de autonomia atribui primazia à independência e à autossuficiência, negando valor às relações de dependência e cuidado, que estão historicamente associadas a papéis exercidos por mulheres. Assim, a tradição não apenas desconsidera as experiências do feminino, como também se opõe aos valores delas decorrentes.

Há também o que as autoras chamam de crítica pós-modernista, que deriva de outras perspectivas teóricas sobre a autonomia. No campo da psicanálise, por exemplo, a teoria freudiana já rompia com a concepção de que o sujeito é uma unidade psíquica unificada e autodominante, entendendo que os agentes estão expostos ao conflito e à ilusão, além de serem movidos por impulsos e desejos dos quais podem nem estar cientes. Já Foucault acreditava que os sujeitos são constituídos em meio a regimes, discursos e micropráticas de poder. O que as críticas pós-modernistas têm em comum é a visão de que a autonomia consiste em uma presunção ou ilusão iluminista do sujeito, que persiste historicamente nas “estruturas de dominação e subordinação, em particular, com a opressão de outros – mulheres, refugiados, negros, grupos minoritários – considerados incapazes de alcançar o autodomínio racional”.¹⁹⁷

Por fim, a crítica da diversidade argumenta que a identidade de um indivíduo é atravessada por identidades coletivas, muitas vezes diferentes e até conflitantes, de forma que essa interseccionalidade é incompatível com o que pressupõem as teorias tradicionais sobre a existência de um eu transcendental. Assim, a crítica da diversidade acrescenta ingredientes necessários para a reformulação teórica da autonomia ao promover o debate sobre a visão do sujeito como produtor de uma identidade particular, em vez de mero replicador dos interesses e traços do grupo ao qual pertence.

Segundo Mackenzie e Stoljar, as críticas feministas à concepção de autonomia disseminada pela tradição liberal se somaram às dificuldades para fornecer uma explicação adequada para o comprometimento da liberdade individual em contextos de socialização opressiva, resultando no engajamento teórico para o desenvolvimento de uma nova abordagem. Parte-se da ideia de que as características e capacidades da pessoa não podem ser adequadamente compreendidas se desconsiderados os contextos históricos e sociais em que ela

¹⁹⁷ No original: “[...] the persistence of such views is not just a harmless anachronistic hangover of the Enlightenment. It is complicit with structures of domination and subordination, in particular with the suppression of others – women, colonial subjects, blacks, minority groups – who are deemed incapable of achieving rational self-mastery”. MACKENZIE, Catriona; STOLJAR, Natalie (eds.). **Relational autonomy: feminist perspectives on autonomy, agency, and de social self**. Nova York: Oxford University Press, 2000. p. 6-11.

está inserida. É preciso então pensar a autonomia como característica da pessoa em sua inteireza, isto é, um ente corpóreo, criativo, sentimental, com preferências, interesses e habilidades peculiares, que a fazem física e socialmente diferente das demais. Outra preocupação dos teóricos relacionais é analisar a forma pela qual as relações sociais opressivas podem obstar o exercício da autonomia, seja no processo de formação dos desejos, crenças e valores da pessoa, seja no desenvolvimento das competências necessárias para a autonomia, seja na aptidão para fazer escolhas autônomas.

Em síntese, a proposta relacional não abandona o compromisso de promover e salvaguardar a autonomia dos indivíduos. Diferentemente, o que se pretende é rechaçar a aspiração liberal de eliminar as restrições à autonomia, exaltando, no lugar disso, a interdependência e as vulnerabilidades. Segundo Anderson e Honneth, a concepção relacional sintetiza o entendimento de que a autonomia plena só será alcançada em condições socialmente favoráveis, isto é, somente quando garantidas certas circunstâncias materiais e institucionais, o indivíduo poderá desenvolver e perseguir a própria concepção de vida digna. Os autores ilustram essa ideia com o exemplo de pessoas com deficiências que afetam a mobilidade: “[a] menos que adaptações físicas sejam feitas para tais pessoas – rampas para cadeiras de rodas, veículos acessíveis etc. –, sua aptidão para exercerem suas capacidades básicas será restringida de modo a constituir uma perda de autonomia”.¹⁹⁸

É justamente por levar todos esses elementos em conta que a proposta da autonomia relacional se mostra a mais adequada para lidar com a questão da deficiência, tendo em vista que, além de inserir a temática na discussão sobre justiça social, permite “pensar em modelos nos quais elas [as pessoas com deficiência] exerçam suas autonomies com o auxílio e, até mesmo, por meio de outras pessoas”.¹⁹⁹ Em vez de negligenciar ou relegar as vulnerabilidades da pessoa com deficiência para uma fase posterior, a proposta relacional reconhece que autonomia e vulnerabilidade são lados da mesma moeda, que devem ser compreendidos de forma articulada e dialética. Ilustra-se essa premissa com os casos de impedimentos mentais e intelectuais que promovem a redução do discernimento, tornando a pessoa vulnerável à exploração, à violência e ao abandono. Nesses casos, a reduzida aptidão para a gestão das relações jurídicas interfere diretamente no exercício da autonomia, a qual somente poderá ser

¹⁹⁸ ANDERSON, Joel; HONNETH, Axel. Autonomia, vulnerabilidade, reconhecimento e justiça. **Cadernos de Filosofia Alemã**, Universidade de São Paulo, São Paulo, n. 17, p. 81-112, 2011.

¹⁹⁹ LARA, Mariana Alves. **Capacidade civil e deficiência**: entre autonomia e proteção. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019. p. 151.

salvaguardada num contexto de proteção, isto é, “suprimindo-se a autonomia apenas no limite do necessário e promovendo proteção adequada nos espaços que ela deixa”.²⁰⁰

Segundo Amita Dhanda, a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência oferece contribuição significativa para o debate sobre a autonomia da pessoa com deficiência ao estabelecer, conforme a inteligência do artigo 12, que “uma pessoa com deficiência pode precisar de apoio para exercer sua capacidade legal, mas a obtenção de apoio não é motivo para concluir que a capacidade não existe”.²⁰¹ Trata-se de um modelo que reconhece contiguidade na relação entre autonomia e suporte, refletindo, no plano normativo, um passo adiante na superação do referencial individualista em direção ao horizonte da interdependência.

Sabe-se que foi justamente com base no artigo 12 da CDPD que o legislador brasileiro criou o art. 6º do Estatuto da Pessoa com Deficiência, reestruturando todo o sistema de capacidades do Código Civil, com efeitos bastante controversos no que tange à proteção desse grupo. Com a alteração das hipóteses elencadas nos arts. 3º e 4º do CC, pessoas com deficiências mentais ou intelectuais que reduzam ou anulem a capacidade de entendimento são consideradas, em princípio, plenamente capazes para os atos da vida civil, o que, na prática, representa desproteção em um cenário de relações jurídicas naturalmente desequilibradas.²⁰² Mais além, a pessoa com deficiência não poderá mais ser considerada absolutamente incapaz, situação que não se acomoda a muitas realidades, especialmente no caso de deficiências mentais ou intelectuais severas. Nesse cenário, conforme defende Lara, o Estatuto da Pessoa com Deficiência acabou por valorizar excessivamente o lado da autonomia em detrimento da face da vulnerabilidade.²⁰³

Portanto, o EPD perdeu a oportunidade de concretizar um tratamento jurídico harmônico para os aspectos da autonomia e da vulnerabilidade, conceitos que estão entrelaçados e que necessariamente devem estar presentes no debate sobre a tutela da pessoa com deficiência. Não por acaso, as distorções provocadas pelo Estatuto desaguaram no Poder

²⁰⁰ LARA, Mariana Alves. **Capacidade civil e deficiência**: entre autonomia e proteção. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019. p. 156.

²⁰¹ DHANDA, Amita. Construindo um novo léxico dos direitos humanos: Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Trad. Pedro Maia Soares. **Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 5, n. 8, São Paulo, p. 42-59, jun. 2008.

²⁰² LARA, Mariana Alves; PEREIRA, Fabio Queiroz. Estatuto da Pessoa com Deficiência: Proteção ou Desproteção? In: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina de Carvalho; LARA, Mariana Alves (org.). **A Teoria das Incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 95-124.

²⁰³ LARA, Mariana Alves. **Capacidade civil e deficiência**: entre autonomia e proteção. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019. p. 156.

Judiciário inúmeras ações envolvendo a capacidade civil de pessoas com deficiência,²⁰⁴ em muitas das quais a vulnerabilidade é lançada no corpo da fundamentação para justificar a necessidade da adoção de medida jurídica mais restritiva, já que não se pode mais falar em incapacidade absoluta. Ocorre que a vulnerabilidade, como confirma a literatura, é um fenômeno multifacetado que pode repercutir nas vivências do indivíduo de inúmeras formas. Adotar essa ideia no contexto da deficiência sem tensionar sua força normativa, ignorando seus possíveis contornos na situação concreta ou sem a necessária articulação com a tutela da autonomia, é um caminho perigoso, porque sinaliza uma invocação meramente retórica que esvazia as potencialidades do conceito, inclusive, na formulação de políticas públicas e instrumentos protetivos mais adequados. As formas com que as decisões judiciais recorrem à ideia de vulnerabilidade para tratar dos direitos das pessoas com deficiência e os efeitos dessa utilização serão analisados no próximo capítulo.

²⁰⁴ Sobre o tema, cf. CASTRO, Maria Clara Versiani de. **O sistema de apoios ao exercício da capacidade legal da pessoa com deficiência no Brasil**: diretrizes, desafios e proposições. 2021. 120f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2021. p. 73-87.

3 A VULNERABILIDADE COMO VETOR DE PROTEÇÃO

Os capítulos anteriores foram dedicados à compreensão do conceito de vulnerabilidade e ao exame da assimilação do vocábulo no contexto da deficiência a partir dos dois marcos legislativos mais importantes voltados especialmente para esse grupo de pessoas, a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Neste tópico, busca-se expandir a análise da vulnerabilidade da pessoa com deficiência ao âmbito da jurisprudência, com o objetivo de identificar de que forma as decisões judiciais estão estabelecendo os contornos dessa relação (entre deficiência e vulnerabilidade). Parte-se da hipótese de que, em muitos casos concretos, não há uma reflexão ou uma avaliação aprofundada sobre os aspectos que constituem a vulnerabilidade da pessoa com deficiência, de modo que a invocação meramente retórica ou descritiva do conceito ainda é uma constante. Apesar disso, pressupõe-se também que, na formação do convencimento dos julgadores, lança-se mão da vulnerabilidade como fundamento valorativo para a aplicação do direito nos casos envolvendo pessoas com deficiência.

Essa distinção de abordagem encontra justificção na teoria da linguagem moral, de Richard Hare, que sustenta a existência de uma diferença lógica entre as palavras descritivas e as palavras de valor.²⁰⁵ Aquelas que se amoldam à primeira categoria não revelam um sentido prescritivo, isto é, seus significados nada dizem sobre a qualidade de uma situação ou um objeto, limitando-se apenas à designação de algo. Já as palavras de valor, por serem qualificadoras, não apresentam uma estabilidade semântica, “o que torna necessária a indicação, na motivação da decisão, das circunstâncias descritivas que estão presentes no caso”.²⁰⁶ Num exemplo simples, ao afirmar “isto é um automóvel”, o enunciador está se utilizando de uma palavra descritiva, já que essa declaração não demanda uma justificção para ser plenamente compreendida. O mesmo não ocorre se alguém disser “este é um bom automóvel”, pois o predicativo “bom” é uma palavra de valor, tornando necessária a explicação das circunstâncias fáticas que permitem atribuir ao objeto tal qualificação.²⁰⁷

²⁰⁵ HARE, Michard Mervyn. **A linguagem da moral**. Tradução de Eduardo Pereira e Ferreira. São Paulo: M. Fontes, 1996.

²⁰⁶ FREITAS FILHO, Roberto. LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de Análise de Decisões – MAD, **Universitas Jus**, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010. p. 14.

²⁰⁷ Exemplo retirado do artigo elaborado por Roberto Freitas Filho e Thalita Moares Lima. Cf. FREITAS FILHO, Roberto. LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de Análise de Decisões – MAD, **Universitas Jus**, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010. p. 14.

À vista dessas hipóteses, propõe-se, assim, um estudo de jurisprudência²⁰⁸ que parte da seleção de acórdãos de matérias cíveis, encontrados por meio da combinação dos sintagmas “pessoa com deficiência”, “deficiente”, “pessoa com necessidades especiais”, “pessoa portadora de necessidades especiais”,²⁰⁹ “vulnerabilidade” e “vulnerável” na pesquisa disponibilizada nos sítios oficiais dos seguintes tribunais: Superior Tribunal de Justiça (STJ) e Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG). A escolha do STJ se justifica pela relevância institucional das decisões proferidas pela instância máxima da justiça brasileira no âmbito infraconstitucional. A opção pelo TJMG, por sua vez, está assentada na identidade regional com o Programa de Pós-Graduação no qual a pesquisa foi desenvolvida.

Em levantamento realizado para a elaboração deste estudo, foram catalogados 12 acórdãos do STJ, sem delimitação temporal. Na pesquisa jurisprudencial do TJMG, foram encontrados mais de 70 acórdãos cuja fundamentação correlaciona explicitamente vulnerabilidade e deficiência.²¹⁰ Em razão do elevado número de decisões e ainda devido à repetição de fundamentação em acórdãos oriundos do mesmo relator ou câmara, optou-se por restringir a busca ao período compreendido entre o início da vigência da Lei n. 13.146/15 (a partir de 6 de janeiro de 2016) e a instalação das Câmaras Cíveis Especializadas,²¹¹ delimitando também acórdãos de mesma temática a órgãos julgadores ou relatores distintos.²¹² Eliminaram-se também os acórdãos de casos envolvendo crianças ou adolescentes com deficiência, entendendo que a vulnerabilidade da criança e do adolescente possui outros vieses que fogem ao escopo da pesquisa. A partir desses recortes, foram selecionados 22 acórdãos do TJMG.

²⁰⁸ Segundo Juliana Bonacorsi de Palma, Marina Feferbaum e Victor Marcel Pinheiro, “trata-se de uma investigação científica, orientada por metodologia especialmente construída para endereçar perguntas que possam ser respondidas por meio de análise de julgados”. Cf. PALMA, Juliana Bonacorsi de; FEFERBAUM, Marina; PINHEIRO, Victor Maciel. Meu trabalho precisa de jurisprudência? Como posso utilizá-la?. In: QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo; FEFERBAUM, Marina (orgs.). **Metodologia da Pesquisa em Direito**: técnicas e abordagens para elaboração de monográficas, dissertações e teses. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 99-128.

²⁰⁹ Sabe-se que a nomenclatura técnica utilizada pela lei é pessoa com deficiência. Contudo, observou-se que muitas decisões judiciais permanecem utilizando outras expressões. Sobre o tema da denominação mais adequada, cf. DINIZ, Débora. **O que é deficiência?** São Paulo: Brasiliense, 2007.

²¹⁰ Considerou-se a existência de correlação explícita nos casos em que o julgador, nos trechos de sua autoria, atribui à parte a condição de vulnerável. Dessa forma, não foram incluídos na seleção acórdãos em que a ideia de vulnerabilidade aparece apenas em citações diretas.

²¹¹ A partir de 17 de novembro de 2021, a Resolução n. 977 do TJMG redefiniu a competência das Câmaras Cíveis, criando órgãos julgadores especializados no julgamento de determinadas matérias. A 4ª e a 8ª Câmaras Cíveis passaram a ser as únicas competentes para julgar causas, recursos e incidentes relativos à capacidade das pessoas, o que inclui todas as ações de curatela. Com isso, optou-se por delimitar a busca de acórdãos até a data da especialização das Câmaras Cíveis, com o intuito de evitar que a alteração administrativa influenciasse de alguma forma os resultados encontrados.

²¹² A título de exemplo, na pesquisa preliminar, foram encontrados mais de 30 acórdãos sobre curatela, cuja fundamentação atende à pretensão da pesquisa. Todavia, a análise não se aterá aos acórdãos de mesmo relator, buscando, assim, eliminar fundamentações idênticas ou muito semelhantes. Nesses casos, selecionou-se o julgado mais recente.

O exame das fundamentações será realizado por meio da metodologia análise de decisões, a qual, segundo Roberto Freitas Filho e Thalita Moraes Lima, permite “i) organizar informações relativas a decisões proferidas em um determinado contexto; ii) verificar a coerência decisória no contexto determinado previamente; e iii) produzir uma explicação do sentido das decisões a partir de interpretação sobre o processo decisório”.²¹³ Espera-se, com isso, constituir um banco de decisões organizadas, envolvendo o entrelaçamento das noções de vulnerabilidade e pessoa com deficiência, para, posteriormente, verificar como as narrativas decisórias apresentam essa relação, quais valores e argumentos a contornam. Ao final, passa-se a uma reflexão crítica sobre os fundamentos decisórios, buscando conferir sentido prático à narrativa jurisprudencial.

3.1 Vulnerabilidade e deficiência na jurisprudência do STJ

A pesquisa de acórdãos do STJ cuja fundamentação correlacione deficiência e vulnerabilidade permitiu a identificação de 12 julgados agrupáveis por temáticas afins: participação em concursos públicos; transporte e mobilidade; direito do consumidor; e políticas públicas e assistência social. A separação temática identifica o contexto prévio a ser investigado, atendendo ao primeiro pressuposto estabelecido pela metodologia de análise de decisões.

3.1.1 Participação em concursos públicos

Nos autos do recurso ordinário em mandado de segurança 45.477/AP,²¹⁴ a parte recorrente se inscreveu no “Concurso Público para o Provimento da Outorga de Delegações de Notas e Registro do Estado do Amapá”, cujo edital previa uma vaga reservada a pessoa com deficiência. O candidato, que se declarou pessoa com deficiência física no ato da inscrição, foi submetido a uma perícia promovida por equipe multiprofissional, que atestou o não enquadramento nas disposições do Decreto n. 3.298/1999. A conclusão da perícia resultou no deslocamento do candidato para a lista de classificação geral, razão pela qual foi impetrado o mandado de segurança.

²¹³ FREITAS FILHO, Roberto. LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de Análise de Decisões – MAD, **Universitas Jus**, Brasília, n. 21, jul./dez. 2010. p. 1-17.

²¹⁴ STJ. RMS n. 45.477/AP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 12/9/2017, DJe de 10/10/2017.

O STJ deu provimento ao recurso do candidato para, reformando o acórdão do TJAP, determinar a reinclusão do recorrente na lista de aprovados e classificados reservada às pessoas com deficiência. Para tanto, a turma julgadora considerou que a deficiência física foi devidamente comprovada pelos laudos particulares apresentados e o fato de que o recorrente já havia participado de outros concursos públicos, submetendo-se a perícias que ratificaram a autodeclaração. Mais além, o STJ entendeu que o acórdão recorrido criou requisito adicional ao considerar que a deficiência física do candidato não traria dificuldades no exercício das atribuições de notário ou registrador. Para o tribunal superior, a interpretação correta do art. 37 do Decreto n. 3.298/1999²¹⁵ é a de que a compatibilidade é um requisito de adequação funcional, a ser verificado depois da investidura no cargo, e não um critério de caracterização da deficiência.

A alusão à vulnerabilidade ocorre na parte introdutória da fundamentação, em referência ao conteúdo do art. 37, VIII, da CR/88, que prevê a reserva de percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas com deficiência. Segundo o STJ, “a referida previsão, como forma de política social de integração social, tem a finalidade de minimizar os preconceitos, dificuldades e desvantagens enfrentados por aqueles que integram esse grupo vulnerável”. Destaca-se ainda que o acórdão citou diretamente a ementa do RMS 32.732 AgR/DF, julgado pelo STF e que trata da mesma temática. De acordo com o julgado da Suprema Corte, a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência atribuiu maior densidade normativa à previsão contida no art. 37, VIII, da CR/88, impelindo a atuação do poder público na adoção de “mecanismos compensatórios destinados a corrigir as profundas desvantagens sociais que afetam as pessoas vulneráveis, em ordem a propiciar-lhes maior grau de inclusão e a viabilizar a sua efetiva participação, em condições equânimes e mais justas, na vida econômica, social e cultural do País”.²¹⁶

Em outro caso, apreciado por ocasião do julgamento do recurso especial 1.777.802/PE,²¹⁷ o STJ entendeu que a perícia médica que declarou a inaptidão foi realizada prematuramente, durante o certame, contrariando o disposto na Lei n. 7.853/1989 e no Decreto n. 3.298/1999, que asseguram ao candidato aprovado para vaga destinada a pessoa com deficiência que o exame de compatibilidade ocorra no desempenho das atribuições do cargo,

²¹⁵ Art. 37. Fica assegurado à pessoa portadora de deficiência o direito de se inscrever em concurso público, em igualdade de condições com os demais candidatos, para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a deficiência de que é portador. (Revogado pelo Decreto n. 9.508, de 2018).

²¹⁶ STF. RMS 32732 AgR, relator Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 03/06/2014, DJe de 01/08/2014.

²¹⁷ STJ. REsp n. 1.777.802/PE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/3/2019, DJe de 22/4/2019.

durante o estágio probatório, e seja realizada por equipe multiprofissional. Na espécie, o candidato, pessoa com deficiência física, concorria a uma das vagas reservadas para o cargo de agente penitenciário federal. A ideia de vulnerabilidade é lançada como condição identificadora de uma coletividade (as pessoas com deficiência) e ensejadora de proteção concreta e específica: “a proteção legal conferida a essa categoria de vulneráveis não é apenas retórica, o que faz com que, sobretudo na hipótese dos autos em que a vaga destina-se a apoio administrativo, a exclusão prévia do candidato mostre-se descabida”.

Analisando os acórdãos, nota-se que não há uma reflexão aprofundada sobre a condição de vulnerabilidade atribuída às pessoas com deficiência. Essa relação é apresentada de forma genérica e presumida, irradiando sobre o grupo das pessoas com deficiência como um todo, e não apenas nos casos concretos particularmente considerados. Para o STJ, a vulnerabilidade da pessoa com deficiência reside nas vivências permeadas por preconceitos, dificuldades e desvantagens sociais, que devem ser corrigidos mediante mecanismos compensatórios e efetiva proteção legal.

3.1.2 Transporte e mobilidade

No recurso especial 1.568.331/MS,²¹⁸ a discussão jurídica sobre o direito das pessoas com deficiência ao transporte interestadual gratuito (“passe livre”), sem limitação numérica de assentos reservados, não chegou a ser enfrentada pelo STJ, pois o acórdão recorrido julgou o mérito à luz do direito constitucional. Não obstante, a turma julgadora, ao tratar do recurso interposto pela União, sinalizou posicionamento sobre a temática de fundo, ressaltando que, “em caso de dúvida ou lacuna, a legislação de proteção de sujeitos vulneráveis deve ser interpretada ou integrada da forma que lhes seja mais favorável”. Em seguida, o acórdão reafirma a necessidade de se conferir proteção diferenciada à pessoa com deficiência, chamando a atenção para a particularidade existente no material biológico desse grupo de indivíduos: “exatamente em decorrência da particular condição física, mental ou sensorial a exigir atenção elevada e prioritária para que se viabilize por completo sua inalienável dignidade humana, as pessoas com deficiência precisam de mais direitos – e também de direitos mais eficazes”. Para o STJ, a premissa de que as pessoas com deficiência precisam de mais direitos é “predicado não só inseparável do Estado Social de Direito, constitucionalizado em 1988, como também indicador do grau de civilização dos brasileiros”.

²¹⁸ STJ. REsp n. 1.568.331/MS, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2016, DJe de 19/12/2018.

No recurso especial 1.864.136/SP,²¹⁹ o tribunal superior foi provocado a deliberar sobre questão jurídica de ordem processual, atinente à legitimidade de uma associação privada para ajuizar ação civil pública com o objetivo de obrigar o município de Sorocaba ao fornecimento de transporte especial para os residentes com deficiência e mobilidade reduzida. A justiça estadual extinguiu o processo coletivo, sem resolução de mérito, considerando que o objeto social da associação, exacerbadamente genérico, impediria a análise da pertinência temática com a pretensão judicialmente formulada na ação civil pública.

O STJ deu provimento ao recurso especial da associação, lançando como um de seus argumentos o de que afastar a legitimidade da recorrente para buscar os direitos de pessoas vulneráveis representa uma “deformidade jurídica processual” que implica injustiça em dobro.

Se pessoas vulneráveis ou hipervulneráveis são submetidas, ao contrário da maioria ou de grupo privilegiado, a agruras para vocalizar individualmente suas legítimas pretensões em face de desrespeito a direitos que lhes são legalmente conferidos, a elas negar o acesso coletivo à justiça equivaleria a injustiçá-las ao dobro, à chaga social substantiva adicionando a deformidade jurídica processual. Numa palavra, significa, pelo uso asséptico do processo civil, indiretamente enfraquecer ou quebrar o dogma da igualdade de oportunidades e da vedação absoluta de discriminação, virando de cabeça para baixo a presunção de que direitos existem para serem cumpridos e cobrados.

O acórdão acrescenta que, “por razões óbvias, normalmente as pessoas com deficiência enfrentam grau maior de dificuldade no exercício de seus direitos” e menciona os arts. 4º e 8º do Estatuto da Pessoa com Deficiência, que tratam, respectivamente, da proibição de discriminação e da efetivação prioritária dos direitos desse grupo, para concluir que as vias judiciais coletivas são instrumentos adequados para implementar o conteúdo das disposições legais.

Por sua vez, o recurso especial 1.305.183/SP²²⁰ discute sobre a natureza jurídica de equipamentos de adaptação para pessoa com deficiência instalados em carro objeto de busca e apreensão pleiteada por credor fiduciário. O STJ entendeu que os equipamentos são pertencas, anexadas ao veículo depois de celebrado o financiamento com pacto adjeto de alienação fiduciária e, por essa razão, não podem ser consolidados como propriedade do credor fiduciário. Em acréscimo, a turma julgadora destacou que a recuperação de tais objetos pelo devedor, pessoa com deficiência, deve ser analisada sob a ótica da solidariedade social, levando-se em

²¹⁹ STJ. REsp n. 1.864.136/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/11/2020, DJe de 17/12/2021.

²²⁰ STJ. REsp n. 1.305.183/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/10/2016, DJe de 21/11/2016.

conta que são aparelhos de alto valor e que estão diretamente ligados à promoção da mobilidade das pessoas com deficiência. Essa coletividade é tratada pelo acórdão como grupo vulnerável, por sua condição física ou psíquica, e em relação ao qual a Constituição de 1988 abandonou a visão exclusivamente assistencialista e passou a adotar vertente promocional, incluindo “ações que permitam aproximar a rotina desses cidadãos à rotina dos não vulneráveis, tais como a independência de ir e vir, coroada pela possibilidade de condução de automóveis”.

Os acórdãos em questão estabelecem a relação entre vulnerabilidade e deficiência com o intuito de realizar a distinção ou a descrição de um grupo específico de indivíduos cujos direitos devem ser efetivados com prioridade e em relação ao qual a legislação deve ser interpretada da maneira mais favorável. Isso significa que, também nesses casos, a vulnerabilidade das pessoas com deficiência desponta como uma característica do grupo. Destaca-se ainda o liame estabelecido entre a necessidade de maior proteção e a particular condição física, psíquica ou sensorial da pessoa com deficiência, o que demonstra, de forma subjacente, algum apego à compreensão da deficiência somente a partir de características do corpo, conforme pressupõe o modelo médico.

3.1.3 Direito do consumidor

A pesquisa jurisprudencial encontrou três acórdãos do STJ que tratam da vulnerabilidade da pessoa com deficiência no âmbito de relações de consumo. Em todos esses casos, o consumidor com deficiência foi identificado como parte hipervulnerável, uma noção que vem sendo aplicada pelo STJ, pelo menos, desde 2007,²²¹ para diferenciar determinados grupos no universo dos consumidores, aprioristicamente considerados vulneráveis por força do art. 4º, I, do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90).

De acordo com Adriana Santos e Fernando de Vasconcelos, a categoria dos sujeitos hipervulneráveis é formada por um conjunto mais restrito de consumidores “cuja vulnerabilidade é exacerbada em decorrência de particularidades, como a pouco ou avançada idade, a condição de deficiência ou a sujeição a restrições ou limitações temporárias ou permanentes, de ordem física, psicológica ou mesmo alimentar”.²²² Relativamente aos consumidores com deficiência, em particular, Adolfo Nishiyama e Roberta Densa afirmam que

²²¹ De acordo com a ferramenta de pesquisa de jurisprudência do STJ, o acórdão do REsp 586316 / MG, julgado em abril de 2007, foi o primeiro em que apareceu a noção de hipervulnerabilidade.

²²² SANTOS, Adriana de A. S.; VASCONCELOS, Fernando Antônio de. Novo paradigma da vulnerabilidade: uma releitura a partir da doutrina. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 116, p. 19-49, mar./abr. 2018.

a condição de vulnerabilidade agravada se expressa na dificuldade de acesso aos bens de consumo, o que impõe não só ao poder público, mas aos fornecedores em geral, a adoção das mais variadas medidas adaptativas para garantir a dignidade humana a essa coletividade.²²³ Para Roberto de Albuquerque Júnior e Rafael de Azevedo, a hipervulnerabilidade implica aos fornecedores imposição de deveres mais rígidos e maior grau de exigência no cumprimento de tais deveres, “para que sejam transpostas as diversas barreiras à inclusão da pessoa com deficiência”. Segundo os autores, pressionar os fornecedores a adotar cuidados diferenciados nas relações envolvendo pessoas com deficiência consiste, na verdade, em uma expressão do dever de apoio consagrado na Convenção da ONU.²²⁴ A jurisprudência do STJ confirma o posicionamento doutrinário em relação ao reconhecimento de que as pessoas com deficiência compõem um grupo diferenciado no universo dos consumidores e, por esse motivo, demandam medidas específicas de proteção.

O recurso especial 1.520.202/SP²²⁵ discute se uma grande indústria de eletrodomésticos tem o dever de disponibilizar, mediante solicitação de consumidores com deficiência visual, os manuais dos produtos de sua fabricação em meio magnético, Braille ou fonte ampliada. Na mesma linha temática, o recurso especial 1.349.188/RJ²²⁶ trata de condenação imposta ao Banco Bradesco S/A para fornecer aos clientes com deficiência visual os documentos bancários em Braille.

No primeiro caso, o acórdão adentra a discussão sobre a inclusão das pessoas com deficiência no mercado de consumo, ressaltando que “os fornecedores devem se adaptar a essa categoria de consumidores diferenciada, considerada hipervulnerável, dada a manifesta condição de fragilidade e hipossuficiência que os caracteriza”. Para o STJ, “é incontestável que o portador de deficiência visual encontra maiores dificuldades do que o cidadão comum”, de modo que a vulnerabilidade informacional inerente ao consumidor (arts. 6º, III, e 39, IV, do CDC) é “potencializada pela deficiência visual, muitas vezes apta a impedir a aferição das características dos produtos por manual escrito, o que evidencia verdadeira hipervulnerabilidade ante o manifesto desequilíbrio entre as partes”.

²²³ NISHIYAMA, Adolfo M.; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 76, p. 13-45, out./dez. 2010.

²²⁴ ALBUQUERQUE JÚNIOR, Roberto P.; AZEVEDO, Rafael V. de. O consumidor com deficiência: hipervulnerabilidade, decisão apoiada e deveres anexos nas relações de consumo. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 116, p. 51/67, mar./abr. 2018.

²²⁵ STJ. REsp n. 1.520.202/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, relator para acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 12/5/2015, DJe de 26/5/2015.

²²⁶ STJ. REsp n. 1.349.188/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/5/2016, DJe de 22/6/2016.

No acórdão de julgamento do REsp 1.349.188/RJ, que trata do fornecimento de documentos bancários em Braille, a associação entre hipervulnerabilidade e fragilidade volta a aparecer, fazendo-se menção a outros grupos (idosos, crianças e adolescentes) que se enquadram nessas mesmas condições.

No presente caso, vislumbram-se consumidores em situação de especial agravamento de sua vulnerabilidade - os hipervulneráveis -, em razão de sua fragilidade e característica pessoal de pessoa com deficiência, assim como ocorre com idosos, crianças e adolescentes, devendo os deveres de boa-fé também ser qualificados em face desse grupo, sob pena de violação de suas expectativas.

Registra-se ainda que a pessoa com deficiência visual é “um sujeito com situação diferenciada” a quem deve ser dirigido “tratamento equitativo e digno na condição de pessoa humana, sem discriminação, com igualdade material”. Ainda sobre a hipervulnerabilidade, o acórdão destaca que a proteção dos consumidores assim considerados “está intimamente ligada aos princípios da liberdade, igualdade e não discriminação”, que devem guiar o julgador na busca de solução “que proporcione a maior guarida possível para o deficiente, promovendo a dignidade da pessoa humana e com viés de construção de uma sociedade justa e solidária”.

No recurso especial 586.316/MG,²²⁷ foi submetida à corte discussão sobre a obrigatoriedade de as indústrias de alimentação fazerem constar dos rótulos de seus produtos a frase “a existência do glúten é prejudicial à saúde dos doentes celíacos”.²²⁸ Os autos de origem cuidam de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público de Minas Gerais contra a Associação Brasileira das Indústrias da Alimentação. Em primeiro grau, o magistrado singular havia denegado a segurança, entendendo que as informações constantes dos rótulos dos produtos alimentícios devem se referir aos riscos causados à saúde dos consumidores em geral, e não aos eventuais inconvenientes para um grupo de pessoas com doenças ou limitações específicas – a decisão foi confirmada pelo TJMG.

Adotando posicionamento contrário, o acórdão do STJ consigna que o raciocínio empregado nas instâncias de origem derrui “qualquer justificativa para exigir dos agentes econômicos a garantia de acessibilidade a pessoas portadoras de deficiência, o que sabidamente não é barato, nem fácil de implementar”. Argumenta-se que a identificação de certo grupo como minoritário “é a mais poderosa justificativa – política e ética – para a intervenção de reequilíbrio

²²⁷ STJ. REsp n. 586.316/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/4/2007, DJe de 19/3/2009.

²²⁸ A seleção deste acórdão se justifica na medida em que a fundamentação inclui expressamente o grupo das pessoas com deficiência no rol dos consumidores hipervulneráveis. Além disso, considerou-se a corrente segundo a qual doenças crônicas podem ser compreendidas em articulação com as deficiências. Cf. WENDELL, Susan. *Unhealthy disabled: treating chronic illnesses as disabilities*, **Hypatia**, v. 16, n. 4, p. 17-33, 2001.

do legislador”, que configura uma das características do Estado Social: “[...] além de reconhecer no plano formal a igualdade de todos, mantém-se permanentemente à procura de mecanismos capazes de assegurar a igualdade material entre pobres e ricos, cultos e analfabetos, e, no que importa aqui, entre sãos e enfermos”. Neste julgado, o STJ explicita, mais uma vez, que as pessoas com deficiência estão incluídas no rol de hipervulneráveis nas relações de consumo:

O Código de Defesa do Consumidor, é desnecessário explicar, protege todos os consumidores, mas não é insensível à realidade da vida e do mercado, vale dizer, não desconhece que há consumidores e consumidores, que existem aqueles que, no vocabulário da disciplina, são denominados hipervulneráveis, como as crianças, os idosos, os portadores de deficiência, os analfabetos e, como não poderia deixar de ser, aqueles que, por razão genética ou não, apresentam enfermidades que possam ser manifestadas ou agravadas pelo consumo de produtos ou serviços livremente comercializados e inofensivos à maioria das pessoas.

Em conclusão, o julgado argumenta que, da mesma forma como as indústrias produzem itens de vestuário de tamanhos diversos, é preciso que os fornecedores se ajustem “às peculiaridades de saúde e segurança desses mesmos consumidores, como manifestação concreta da função social da propriedade e da ordem econômica ou, se quiserem uma expressão mais em voga, de responsabilidade social”.

No âmbito das relações de consumo, o tratamento conferido à pessoa com deficiência pelo STJ revela a propensão do tribunal ao emprego de medidas interventivas em favor dessa coletividade, considerada hipervulnerável. A vulnerabilidade legalmente atribuída aos consumidores em geral é reafirmada, inclusive em suas várias facetas (informacional, técnica, jurídica, científica, socioeconômica), ressaltando-se, contudo, que a universalidade dos consumidores não é homogênea. Justifica-se, assim, a identificação de uma categoria diferenciada, a dos hipervulneráveis, aqueles que, por sua idade ou outra característica pessoal, necessitam de proteção ainda maior. É relevante notar também a alusão à fragilidade da pessoa com deficiência, ocorrida em dois julgados distintos, e a defesa de instrumentos reequilibradores das relações consumeristas com fundamento na solidariedade.

3.1.4 Políticas públicas e assistência social

No recurso especial 931.513/RS,²²⁹ a discussão central gira em torno da legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação civil pública contra o Estado do Rio Grande do Sul com o

²²⁹ STJ. REsp n. 931.513/RS, relator Ministro Carlos Fernando Mathias (juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), relator para acórdão Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe de 27/9/2010.

objetivo de garantir fornecimento de prótese auditiva às pessoas com deficiência. Porém, antes de enfrentar questão jurídica propriamente dita, o acórdão disserta sobre 4 temas, entre eles, as razões para a proteção jurídica da pessoa com deficiência, o acesso à justiça pelos sujeitos hipervulneráveis e a atuação do judiciário em prol da pessoa com deficiência.

No primeiro tópico, a fundamentação alude à necessidade de superação do viés assistencialista ou filantrópico no tratamento da pessoa com deficiência, ressaltando os benefícios políticos, econômicos e sociais da inclusão, à luz do “sobrepincípio da dignidade da pessoa humana”. Para o STJ, a desigualdade social que atinge as pessoas com deficiência “é também negação de isonomia por conta de discriminação, do preconceito e da exclusão tão-só por que se é diferente”. Por isso, no plano jurídico, “as pessoas com deficiência, em época de valorização da isonomia material – de fundo, e não de forma – e da solidariedade, recebem tratamento especial, para que se tenha assegurada, de verdade, sua igualdade perante a lei”.

Em seguida, o acórdão passa a tratar do acesso à justiça por sujeitos hipervulneráveis, salientando que “a tutela dos interesses e direitos dos hipervulneráveis é de inafastável e evidente conteúdo social”. As pessoas com deficiência são incluídas nesse rol, embora o julgado o faça sem uma reflexão aprofundada a respeito: “a categoria ético-política, e também jurídica, dos sujeitos vulneráveis inclui um subgrupo de sujeitos hipervulneráveis, entre os quais se destacam, por razões óbvias, as pessoas com deficiência física, sensorial ou mental”. No encerramento do tópico, abordam-se as razões pelas quais a proteção dos sujeitos hipervulneráveis interessa à sociedade.

Ao se proteger o hipervulnerável, a rigor quem verdadeiramente acaba beneficiada é a própria sociedade, porquanto espera o respeito ao pacto coletivo de inclusão social imperativa, que lhe é caro, não por sua faceta patrimonial, mas precisamente por abraçar a dimensão intangível e humanista dos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade. Assegurar a inclusão judicial (isto é, reconhecer a legitimação para agir) dessas pessoas hipervulneráveis, inclusive dos sujeitos intermediários a quem incumbe representá-las, corresponde a não deixar nenhuma ao relento da Justiça por falta de porta-voz de seus direitos ofendidos. Maior razão ainda para garantir a legitimação do Parquet quando o que está sob ameaça é a saúde do indivíduo com deficiência, pois aí se interpenetram a ordem de superação da solidão judicial do hipervulnerável com a garantia da ordem pública dos bens e valores fundamentais – *in casu* não só a existência digna, mas a própria vida e a integridade físico-psíquica em si mesmas, como fenômeno natural.

Avança-se, então, para o tópico sobre a atuação do judiciário em prol da pessoa com deficiência. Para o STJ, o judiciário possui duas ordens de responsabilidade em relação a essa coletividade: administrativamente, é seu dever colaborar com o esforço nacional de inclusão social da pessoa com deficiência, mediante estruturação adequada de seus cargos e serviços; e

na esfera judicial, cabe aos julgadores observar “o mandamento de atribuir à norma que demanda interpretação ou integração o sentido que melhor e mais amplamente ampare os direitos e interesses das pessoas com deficiência”.

Em outra ação civil pública movida pelo Ministério Público, o objetivo era a condenação do Estado de São Paulo a adaptar uma escola pública de Ribeirão Preto para atender pessoas com deficiência física (alunos e funcionários). No julgamento do recurso especial 1.293.149/SP,²³⁰ movido pelo Governo Estadual, o STJ destacou que “a proteção estatal das pessoas portadoras de deficiência física, mental ou sensorial é uma das mais louváveis conquistas do processo civilizatório”. Na fundamentação do acórdão, que negou provimento ao recurso especial, a turma julgadora também reforçou o dever do Estado, previsto nas leis federais e na Constituição, de realizar esse “nobre desiderato ético-social de inclusão, objetivo e deveres esses que, se descumpridos, dão ensejo à intervenção do Judiciário para garantir a sua realização”. No julgado, o tribunal superior também associa deficiência e hipervulnerabilidade, ao mencionar a relevância do bem jurídico em discussão – no caso, a plena acessibilidade a pessoas com deficiência física a edifícios e espaços públicos: “[...] não há falar em intocabilidade do mérito da decisão administrativa, principalmente no que se refere à omissão, nem em princípio da reserva do possível como biombo para simples e totalmente negar direitos atribuídos a esses sujeitos hipervulneráveis”.

No âmbito da assistência social, o recurso especial 1.112.557/MG,²³¹ julgado sob o rito dos repetitivos, trata da possibilidade de flexibilização do requisito objetivo (renda familiar *per capita* igual ou inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo) para a concessão do benefício de prestação continuada (BPC) a pessoa com deficiência. No caso concreto, a parte recorrente é descrita como “portadora de doença congênita (intrútero), o que a torna incapaz total e permanentemente para a vida laborativa e independente”. Além disso, foi constatado que a requerente reside com outras três pessoas e “somente o seu pai desempenha atividade laborativa como auxiliar de mecânica, percebendo a quantia mensal de R\$ 400,00”. Não vislumbrando estado de miserabilidade, o TRF da 1ª Região negou o direito ao benefício ao argumento de que a renda familiar é superior ao limite legalmente estabelecido pelo art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.²³² Não obstante, de acordo com o entendimento do STJ, o “dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável”, refletindo o

²³⁰ STJ. REsp n. 1.293.149/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1/3/2012, DJe de 17/11/2016.

²³¹ STJ. REsp n. 1.112.557/MG, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 28/10/2009, DJe de 20/11/2009.

²³² A ação originária foi distribuída no TRF1 em 2005, quando o valor do salário-mínimo era R\$ 300,00.

“compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física”.

Embora o entendimento esposado pelo STJ no REsp 1.112.557/MG apresente caráter vinculante, as ações judiciais envolvendo a mitigação da renda máxima *per capita* para a concessão do BPC não cessaram. O Estatuto da Pessoa com Deficiência incluiu, assim, o parágrafo 11 ao art. 20 da Lei 8.742/93, possibilitando, de forma expressa, que “poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade [...]”. A regulamentação do parágrafo 11 do art. 20 sobreveio com a promulgação da Lei n. 14.176/2021, que incluiu o art. 20-B no corpo da Lei n. 8.742/93. Segundo o dispositivo legal, na avaliação da condição de miserabilidade e da situação de vulnerabilidade da pessoa com deficiência serão considerados os aspectos identificados nos incisos I a III:

- I - o grau da deficiência;
- II - a dependência de terceiros para o desempenho de atividades básicas da vida diária;
- e
- III - o comprometimento do orçamento do núcleo familiar de que trata o § 3º do art. 20 desta Lei exclusivamente com gastos médicos, com tratamentos de saúde, com fraldas, com alimentos especiais e com medicamentos do idoso ou da pessoa com deficiência não disponibilizados gratuitamente pelo SUS, ou com serviços não prestados pelo Suas, desde que comprovadamente necessários à preservação da saúde e da vida.

Em análise dos acórdãos selecionados, verifica-se que, nos julgados que tratam do fornecimento de prótese auditiva e da adaptação de escola pública para alunos e funcionários com deficiência, ambos relatados pelo Min. Herman Benjamin, há uma pressuposição de que as pessoas com deficiência são sujeitos hipervulneráveis, uma categoria ético-política e jurídica que impõe ao Estado o dever de especial proteção e atuação vigilante em prol do pleno exercício dos seus direitos. Em ambos os casos, o valor que se pretende resguardar é a inclusão social da pessoa com deficiência. Já o acórdão que versa sobre a concessão do BPC, menciona a vulnerabilidade econômica e social como uma condição a ser verificada em cada caso concreto, o que, a partir da entrada em vigor da Lei n. 14.176/2021, será realizado mediante a análise de circunstâncias específicas, como o grau da deficiência e a dependência de terceiros para o desempenho de atividades básicas.

3.2 Vulnerabilidade e deficiência na jurisprudência do TJMG

A pesquisa de acórdãos que tratam de vulnerabilidade e deficiência na jurisprudência do TJMG revelou que os referidos termos aparecem articulados, mais frequentemente, em julgados envolvendo a temática da curatela. Dos 22 acórdãos que compõem a amostra deste estudo, metade foi proferida em ações de curatela de pessoa com deficiência. Os demais abordam temas variados: participação em concursos públicos; acessibilidade; acolhimento institucional; e responsabilidade civil. Passa-se, então, à descrição e à organização dos dados extraídos das fundamentações.

3.2.1 Vulnerabilidade e curatela da pessoa com deficiência

Antes de apresentar as informações obtidas com a pesquisa jurisprudencial, é necessário relembrar as alterações ocorridas no instituto da curatela por força da vigência do Estatuto da Pessoa com Deficiência. Essas anotações são importantes, inclusive, para compreender algumas tendências observadas na interpretação e na aplicação da Lei n. 13.146/2015 pelas câmaras cíveis do TJMG.

As modificações empreendidas pelo Estatuto no regime das incapacidades constituem efeitos da redação do art. 6º, segundo o qual “a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa”. A partir da vigência desse dispositivo, o Código Civil passou a contar com uma única hipótese de incapacidade absoluta – a dos menores de 16 anos – e o art. 4º teve a redação de seus incisos significativamente alterada, removendo-se as hipóteses em que eram mencionadas as expressões deficiência ou enfermidade mental. Como consequência, pessoas com deficiências mentais ou intelectuais que reduzam ou anulem a capacidade de entendimento são consideradas, em princípio, plenamente capazes para os atos da vida civil, inclusive para estabelecer relações de natureza existencial, como casar, exercer direitos sexuais e reprodutivos e decidir sobre planejamento familiar.

O conteúdo do art. 6º sobre a plena capacidade civil é reiterado no *caput* do art. 84, que assegura à pessoa com deficiência “o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas”. Apesar disso, o EPD continuou prevendo a possibilidade de a pessoa com deficiência ser submetida à curatela, com a ressalva de que se trata de “medida protetiva extraordinária” a ser instituída “quando necessário”, de forma “proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso” e pelo “menor tempo possível” (art. 84, §§ 1º e 3º). Além disso, de acordo com o art. 85, “a curatela afetará tão somente os atos

relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial”, não podendo, assim, alcançar direitos existenciais, como “o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto” (art. 85, § 1º).

Segundo Mariana Lara, para além da antinomia existente entre a manutenção do sistema de substituição de vontades e as determinações do Comitê sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, as modificações empreendidas pelo EPD têm produzido, na prática jurídica, um inusitado quadro de aplicação da curatela a pessoas declaradas plenamente capazes. Não obstante, para a autora, esse raciocínio é incompatível com a redação conferida pelo EPD ao art. 1.767 do CC, que estabelece a sujeição à curatela somente daqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir vontade; aos ébrios habituais, aos viciados em tóxicos; e aos pródigos. Dessa forma, pela inteligência do art. 1.767 do CC, “as pessoas com deficiência só poderão submeter-se ao regime de curatela quando não puderem exprimir vontade, sendo consideradas como relativamente incapazes (art. 4º, III, do Código Civil)”.²³³

Adotando visão diversa, Vitor Almeida defende que o texto da CDPD não impede a adoção da curatela para pessoas com deficiência, admitindo a possibilidade de instituição da medida para os casos de comprometimento mais severo das funções cognitivas. De acordo com o autor, a curatela deve ser compreendida como parte integrante de um sistema de apoios e salvaguarda das pessoas com deficiência, que inclui outros mecanismos de suporte, como a tomada de decisão apoiada, inserida no ordenamento jurídico pelo EPD. Almeida defende ainda que “outros [instrumentos] precisam ser idealizados para dar conta da diversidade das deficiências e da intensidade diferenciada de necessidade de suporte”.²³⁴ Em vez de desaparecer com a curatela, o EPD refundou o instituto, com inspiração no sistema de apoios consagrado pela CDPD, modificando sua estrutura e suas funções, a partir de “novos perfis à luz do plural estatuto da pessoa com restrições à capacidade civil”.²³⁵

Antes da vigência do EPD, a curatela se apresentava como o instrumento tradicional para a proteção dos maiores incapazes, incluídas nesse rol algumas pessoas com deficiência mental e intelectual. O instituto era estabelecido por sentença judicial em ação de interdição e operacionalizado em uma estrutura sistemática relativamente rígida, que atribuía poderes de representação ao curador da pessoa absolutamente incapaz e poderes de assistência ao curador

²³³ LARA, Mariana Alves. Um balanço sobre a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: o novo (ou velho) sistema de capacidades. *In*: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência: reflexões e perspectivas**. São Paulo: Almedina, 2022. p.46-47.

²³⁴ ALMEIDA, Vitor. **A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis de curatela**. 2.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 257.

²³⁵ ALMEIDA, Vitor. **A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis de curatela**. 2.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 258.

da pessoa relativamente incapaz. Na doutrina de Francisco Amaral, “a representação consiste na substituição do incapaz por uma pessoa capaz, na prática de um ato jurídico”, já a assistência “consiste na intervenção conjunta do relativamente incapaz e do seu assistente, na prática do ato jurídico”. Em resumo, “são representados os absolutamente incapazes e assistidos os relativamente capazes”.²³⁶ Fernanda Tartuce e Simone Tassinari explicam que havia uma associação, baseada nas disposições do art. 1.690 do CC, entre a modalidade de limitação da capacidade (absoluta ou relativa) e a modalidade de exercício do instrumento jurídico de proteção (representação ou assistência).²³⁷

Apesar de não abolir a curatela, o EPD eliminou a hipótese de incapacidade absoluta de pessoas maiores no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, a pessoa com deficiência considerada relativamente incapaz, nos termos do art. 4º, III, do CC, está sujeita à curatela, que, de acordo com o sistema tradicional, seria exercida por meio da assistência. Ocorre que, como adverte Lara, se a pessoa não pode exprimir qualquer vontade, é impossível sua atuação em conjunto com um terceiro, como pressupõe o exercício da assistência. Por isso, a representação seria a medida mais adequada para fins de efetiva proteção.²³⁸ Tartuce e Tassinari também admitem essa possibilidade, enfatizando que o EPD impôs a necessidade de repensar e abandonar o esquema anterior: “[...] eventuais curatelas serão deferidas mediante representação integral – ainda que a nomenclatura seja de relativamente incapazes”.²³⁹ Na mesma linha, Iara Antunes de Souza ressalta que a avaliação da capacidade de discernimento não é uma função do Direito, mas sim da equipe multidisciplinar, o que justifica defender a possibilidade de se instituir a representação, mesmo não havendo previsão de incapacidade absoluta, caso a equipe multidisciplinar conclua que a pessoa não tem discernimento para, sozinha, exercer determinado ato nem pode ser ajudada para a consecução desse fim. Para a autora, somente essa conclusão “é capaz de conformar o novo sistema trazido pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência com a ideia clássica de assistência e representação, garantindo-se a plena inclusão”.

²³⁶ AMARAL, Francisco. **Direito civil**: introdução. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 338.

²³⁷ TARTUCE, Fernanda; TASSINARI, Simone. Autonomia e gradação da curatela à luz das funções psíquicas. *In*: EHRHARDT JR., Marcos; LOBO, Fabíola (coords.). **Vulnerabilidade e sua compreensão no direito brasileiro**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021. p. 250.

²³⁸ LARA, Mariana Alves. Um balanço sobre a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: o novo (ou velho) sistema de capacidades. *In*: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência**: reflexões e perspectivas. São Paulo: Almedina, 2022. p. 50.

²³⁹ TARTUCE, Fernanda; TASSINARI, Simone. Autonomia e gradação da curatela à luz das funções psíquicas. *In*: EHRHARDT JR., Marcos; LOBO, Fabíola (coords.). **Vulnerabilidade e sua compreensão no direito brasileiro**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021. p. 252.

Com isso, permanece a necessidade de desenvolvimento de uma nova epistemologia acerca da questão.²⁴⁰

Ainda sobre a temática, Almeida afirma que a interpretação conjunta dos arts. 1.781 e 1.747, I, do CC conduz ao entendimento de que os poderes de representação no exercício da curatela não foram abolidos do ordenamento, embora, a rigor, o sistema de apoios inaugurado com a CDPD seja contrário à possibilidade de representação,²⁴¹ notadamente, porque o instituto é tipicamente concebido como instrumento de substituição de vontades. Porém, o autor também reconhece que “a flexibilidade da curatela como mecanismo de apoio nem sempre atende aos casos mais rigorosos de deficiência mental/intelectual por meio da assistência”, de modo que caberá ao magistrado modular a gradação dos poderes outorgados ao curador, atendendo a um projeto terapêutico individualizado que leve em conta a biografia, as preferências e os interesses da pessoa curatelada, assim como a vontade eventualmente declarada em momento prévio.²⁴²

O persistente debate em torno da matéria levou o Conselho da Justiça Federal, por ocasião da VIII Jornada de Direito Civil, realizada em abril de 2018, a editar o enunciado n. 637, que ratifica “a possibilidade de outorga ao curador de poderes de representação para alguns atos da vida civil, inclusive de natureza existencial, a serem especificados na sentença, desde que comprovadamente necessários para proteção do curatelado em sua dignidade”. O posicionamento foi justificado pela premissa de que a restrição estabelecida pelo art. 85 do EPD exclui as pessoas com deficiência, especialmente aquelas com impedimentos severos, da proteção integral que a curatela pode propiciar, abrangendo poderes de representação, inclusive, sobre direitos existenciais. Os juristas envolvidos na elaboração do enunciado entendem que o Código Civil e o Código de Processo Civil não estabelecem a restrição existente no EPD e,

²⁴⁰ SOUZA, Iara Antunes de. Reflexões sobre os impactos do Estatuto da Pessoa com Deficiência no direito das famílias: curatela e casamento. *In*: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina de Carvalho; LARA, Mariana Alves (org.). **A Teoria das Incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 208-209.

²⁴¹ A propósito, estabelece o Comentário Geral n. 1, que trata do artigo 12 da CDPD: “A obrigação dos Estados Partes de trocar os regimes baseados na adoção de decisões substitutivas por outros baseados na tomada de decisão apoiada exige que os primeiros sejam abolidos e alternativas desenvolvidas para os segundos. Criar sistemas de apoio à decisão mantendo em paralelo regimes alternativos de tomada de decisão não é suficiente para cumprir o artigo 12 da Convenção”.

No original: “La obligación de los Estados partes de reemplazar los regímenes basados en la adopción de decisiones sustitutiva por otros que se basen en el apoyo a la adopción de decisiones exige que se supriman los primeros y se elaboren alternativas para los segundos. Crear sistemas de apoyo a la adopción de decisiones manteniendo paralelamente los regímenes basados en la adopción de decisiones sustitutiva no basta para cumplir con lo dispuesto en el artículo 12 de la Convención”.

Cf. UNITED NATIONS. Convention on the Rights of Persons with Disabilities. **General Comment No.1**. 19. mai. 2014. Disponível em: https://ukraine.un.org/sites/default/files/2021-06/CRPD.C.GC1_.pdf. Acesso em: 1 abr. 2023

²⁴² ALMEIDA, Vitor. **A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis de curatela**. 2.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 270-280.

portanto, a legislação processual deve prevalecer nas situações excepcionais em atenção ao princípio da norma mais favorável, conforme dispõe o art. 4º, item 4, da CDPD, e à proteção constitucionalmente exigida em favor da pessoa com deficiência.²⁴³

Em geral, a jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais não apresenta resistência em instituir a representação nos casos que versam sobre curatela de pessoa com deficiência, constatação que se soma a um outro dado revelado pela pesquisa: a noção de vulnerabilidade tem sido adotada na fundamentação de vários acórdãos que tratam dessa temática, embora nem sempre com os mesmos efeitos argumentativos.

Por exemplo, em alguns casos, a vulnerabilidade desponta como um fundamento fático – identificado no caso concreto – motivador da ampliação dos poderes do curador para além dos atos de natureza negocial e patrimonial. É o que ocorre na apelação n. 1.0000.21.144241-3/001, em que a 3ª Câmara Cível nega provimento a recurso interposto pela Defensoria Pública, mantendo a sentença que havia reconhecido incapacidade relativa de uma pessoa com diagnóstico de neurotoxoplasmose e nomeado “curadora com poderes de representação, para exercer todos os atos da vida civil”. O acórdão chama atenção para o fato de que o TJMG vem admitindo a possibilidade de instituir amplos poderes de representação ao curador nos casos em que a pessoa com deficiência “se encontre em condição de extrema vulnerabilidade”. No caso concreto, baseando-se nas conclusões do laudo pericial, a turma julgadora entendeu que “a requerida não apresenta qualquer condição para a expressão da sua vontade, o que impede a atribuição de poderes de assistência, que se configura pela prática do ato ou do negócio jurídico em conjunto pelo curador e curatelado”.²⁴⁴

A mesma 3ª Câmara Cível, em composição diversa, adotou entendimento muito semelhante no julgamento da apelação n. 1.0000.21.195598-4/001, no qual se discutiu a gradação da curatela instituída a um homem com diagnóstico de Alzheimer. A fundamentação do acórdão destacou as conclusões da perícia quanto à inconsciência do recorrente em suas manifestações verbais e à completa dependência de terceiros, “até mesmo para os atos simples da vida, como provisão pessoal de alimentos”. Assim, “tendo por intuito proteger sua dignidade como sujeito de direitos em condição de vulnerabilidade”, a turma julgadora decidiu que “o exercício da curatela deve ser ampliado para abarcar a representação do curatelado”.²⁴⁵

²⁴³ CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **VIII Jornada de Direito Civil**: enunciados aprovados. 2018, p. 11. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/viii-enunciados-publicacao-site-com-justificativa.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2023.

²⁴⁴ TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.144241-3/001, Relator(a): Des.(a) Maurício Soares, 3ª Câmara Cível, julgamento em 06/12/2021, publicação da súmula em 07/12/2021.

²⁴⁵ TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.195598-4/001, Relator(a): Des.(a) Luzia Divina de Paula Peixôto, 3ª Câmara Cível, julgamento em 03/12/2021, publicação da súmula em 07/12/2021.

Semelhante entendimento foi adotado pela 7ª Câmara Cível para negar provimento à apelação n. 1.0000.21.126672-1/001, movida pela Defensoria Pública. No caso, destacou-se que “o curatelando não tem capacidade para praticar, com lucidez, atos da vida civil, não tendo condições de responder a perguntas de pouca complexidade”. A fundamentação ainda menciona que o caso se enquadra no art. 4º, III, do CC, “o que importa dizer que, para se atender as suas particularidades, os relativamente incapazes podem ser representados por seus curadores, notadamente em face da condição de vulnerabilidade aqui descortinada”.²⁴⁶

Diferentemente, em outros julgados, lança-se o fundamento da vulnerabilidade como uma condição a ser evitada por meio da representação do curador, isto é, sem a nomeação de um representante com amplos poderes, a pessoa com deficiência se tornaria vulnerável. É o que se depreende da fundamentação da apelação n. 1.0024.14.165382-4/001, em que a 5ª Câmara Cível consignou: “é certo que a restrição ao exercício da curatela apenas aos atos de natureza negocial e patrimonial poderá colocar a pessoa com deficiência em situação de vulnerabilidade”.²⁴⁷ Na mesma linha argumentativa, a 6ª Câmara Cível, no julgamento da apelação n. 1.0000.21.106268-2/001, em que se discutiu o alcance da curatela a uma pessoa idosa com doença degenerativa em estado avançado, ressaltou que, “em casos excepcionais, a restrição ao exercício da curatela apenas aos atos de natureza negocial e patrimonial poderá colocar a pessoa com deficiência em situação de vulnerabilidade - e abandono”, conjuntura incompatível com “o primado da dignidade da pessoa humana que buscou o Estatuto Protetivo implementar”.²⁴⁸ A 7ª Câmara Cível manifestou posição similar no julgamento da apelação n. 1.0000.21.134699-4/001, em que atribuiu poderes de representação à curadora de uma pessoa com demência vascular, entendendo que “a limitação dos efeitos da curatela apenas aos atos patrimoniais e negociais acabaria por tornar o interditando vulnerável em decisões relacionadas à sua saúde e que importem em risco para a sua integridade física”.²⁴⁹ Ainda, a 19ª Câmara Cível adotou fundamento parecido no acórdão da apelação n. 1.0000.21.117391-9/001, instituindo poderes de representação ao curador,²⁵⁰ já que “o mero poder de assistência aos atos

²⁴⁶ TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.126672-1/001, Relator(a): Des.(a) Peixoto Henriques, 7ª Câmara Cível, julgamento em 28/09/2021, publicação da súmula em 08/10/2021.

²⁴⁷ TJMG. Apelação Cível 1.0024.14.165382-4/001, Relator(a): Des.(a) Wander Marotta, 5ª Câmara Cível, julgamento em 07/02/2019, publicação da súmula em 12/02/2019.

²⁴⁸ TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.106268-2/001, Relator(a): Des.(a) Corrêa Junior, 6ª Câmara Cível, julgamento em 05/10/2021, publicação da súmula em 12/10/2021.

²⁴⁹ TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.134699-4/001, Relator(a): Des.(a) Wilson Benevides, 7ª Câmara Cível, julgamento em 11/03/2022, publicação da súmula em 15/03/2022.

²⁵⁰ Nesse caso específico, o julgamento se limitou a definir se o curador deveria ter poderes de assistência ou representação. Em qualquer dos casos, os poderes estariam limitados aos atos de natureza patrimonial e negocial.

negociais e de administração poderia submeter o curatelado a uma situação de vulnerabilidade e abandono”.²⁵¹

Na jurisprudência do TJMG, a ideia de vulnerabilidade pode assumir ainda um terceiro viés quando empregada na fundamentação de acórdãos sobre curatela de pessoa com deficiência. Nessa vertente, a condição de vulnerável é atribuída a uma coletividade genérica de pessoas com deficiência e se apresenta de forma presumida, independentemente das particularidades verificadas no caso concreto. É o que se extrai do julgamento da apelação n. 1.0000.20.602262-6/001, em que a 2ª Câmara Cível, ao dissertar sobre o sistema protetivo previsto no Estatuto da Pessoa com Deficiência, destacou que a lei “alterou a definição de pessoas incapazes, limitou a curatela aos atos de natureza comercial e patrimonial e criou a tomada de decisão apoiada para proteger as pessoas em situação de vulnerabilidade”.²⁵² No julgamento da apelação n. 1.0000.21.109712-6/001, a 19ª Câmara Cível, motivando a possibilidade de estender os efeitos da curatela para atos de natureza existencial, consignou que a medida tem o condão de resguardar direitos, proteger e amparar a pessoa com deficiência, “garantindo, assim, o atendimento do melhor interesse do indivíduo em situação de vulnerabilidade”.²⁵³ O mesmo órgão julgador, na apelação n. 1.0000.21.218170-5/001, decidiu sobre a necessidade de realização de interrogatório de pessoa com deficiência envolvida em ação de curatela, fundamentando que a medida “constitui fase procedimental obrigatória e indispensável, garantindo o contraditório e a ampla defesa da pessoa que se encontra em presumido estado de vulnerabilidade”.²⁵⁴

Dentro desse último grupo, cabe a inclusão de outro julgado específico, referente à apelação n. 1.0000.21.117534-4/001, a qual, embora não trate exatamente sobre curatela, remete à discussão sobre a capacidade civil da pessoa com deficiência. No caso concreto, a autora, diagnosticada com Alzheimer, busca anular um contrato bancário, porque firmado por ela sem o necessário discernimento para a prática do ato. O acórdão, proferido pela 14ª Câmara Cível, apresenta uma breve introdução sobre o que chama de “nova teoria das capacidades” inaugurada pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, ressaltando que “se vive hoje uma época em que se desperta para a proteção de novos interesses e novos sujeitos. Sem dúvida há um

²⁵¹ TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.117391-9/001, Relator(a): Des.(a) Wagner Wilson, 19ª Câmara Cível, julgamento em 26/08/2021, publicação da súmula em 01/09/2021.

²⁵² TJMG. Apelação Cível 1.0000.20.602262-6/001, Relator(a): Des.(a) Caetano Levi Lopes, 2ª Câmara Cível, julgamento em 18/05/2021, publicação da súmula em 19/05/2021.

²⁵³ TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.109712-6/001, Relator(a): Des.(a) Leite Praça, 19ª Câmara Cível, julgamento em 07/10/2021, publicação da súmula em 14/10/2021.

²⁵⁴ TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.218170-5/001, Relator(a): Des.(a) Carlos Henrique Perpétuo Braga, 19ª Câmara Cível, julgamento em 27/01/2022, publicação da súmula em 03/02/2022.

olhar mais atencioso para as pessoas mais vulneráveis”. Ao final, a turma julgadora negou provimento ao recurso da instituição financeira, entendendo que o contrato é inválido, pois a autora “não se encontrava dentro das suas plenas faculdades mentais, padecendo de capacidade para firmar qualquer negócio jurídico sem a presença de representante/assistente”.²⁵⁵

A fundamentação de um acórdão em particular, proferido pela 5ª Câmara Cível nos autos do agravo de instrumento n. 1.0000.21.071759-1/001, apresentou características distintas dos demais. No caso concreto, a turma julgadora manteve o indeferimento do pedido de instituição de curatela provisória de um homem com deficiência física (paraplegia decorrente de acidente automobilístico), destacando a “patente vulnerabilidade do Sr. [...], por estar acometido de deficiência física que o torna dependente de terceiros para a prática de atividades corriqueiras”. Apesar disso, firmou o entendimento de que “tal circunstância não autoriza a supressão de sua capacidade para gerir sua vida, notadamente porque existem outras medidas cabíveis para tutelar os direitos de pessoa vulnerável portadora de deficiência, que não implicam a imposição de curatela”.²⁵⁶ Nesse caso, portanto, o TJMG reconheceu a vulnerabilidade da pessoa com deficiência, mas não admitiu a instituição da curatela provisória.

A análise global dos acórdãos enquadrados neste tópico ratifica a premissa de que a vulnerabilidade é um conceito multifacetado e cujo uso se amolda à intencionalidade argumentativa do julgador. Em alguns casos, a vulnerabilidade é lançada no âmbito de um contexto específico, a caracterizar uma situação particular da pessoa com deficiência envolvida no processo judicial. O viés individualizado ou situacional se confirma quando a fundamentação menciona a vulnerabilidade de certo indivíduo associando-a a um adjetivo: “extrema (ou patente) vulnerabilidade”. Em outros julgados, a condição de vulnerável é concebida como um estado a ser reprimido pela medida protetiva adequada, deduzindo-se que não é uma condição intrínseca ou permanente da pessoa com deficiência. Revelou-se ainda uma terceira faceta, que se aproxima da corrente da inerência, aquela que entende a vulnerabilidade como condição universal, inevitável e presumida, sobretudo, em relação aos grupos minoritários que detêm menor capacidade de resiliência. Nessa linha de compreensão, o Estatuto da Pessoa com Deficiência constitui uma legislação protetiva de indivíduos em situação de vulnerabilidade, expressões recorrentemente intercaladas como se sinônimos fossem.

²⁵⁵ TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.117534-4/001, Relator(a): Des.(a) Valdez Leite Machado, 14ª Câmara Cível, julgamento em 14/10/2021, publicação da súmula em 14/10/2021.

²⁵⁶ TJMG. Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.21.071759-1/001, Relator(a): Des.(a) Áurea Brasil, 5ª Câmara Cível, julgamento em 29/07/2021, publicação da súmula em 29/07/2021.

Apesar da plasticidade com que o termo é apresentado nas fundamentações, verificou-se que apenas no acórdão da apelação n. 1.0000.21.071759-1/001, da 5ª Câmara Cível, a vulnerabilidade do indivíduo foi expressamente atrelada a uma causa ou origem. No caso específico, a pessoa foi considerada vulnerável porque acometida de deficiência física que a torna dependente de terceiros para as atividades básicas do dia a dia, ou seja, a vulnerabilidade é configurada em razão da dependência. Na maior parte dos julgados, porém, a ideia continua sendo empregada de forma vaga, sem uma associação explícita com uma eventual causa ou algum aspecto informativo sobre seu conteúdo. Numa perspectiva geral, denota-se que os acórdãos chamam a atenção para outras figuras como o abandono, o risco, a falta de lucidez e discernimento, entre outros termos que se agregam à ideia de vulnerabilidade para fundamentar a necessidade de proteção. É interessante notar ainda que não se faz qualquer ponderação entre vulnerabilidade e autonomia, duas figuras que a doutrina frequentemente costuma discutir em articulação.

3.2.2 Vulnerabilidade e acolhimento institucional da pessoa com deficiência

A pesquisa jurisprudencial demonstrou que a relação entre vulnerabilidade e deficiência também se apresenta com alguma frequência em julgamentos que tratam de acolhimento institucional, serviço prestado pelo Estado no âmbito do Sistema Único de Assistência Social (Suas). Em geral, nesses casos, o que está em discussão é a obrigação do Estado ou do Município de proceder ao acolhimento da pessoa com deficiência em residências inclusivas, que consistem em unidades “localizadas em áreas residenciais da comunidade, com estruturas adequadas, que possam contar com apoio psicossocial para o atendimento das necessidades da pessoa acolhida” (art. 3º, X, do EPD). Esses locais são destinados “a jovens e adultos com deficiência, em situação de dependência, que não dispõem de condições de autossustentabilidade e com vínculos familiares fragilizados ou rompidos” (art. 3º, X, do EPD).

Foram localizados quatro acórdãos que discutem a temática do acolhimento institucional e cuja análise revelou que a vulnerabilidade ora se apresenta como característica identificada no contexto específico, ora traduz uma condição atribuível a uma coletividade genericamente considerada.

Na apelação/reexame necessário n. 1.0000.20.025271-6/002, a 1ª Câmara Cível do TJMG reconheceu que o Município de Ubá tem a obrigação de disponibilizar vaga em instituição municipal ou na rede conveniada em favor de uma mulher diagnosticada com cavernoma de tronco, cuja sequelas são perda da movimentação do lado esquerdo do corpo e

alteração na motricidade ocular. Depois de obtida alta médica, nenhum dos familiares se dispôs a retirá-la da instituição hospitalar. Segundo o órgão julgador, “trata-se, evidentemente, de pessoa com deficiência, dependente do auxílio de terceiros para as atividades rotineiras, em situação de abandono familiar, risco e vulnerabilidade social”.²⁵⁷

No agravo de instrumento n. 1.0000.19.060404-1/001, a vulnerabilidade foi associada aos maus-tratos praticados contra uma mulher com deficiência pelos próprios familiares, sendo essa a circunstância principal que levou a 7ª Câmara Cível a confirmar a decisão que, em sede de tutela de urgência, determinou que o Município de Itaúna promovesse seu acolhimento em estabelecimento público ou particular apto a dispensar os cuidados necessários para o quadro clínico descrito na inicial. Destacou-se que a mulher é “portadora de limitações psíquicas, vive em situação de vulnerabilidade, por ser agredida fisicamente pela família”. As provas convenceram a turma julgadora da “necessidade do abrigamento institucional, diante da aparente situação de violência a que C. fica submetida na residência de sua curadora”.²⁵⁸

Na remessa necessária n. 1.0699.13.010070-3/001, a 6ª Câmara Cível, ao reconhecer a adequação da ação civil pública para a determinação de acolhimento institucional, consignou que “[...] o direito tutelado no presente caso – assegurar o pleno exercício dos direitos individuais e sociais de pessoa vulnerável portadora de necessidades especiais, e sua efetiva integração social – configura hipótese de inquestionável interesse coletivo indisponível”. No caso, a fundamentação fez referência ao relatório da assistente social, segundo a qual “o referido senhor estava vivendo em situação de extrema vulnerabilidade social, em uma casa abandonada, em condições sub-humanas. Sr. V. é portador de necessidades especiais, alcoolista crônico, não possuía renda e não conseguia exercer atividades da vida diária”. Ao final, a turma julgadora confirmou a sentença que determinou ao Município de Ubá proceder ao abrigamento da pessoa em entidade adequada ao atendimento de suas necessidades especiais.²⁵⁹

Adotando compreensão diversa para a ideia de vulnerabilidade, o acórdão da remessa necessária n. 1.0000.21.147709-6/001, proferido pela 7ª Câmara Cível, inaugura a fundamentação com um fragmento teórico sobre a referida noção. Adere-se expressamente à corrente da inerência: “[...] diante de sua fragilidade, qualquer ser humano é considerado uma pessoa vulnerável, tratando-se de característica inerente a qualquer pessoa”. A necessidade de

²⁵⁷ TJMG. Apelação Cível/Remessa Necessária 1.0000.20.025271-6/002, Relator(a): Des.(a) Geraldo Augusto, 1ª Câmara Cível, julgamento em 03/02/2021, publicação da súmula em 03/02/2021.

²⁵⁸ TJMG. Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.19.060404-1/001, Relator(a): Des.(a) Wilson Benevides, 7ª Câmara Cível, julgamento em 10/12/2019, publicação da súmula em 16/12/2019.

²⁵⁹ TJMG. Remessa Necessária-Cv 1.0699.13.010070-3/001, Relator(a): Des.(a) Edilson Olímpio Fernandes, 6ª Câmara Cível, julgamento em 03/07/2018, publicação da súmula em 13/07/2018.

se conferir maior proteção decorre do fato de que alguns indivíduos, mais frágeis e desamparados, são mais vulneráveis do que aqueles que experimentam apenas os efeitos de uma condição inerente: “[...] existem pessoas que se encontram em situação de maior vulnerabilidade e risco, pois possuem particularidades que as tornam mais frágeis e desamparadas, diferenciando-se das demais”. No caso concreto, a turma julgadora confirmou a sentença que condenou o Município de Barra Longa a manter o abrigo conjunto de um idoso e seus dois filhos adultos, todos com deficiência mental, constatando o fato de que eles “não possuem parentes próximos ou pessoas dispostas a cuidar da sua saúde e de representá-los nos atos da vida civil”.²⁶⁰

Esse último julgado distingue-se dos demais por dedicar parte da fundamentação a uma reflexão teórica, ainda que breve, sobre a vulnerabilidade, associando-a a outros conceitos, como fragilidade, risco e desamparo. Parte-se da premissa de que qualquer ser humano é vulnerável, mas certas pessoas ou grupo de pessoas experimentam tal condição de forma mais intensa, e essa diferença gradativa é o que justifica a existência dos mecanismos específicos de proteção.

3.2.3 Vulnerabilidade, deficiência e responsabilidade civil

Em três casos bastante semelhantes, a 12^a, a 14^a e a 15^a Câmaras Cíveis condenaram concessionárias de transporte coletivo a indenizar pessoas com deficiência física pelos danos morais decorrentes dos constrangimentos sofridos durante o uso do serviço em razão da falta de adaptação dos veículos para cadeiras de rodas. Em todos os julgados, a vulnerabilidade foi lançada como uma característica da pessoa envolvida no conflito, sem se estabelecer uma explicação aprofundada para tal condição. É interessante anotar, contudo, que a ideia é apresentada justamente no trecho da fundamentação destinado à análise da configuração dos danos morais, não como causa dos danos, mas como estado potencializador dos prejuízos sofridos pelas vítimas.

Na apelação n. 1.0223.14.029565-8/001, a 14^a Câmara Cível entendeu que os danos morais são inerentes ao evento narrado nos autos, referente ao acidente (queda) no desembarque da passageira em razão da falha no equipamento de elevação da cadeira de rodas. “[...] a autora, que é cadeirante, ostenta vulnerabilidade incontroversa, tendo enfrentado situação constrangedora [...] impossibilitando o acesso da demandante ao serviço de transporte

²⁶⁰ TJMG. Remessa Necessária-Cv 1.0000.21.147709-6/001, Relator(a): Des.(a) Fábio Torres de Sousa, 8^a Câmara Cível, julgamento em 25/11/2021, publicação da súmula em 15/12/2021.

público”. O acórdão ainda destaca que a utilização do transporte coletivo por pessoa com deficiência demanda cuidados especiais: “É inegável o sentimento de inferioridade decorrente da situação vexatória vivenciada pela autora, ou mesmo pela resistência na prestação de tal serviço, respaldado na sua condição de cadeirante e, por isso, demandante de cuidados especiais para embarque e desembarque.”²⁶¹ Nos outros dois casos, a atribuição da condição de vulnerável não passou de mero marcador linguístico com o objetivo de chamar a atenção para a fragilidade da pessoa envolvida e, conseqüentemente, para a caracterização do dano. É o que se observa do seguinte trecho, reproduzido em ambos os acórdãos: “No presente caso, é patente o sofrimento e o abalo psicológico sofridos pelo autor/apelante adesivo, pessoa deficiente e vulnerável, cujo direito de acessibilidade foi flagrantemente violado pela ré/apelante principal”.²⁶²

3.2.4 Outros casos

Nos casos restantes, que não se agrupam tematicamente com os demais, a convergência se apresenta no tratamento da vulnerabilidade como característica definidora da coletividade das pessoas com deficiência. Nesse grupo de acórdãos, a vulnerabilidade é situada na parte introdutória da fundamentação, em trechos que evidenciam o direito aplicável ao caso concreto e remetem, em especial, à sua natureza protetiva.

Por exemplo, na apelação n. 1.0024.13.253354-8/001, em que se discute a declaração do autor como pessoa com deficiência para fins de concorrência às vagas reservadas em concurso público para o cargo de perito criminal da Polícia Civil de Minas Gerais, a 1ª Câmara Cível inicialmente destaca o conteúdo do art. 37, VIII, da Constituição da República, explicando que “referida previsão, como forma de política social de integração social, tem a finalidade de minimizar os preconceitos, dificuldades e desvantagens enfrentados por aqueles que integram esse grupo vulnerável”.²⁶³ Na mesma linha argumentativa, o acórdão proferido pela 2ª Câmara Cível, na apelação/remessa necessária n. 1.0000.20.050776-2/001, consignou que “as pessoas com deficiência receberam tratamento especial pela CF/88, com fulcro no

²⁶¹ TJMG. Apelação Cível 1.0223.14.029565-8/001, Relator(a): Des.(a) Valdez Leite Machado, 14ª Câmara Cível, julgamento em 04/07/2019, publicação da súmula em 12/07/2019.

²⁶² TJMG. Apelação Cível 1.0000.18.100248-6/001, Relator(a): Des.(a) Domingos Coelho, 12ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 06/12/2018, publicação da súmula em 13/12/2018.

TJMG. Apelação Cível 1.0672.14.027117-8/001, Relator(a): Des.(a) Octávio de Almeida Neves, 15ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/06/2018, publicação da súmula em 10/07/2018.

²⁶³ TJMG. Apelação Cível 1.0024.13.253354-8/001, Relator(a): Des.(a) Márcio Idalmo Santos Miranda, 1ª Câmara Cível, julgamento em 08/11/2022, publicação da súmula em 10/11/2022.

princípio da dignidade da pessoa humana”, com o acréscimo de que, “assim como as crianças e os adolescentes, esse grupo de pessoas encontra-se em uma situação de vulnerabilidade, e, por tal razão, necessita da atuação especial do Estado, da família e da sociedade”.²⁶⁴ As premissas introdutórias basearam a decisão da turma julgadora no caso concreto, no qual o Estado de Minas Gerais foi condenado a implementar condições de acessibilidade no prédio público onde funcionou a antiga Imprensa Oficial.

Em outro caso, a discussão versa sobre a concessão do passe livre pelo Município de Ipatinga para uma mulher assim identificada: “portadora de deficiência física, com quadro de lombalgia crônica, com dores frequentes, artrose em joelhos, com piora progressiva e limitação de movimentos, com marcha claudicante e dificuldade em ficar de pé por longos períodos”. Ao negar provimento ao recurso interposto pelo Município, com objetivo de revogar a tutela de urgência deferida à autora, a 6ª Câmara Cível registrou que “o Estado deve assegurar aos deficientes, sem qualquer discriminação em razão da deficiência, a proteção e garantia dos seus direitos e liberdades fundamentais”, ressaltando que tal premissa é assegurada pela Constituição da República, pela Lei n. 10.048/00 e pelo Decreto n. 6.949/09, que promulgou a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Em seguida, menciona-se o dever de atuação do Poder Judiciário na proteção da pessoa vulnerável: “[...] não pode o Poder Judiciário, desde que acionado, deixar de obrigar o Poder Executivo, em quaisquer de suas esferas, a cumprir o seu dever constitucional de fornecer ao cidadão em situação de vulnerabilidade a proteção dos seus direitos”. Por fim, adentrando nas circunstâncias do caso, a turma julgadora identificou que a autora possui limitações “para o desempenho de atividade essencial da vida diária, bem como o comprometimento de função física”, fazendo jus “à concessão do benefício pleiteado, ante a configuração de quadro de deficiência física nos termos do Decreto Federal nº 7.173/12”.²⁶⁵ Observa-se, portanto, que a noção de vulnerabilidade não é lançada para descrever a situação específica e concreta da parte envolvida no conflito, servindo antes à identificação um grupo de pessoas que merece especial proteção. Contudo, os fundamentos não se desenvolvem no sentido de informar o conteúdo dessa vulnerabilidade.

²⁶⁴ TJMG. Apelação Cível 1.0000.20.050776-2/001, Relator(a): Des.(a) Raimundo Messias Júnior, 2ª Câmara Cível, julgamento em 23/03/2021, publicação da súmula em 25/03/2021.

²⁶⁵ TJMG. Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.20.510110-8/001, Relator(a): Des.(a) Edilson Olímpio Fernandes, 6ª Câmara Cível, julgamento em 26/01/2021, publicação da súmula em 03/02/2021.

3.3 Reflexões e proposições

O exame das decisões judiciais que fazem alusão à vulnerabilidade em contextos de deficiência confirma o que a literatura já havia antecipado sobre aquela noção: não há uma construção semântica uníssona e bem delineada sobre o que constitui a vulnerabilidade. Os riscos de se lançar mão de conceitos abertos, fluidos e imprecisos, como dignidade da pessoa humana, bons costumes, homem médio etc., também são conhecidos. A abrangência tende a fazer com que o instituto perca a utilidade ou a relevância, não se tem uma compreensão satisfatória de seus efeitos nem de sua força normativa e cresce o ensejo de que ela sirva a um papel puramente retórico ou a uma aplicação arbitrária. Particularmente sobre o uso indiscriminado e irrefletido da noção de vulnerabilidade, Vitor Almeida e Fabiana Barletta pontuam que “o recurso desmedido, decorativo e banalizado do termo [...] tende a enfraquecer seu potencial de redefinir o tratamento jurídico de inúmeros temas candentes e carentes de uma visão conectada aos reais anseios de uma sociedade plural, igualitária e sem discriminação”.²⁶⁶

Quando se recorre à vulnerabilidade como uma condição atribuída à coletividade das pessoas com deficiência, o conceito remete a um aspecto intrínseco e indissociável daquele grupo de indivíduos. Retomando a taxonomia proposta por Mackenzie, Roger e Dodds, essa forma de abordagem está intimamente ligada à vertente da inerência, que considera a vulnerabilidade um traço ontológico procedente da corporeidade humana e da natureza social dos indivíduos.²⁶⁷ Assim considerada, a vulnerabilidade é um estado corrente, permanente e inapagável, que clama a atuação protetiva do Estado como forma de estabelecer justiça social.

Essa vertente é adotada em praticamente todas os acórdãos do STJ,²⁶⁸ que aludem à coletividade das pessoas com deficiência utilizando-se de expressões como “grupo vulnerável”, “categoria de vulneráveis”, “sujeitos vulneráveis”, “indivíduos vulneráveis” e “cidadãos vulneráveis”. Mesmo quando o caso enfrentado trata do direito de uma pessoa em particular, como ocorre nos julgados envolvendo participação de determinada pessoa com deficiência em concurso público, a ideia de vulnerabilidade é aplicada ao grupo, e não à parte isoladamente.

A vulnerabilidade inerente, aplicada de forma genérica à coletividade das pessoas com deficiência, constitui um dos eixos argumentativos das decisões que pautam a necessidade de

²⁶⁶ ALMEIDA, Vitor; BARLETTA, Fabiana. R. Uma breve introdução: vulnerabilidades em camadas. *In: _____*. **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023. p. V.

²⁶⁷ MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. *In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan (eds.)*. **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 7.

²⁶⁸ À exceção do REsp. 1112557/MG, sobre a flexibilização dos critérios de concessão do BPC.

consolidação e efetivação dos direitos desse grupo. Em todos os casos analisados, o STJ adotou posicionamento favorável em relação à pessoa com deficiência, jogando luz sobre os direitos constitucional e legalmente assegurados e reforçando o papel do Judiciário na concretização de tais prerrogativas, assim entendidas como construtos “de uma sociedade justa e solidária”²⁶⁹ e “louváveis conquistas do processo civilizatório”.²⁷⁰ Fala-se da vulnerabilidade na mesma conjuntura em que se fala de integração social, não discriminação, inclusão, efetiva participação, atenção prioritária e existência digna. A tendência promocional da jurisprudência do STJ fica bastante evidenciada nos casos envolvendo a obrigatoriedade do fornecimento de manuais e documentos em Braille, meio magnético ou fonte ampliada, de próteses auditivas e de transporte interestadual gratuito sem limitação numérica de assentos reservados para pessoas com deficiência.

Embora a ideia de vulnerabilidade reforce a fundamentação voltada para a promoção dos direitos das pessoas com deficiência, o tribunal superior não se dedica a refletir de maneira aprofundada sobre o conceito, empregando-o no contexto da deficiência de forma presumida, a exemplo do ocorrido no REsp. 931513/RS, em que tal associação se faz “por razões óbvias”. Observa-se que as expressões coletivas (“grupo vulnerável”, “categoria de vulneráveis”, “sujeitos vulneráveis” etc.), por vezes, assumem a posição de termos anafóricos, um recurso linguístico utilizado para retomar uma ideia antecedente, sem repeti-la, com o objetivo de promover coesão textual,²⁷¹ como ocorre na seguinte frase: “a proteção legal conferida a essa categoria de vulneráveis não é apenas retórica”.²⁷² Nesse caso, o sintagma “essa categoria de vulneráveis” serve apenas como elemento de remissão (forma referencial) ao grupo das pessoas com deficiência (elemento de referência), sem, contudo, prover o adjetivo de contornos mais

²⁶⁹ STJ. REsp n. 1.349.188/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/5/2016, DJe de 22/6/2016.

²⁷⁰ STJ. REsp n. 1.293.149/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1/3/2012, DJe de 17/11/2016.

²⁷¹ “Chamo, pois, de *coesão referencial* aquela em que um componente da superfície do texto faz remissão a outro(s) elemento(s) nela presentes ou inferíveis a partir do universo textual. Ao primeiro denomino *forma referencial* ou *remissiva* e ao segundo, *elemento de referência* ou *referente textual*. A noção de elemento de referência é, neste sentido, bastante ampla, podendo ser representado por um nome, um sintagma, um fragmento de oração, uma oração ou todo um enunciado. Recorde-se também, como foi dito no capítulo anterior, que o referente representado por um nome ou sintagma nominal (SN) vai incorporando traços que lhe vão sendo agregados à medida que o texto se desenvolve; ou seja, como diz Blanche-Benveniste (1984), o referente se constrói no desenrolar do texto, modificando-se a cada novo ‘nome’ que se lhe dê ou a cada nova ocorrência do mesmo ‘nome’. Isto é, o referente é algo que se (re)constrói textualmente. Além disso, cabe lembrar que, de acordo com Kallmeyer et al. (1974), a relação de referência (ou remissão) não se estabelece apenas entre a forma remissiva e o elemento de referência, mas também entre os contextos que envolvem a ambos. A remissão, como vimos, pode ser feita *para trás* e *para frente*, constituindo uma *anáfora* ou uma *catáfora*”. Cf. KOCH, Ingedore G. V. **A coesão textual**. 22 ed. São Paulo: Contexto, 2010. p. 30.

²⁷² STJ. REsp n. 1.777.802/PE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/3/2019, DJe de 22/4/2019.

bem delineados em termos de conteúdo e sentido. O efeito disso é uma projeção eminentemente discursiva, cujo potencial está mais ligado à postura ativista assumida pelo STJ no tratamento dos direitos das pessoas com deficiência do que efetivamente à solução de determinado caso concreto. É dizer, a análise da jurisprudência do STJ não permite aferir, com clareza e segurança, o que a corte entende por vulnerabilidade da pessoa com deficiência.

Não se quer dizer, com isso, que a vertente da inerência deva ser refutada ou descartada. Há incontestável relevância política e social no reconhecimento das pessoas com deficiência como grupo vulnerável, sobretudo, para validar a necessidade de observância dos direitos que o ordenamento jurídico consagra especialmente para essa coletividade. Ao adotar esse discurso, o STJ dá sinais nítidos de que seu posicionamento está orientado pelo viés jurídico solidarista e humanizado, assumindo a percepção de que o judiciário tem papel importante na promoção do “nobre desiderato ético-social de inclusão”.²⁷³ Apesar disso, acredita-se que essa vertente acrescenta pouco na formulação de ferramentas que cumpram os objetivos estabelecidos pela CDPD e pelo EPD, na medida em que ela não alcança as particularidades existentes dentro do próprio grupo. Por exemplo, a vulnerabilidade inerente não ajuda a problematizar a insuficiência de se tornar obrigatório o fornecimento de documentos em Braille pelas instituições financeiras, porque tal vertente não oferece as nuances apropriadas para diferenciar as necessidades dos consumidores com deficiência visual que não leem em Braille.

Nessa linha de raciocínio, a ideia de hipervulnerabilidade, adotada pelo STJ em quase metade dos acórdãos analisados, também não contribui para lidar com o pluralismo das demandas emergentes no mercado de consumo e nos outros domínios da vida. O enquadramento das pessoas com deficiência no grupo dos hipervulneráveis é realizado em abstrato e conjuntamente à inclusão de outras categorias, como idosos, crianças e adolescentes. Dessa forma, o acréscimo do prefixo “hiper” ao adjetivo principal não lhe confere efeitos relevantes do ponto de vista semântico, mas apenas a dimensão de exagero ou excesso, que, na prática, não é capaz de fundamentar, por si só, a adoção de instrumentos diferenciados de proteção. Essa é a visão de Santos e Vasconcelos ao defenderem que a hipervulnerabilidade tem se apresentado nas decisões judiciais como mera formulação terminológica ou neologismo, sem potencial para constituir uma categoria jurídica autônoma. “O que temos atualmente é que a configuração da hipervulnerabilidade em determinado caso concreto não tem a força de alterar

²⁷³ STJ. REsp n. 1.293.149/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1/3/2012, DJe de 17/11/2016.

o comportamento do fornecedor em nenhuma das fases do contrato para além do já estipulado no CDC”.²⁷⁴

De acordo com a taxonomia de Mackenzie, Roger e Dodds, a vulnerabilidade também pode estar ligada a fontes situacionais, manifestando-se em contextos específicos a partir de circunstâncias de ordem pessoal, social, política ou ambiental.²⁷⁵ Nas decisões colegiadas do TJMG, instância jurisdicional que ainda tem competência para analisar os fatos e as provas, percebe-se que a ideia de vulnerabilidade é mais frequentemente lançada conforme a abordagem situacional. É o que ocorre nos casos de acolhimento institucional e curatela de pessoa com deficiência e nos recursos envolvendo responsabilidade civil de empresas de transporte coletivo que não atenderam pessoa com deficiência física por falha nos equipamentos de acessibilidade.

Exemplificativamente, no acórdão do agravo de instrumento n. 1.0000.19.060404-1/001, a turma julgadora destaca que a parte é “portadora de limitações psíquicas, vive em situação de vulnerabilidade, por ser agredida fisicamente pela família”.²⁷⁶ Nota-se, da leitura do trecho, que a condição de vulnerabilidade emerge de uma particularidade do caso concreto, isto é, uma circunstância fática que consiste na violência física à qual a pessoa com deficiência é submetida no âmbito da família. E, por estar exposta aos maus-tratos, chega-se à conclusão de que o acolhimento institucional é a medida adequada para lidar com aquela determinada situação de vulnerabilidade.

Em alguns dos julgados do TJMG em que a vulnerabilidade é mencionada como um dado fático realçado na situação concreta, a noção se apresenta vinculada a um adjetivo²⁷⁷ (patente, extrema, incontroversa), o que, na mesma linha do prefixo “hiper”, não acrescenta aspectos informativos – objetivos – ao seu conteúdo. É interessante notar, para além disso, que

²⁷⁴ SANTOS, Adriana de A. S.; VASCONCELOS, Fernando Antônio de. Novo paradigma da vulnerabilidade: uma releitura a partir da doutrina. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 116, p. 19-49, mar./abr. 2018.

²⁷⁵ MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory?. In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 7.

²⁷⁶ TJMG. Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.19.060404-1/001, Relator(a): Des.(a) Wilson Benevides, 7ª Câmara Cível, julgamento em 10/12/2019, publicação da súmula em 16/12/2019.

²⁷⁷ Elemento gramatical modificador que acrescenta a um substantivo noções de qualidade, estado, natureza etc. Sobre o preenchimento de figuras jurídicas lacunosas, ensina Mônica Sette Lopes: “Na articulação, dialógica e analógica, que resulta do processo de interpretação traduzidos na argumentação que contextualiza e preenche os espaços abertos nas normas e nos fatos, os controles estão sempre no a posteriori que resulta do tecido histórico daquele caso se emendando com os demais. E, ali, tramados em fios de diferente cor, de diferente extensão, de diferente densidade, misturam-se a história do intérprete, a história do instituto jurídico. A história de cada rosto a viver o conflito, a dúvida e o resultado do que a vida vai trazendo”. LOPES, Mônica Sette. Equidade, advérbios, o Código Civil e a epistemologia jurídica. In: FARIA, Juliana C. de; REZENDE, Ester Camila G. N.; MARX NETO, Edgar A. **Novas tendências, diálogos entre direito material e processo: estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2018. p. 446.

o recurso aos adjetivos de intensidade ocorre em acórdãos que tratam de processos de curatela e, mais especificamente, nos casos em que os poderes do curador são ampliados, seja para se adotar a representação em detrimento da assistência, seja para abarcar também os atos de natureza existencial. Assim, ao constatar que o estado da pessoa com deficiência é de patente ou extrema vulnerabilidade, o julgador entende que a medida adequada para sua proteção é a restrição ao exercício de atos da vida civil mediante o modelo genérico de substituição de vontades – ao contrário do que preconiza a CDPD.²⁷⁸

Não se discute que, em alguns casos, a representação será, sim, o instrumento mais apropriado para proteger a pessoa com deficiência, na medida em que, quando ela não tiver condições de exprimir vontade qualificada, a assistência ou o apoio serão insuficientes para garantir sua existência digna. A questão que se coloca é que, apesar de a CDPD e o EPD terem reestruturado o sistema de incapacidades no ordenamento jurídico brasileiro, ainda há variadas decisões judiciais que mantêm o antigo modelo do “tudo ou nada”, declarando a tradicional incapacidade apenas ornamentada pela contemporânea ideia de vulnerabilidade. Vale lembrar que a figura da incapacidade já recebeu muitas críticas por espelhar uma condição excludente e pejorativa,²⁷⁹ razão pela qual se acredita que, em alguma medida, a jurisprudência tenha assimilado a ideia de vulnerabilidade para dar nova roupagem a uma terminologia impregnada de sentidos negativos.

Mesmo quando a vulnerabilidade sobressai da situação específica, os acórdãos do TJMG não adotam plano funcionalizado ou individualizado de curatela, contrariando as disposições do art. 85, §3º, do EPD quanto à definição da participação do curador de acordo com as necessidades e circunstâncias do caso. Ao revés, os efeitos da medida de proteção são sempre abstratos, abarcando genericamente os atos de natureza patrimonial ou negocial ou, até mesmo, todos os atos da vida civil. Também é preocupante o fato de que vulnerabilidade e autonomia não são tratadas em articulação, denotando total ausência de ponderação entre as medidas protetivas (que, no caso da curatela, restringem direitos) e os interesses, desejos e preferências da pessoa curatelada. O que se observa, portanto, é que a gangorra entre autonomia

²⁷⁸ Conforme o Comentário Geral n. 1. Cf. UNITED NATIONS. Convention on the Rights of Persons with Disabilities. **General Comment No.1**. 19. mai. 2014. Disponível em: https://ukraine.un.org/sites/default/files/2021-06/CRPD.C.GC1_.pdf. Acesso em: 1 abr. 2023.

²⁷⁹ “A designação de certa pessoa como “incapaz” – expressão que, por si só, já é carregada de significado negativo – assume, não raro, caráter discriminatório, como se vê com alguma frequência em casos envolvendo silvícolas, pródigos ou ébrios habituais”. Cf. NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. *In*: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (coords.). **O direito civil entre o sujeito e a pessoa**: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 42.

e vulnerabilidade²⁸⁰ está pendendo muito mais para o lado desta última, o que implica os já mencionados riscos de subjugação, ofensa à dignidade e ao livre desenvolvimento da personalidade. Assim, mesmo quando a vulnerabilidade é tratada como uma condição situacional da pessoa com deficiência envolvida em determinado processo judicial, os dados do contexto específico não são levados em consideração a ponto de refletir na almejada funcionalização da curatela.²⁸¹

Embora o parágrafo único do art. 10 do EPD forneça ao julgador circunstâncias ensejadoras da vulnerabilidade no contexto da deficiência (risco, emergência ou estado de calamidade pública), nenhum dos acórdãos recorreu à previsão legal para fundamentar tal condição nos casos concretos. Em vez disso, observou-se que a noção aparece frequentemente isolada das fontes ou causas que a constituem, o que reforça a persistência de sua utilização meramente retórica.

É certo que o reconhecimento da vulnerabilidade e do dever de proteção do sujeito vulnerável resultam da evolução do pensamento a respeito da pessoa humana e dos valores que lhe são inerentes. A consagração do paradigma da solidariedade no domínio jurídico faz com que o pluralismo dos sujeitos e o direito à diferença passem a ocupar os espaços antes tomados por valores individualistas e voluntaristas de orientação liberal. Com isso, impõe-se uma mudança qualitativa nos mecanismos de tutela²⁸² que traz a reboque a necessidade de uma atuação estatal mais protetiva, específica e atenta aos desequilíbrios existentes nas relações sociais.

Se uma das maiores contribuições da CDPD é dar visibilidade às diferenças,²⁸³ é necessário admitir que a pessoa com deficiência é vulnerável em diferentes situações, contextos e condições, daí se justifica a procura por respostas jurídicas concretas e específicas, que tutelem o sujeito na medida de suas necessidades.²⁸⁴ Acredita-se que a ideia de vulnerabilidade ostentará maior utilidade, para fins de proteção jurídica, se amoldada à versão situacional, que assimila o aspecto dinâmico, flexível e relacional dessa condição. Aliás, a abordagem

²⁸⁰ LARA, Mariana Alves. Em defesa da restauração do discernimento como critério para a incapacidade de fato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 19, p. 39-61, jan./mar. 2019.

²⁸¹ A funcionalização da curatela é principal tese defendida por Vitor Almeida. Cf. ALMEIDA, Vitor. **A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis de curatela**. 2.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

²⁸² KONDER, Carlos Nelson. A distinção entre vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (coord.). **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023. p. 20-29.

²⁸³ 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 da Pessoa com Deficiência**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 37.

²⁸⁴ ALMEIDA, Vitor; BARLETTA, Fabiana. R. Uma breve introdução: vulnerabilidades em camadas. *In*: _____. **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023. p. V.

situacional acomoda muito bem a proposta de Florencia Luna consistente na visualização de camadas de vulnerabilidade,²⁸⁵ que se manifestam de acordo com dados da realidade concreta, sejam eles advindos de ações externas, características pessoais, circunstâncias ambientais ou sociais.

Aderindo a esse método de compreensão da vulnerabilidade, os julgadores têm em mãos uma poderosa ferramenta operativa²⁸⁶ ou uma técnica instrumental para aplicar bem o direito²⁸⁷ no contexto da deficiência. Assim, quanto mais camadas de vulnerabilidade puderem ser enxergadas no caso concreto, mais enérgica deverá ser a solução para o problema jurídico apresentado, o que poderá corresponder a indenizações mais altas, imposição de multa por descumprimento da determinação judicialmente imposta e obrigações mais amplas para o curador, fornecedor ou quem esteja em posição de poder na relação com a pessoa com deficiência.

Por exemplo, no caso da passageira com deficiência física que sofreu queda ao desembarcar de transporte coletivo,²⁸⁸ é justo que o valor da indenização seja maior na comparação com outros casos envolvendo queda de passageiros sem deficiência, pois, além da vulnerabilidade como consumidora, ela estava inserida em um contexto de maior exposição a danos, porque as condições de acessibilidade não eram adequadas.

No âmbito das ações de curatela, quando o julgador observar que o impedimento mental compromete o discernimento para a tomada de decisões haverá uma camada de vulnerabilidade psíquica a exigir a adoção de mecanismo de substituição de vontade. Mas se o caso também denota situação de dependência de terceiros,²⁸⁹ é válido que o magistrado destaque, para além de eventuais poderes de gerência de negócios e patrimônio, os deveres de cuidado para garantir o bem-estar da pessoa com deficiência, já que a dependência representa outra camada de vulnerabilidade.²⁹⁰

²⁸⁵ LUNA, Florencia. La Declaración de la Unesco y la vulnerabilidad: la importancia de la metáfora de las capas. *In: CASADO, María (coord.). Sobre la dignidad y los principios: análisis de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos UNESCO.* Madrid: Civitas, 2009, p. 255-266.

²⁸⁶ LUNA, Florencia. La Declaración de la Unesco y la vulnerabilidad: la importancia de la metáfora de las capas. *In: CASADO, María (coord.). Sobre la dignidad y los principios: análisis de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos UNESCO.* Madrid: Civitas, 2009, p. 255-266.

²⁸⁷ MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis.* 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 120.

²⁸⁸ TJMG. Apelação Cível 1.0223.14.029565-8/001, Relator(a): Des.(a) Valdez Leite Machado, 14ª Câmara Cível, julgamento em 04/07/2019, publicação da súmula em 12/07/2019.

²⁸⁹ Como ocorre no seguinte caso: TJMG. Apelação Cível 1.0000.21.195598-4/001, Relator(a): Des.(a) Luzia Divina de Paula Peixôto, 3ª Câmara Cível, julgamento em 03/12/2021, publicação da súmula em 07/12/2021.

²⁹⁰ Sobre a compreensão da dependência como um tipo de vulnerabilidade, recomenda-se a seguinte leitura: SCULLY, Jackie Leach. Disability and Vulnerability: on bodies, dependence and power. *In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (Ed.). Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy.* Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 204-221.

Nos casos de acolhimento institucional,²⁹¹ a condição de abandono familiar representa uma camada de vulnerabilidade que se soma, muitas vezes, a comprometimentos psíquicos com eventuais desdobramentos na saúde e na realização das atividades diárias. Com efeito, é necessário investigar, com maior acuidade, se o serviço de residência inclusiva indicado no processo tem condições de prover a proteção da pessoa com deficiência não apenas em relação ao convívio comunitário, mas também em atenção às outras camadas de vulnerabilidade que se apresentem no caso.

Mesmo nas controvérsias enfrentadas pelo STJ, instância julgadora que não revolve fatos e provas (Súmula 7), o tratamento da vulnerabilidade situacional em camadas serve para anunciar e fundamentar um modo diferenciado de solucionar a lide. Ilustrativamente, tem-se o caso da indústria de eletrodomésticos judicialmente obrigada a fornecer manuais dos seus produtos em Braille, meio magnético ou fontes ampliadas, no qual se vislumbra uma camada de vulnerabilidade técnica, própria do consumidor, e ainda outra camada relativa à acessibilidade às informações sobre o produto adquirido. A obrigação de fazer, nitidamente ligada ao vetor da inclusão, deveria vir acompanhada de multa cominatória em caso de descumprimento, tendo em vista que as diferentes vulnerabilidades experimentadas pelo consumidor com deficiência visual elevam o risco de que ele venha a sofrer dano ou ameaça na relação jurídica com o fornecedor.

Não restam dúvidas de que a vulnerabilidade da pessoa com deficiência é uma condição real, vivenciada concreta e diariamente pelos indivíduos que enfrentam as mais diversas barreiras impeditivas ou limitadoras de sua participação na sociedade em iguais condições com os demais. É difícil estabelecer um conceito exaustivo e uniforme para a vulnerabilidade e talvez seja realmente mais vantajoso preservar seu dinamismo e sua amplitude a fim de que o julgador possa conferir-lhe maior precisão com os elementos da realidade que são transpostos para os autos do processo. Tarefa que, aliás, faz parte do dever de motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, CR e art. 11 do CPC).

A análise dos acórdãos oferece alguns contornos nucleares que, se compreendidos na forma de camadas dinâmicas e sobreponíveis, ajudam a propiciar a tutela específica da pessoa com deficiência. Abandono, maus-tratos, ausência de discernimento, falta de acessibilidade, pobreza, desvantagens no mercado de trabalho e dependência de terceiros para as atividades diárias são circunstâncias extraídas dos julgados obtidos na pesquisa e que informam, dão

²⁹¹ Por exemplo: TJMG. Remessa Necessária-Cv 1.0000.21.147709-6/001, Relator(a): Des.(a) Fábio Torres de Sousa, 8ª Câmara Cível, julgamento em 25/11/2021, publicação da súmula em 15/12/2021.

conteúdo, definem diversas situações de vulnerabilidade experimentadas por pessoas com deficiência.

Abandonar a invocação meramente retórica da vulnerabilidade significa dotá-la de conteúdo normativo. Uma das formas pelas quais se pode empreender esse propósito é distinguir, de maneira explícita, os elementos factuais e objetivos que conformam essa condição, o que corrobora substancialmente no aprimoramento dos mecanismos protetivos, em especial, na modulação de seus efeitos de acordo com as necessidades da pessoa com deficiência e conforme estabelece o EPD. Em outras palavras, ao contextualizar a vulnerabilidade, o intérprete tem ao seu alcance uma potente ferramenta operativa para identificar os danos e as ameaças que atingem o indivíduo e, conseqüentemente, adotar a melhor conduta para protegê-lo.

4 CONCLUSÃO

Ao longo dos últimos anos, a ideia de vulnerabilidade se disseminou no ordenamento jurídico brasileiro percorrendo os caminhos abertos por vários axiomas constitucionais, entre os quais se evidenciam a dignidade humana, a solidariedade e a diversidade. Antes restrito ao direito do consumidor, o termo demonstrou tamanha potencialidade que foi sendo assimilado por outros domínios jurídicos, nos quais se estabeleceu com sentidos e efeitos diversos. No direito civil, o interesse pela vulnerabilidade ganhou proeminência na esteira do reconhecimento de que as relações intersubjetivas são marcadas por desigualdades e diferenças, expressas das mais variadas formas, que clamam pela previsão de mecanismos capazes de tornar os vínculos mais equânimes e equilibrados.

Não obstante, a identificação de sujeitos vulneráveis, por si só, não é suficiente para alcançar a igualdade substancial. Ela serve como ponto de partida para se pensar em instrumentos de proteção e mitigação do estado de fragilidade e do risco de dano a que estão expostos certos indivíduos em virtude de fatores de ordem pessoal e social. Contudo, acredita-se que à vulnerabilidade somente serão apresentadas respostas adequadas se houver consciência suficiente sobre aquilo que a constitui.

Este estudo se propôs a discutir como as decisões judiciais compreendem a vulnerabilidade da pessoa com deficiência. No percurso traçado para alcançar esse fim, apresentou-se, inicialmente, a divisão teórica existente em torno dessa noção. A primeira vertente, de ordem etimológica, liga o conceito à derivação do vocábulo *vulnus*, que, em latim, significa ferida. Nessa linha, a vulnerabilidade estaria ligada à possibilidade de ser ferido, uma característica intrínseca à corporeidade humana, que permite, portanto, entender o conceito como condição ontológica e universal. A segunda forma de responder ao questionamento do que vem a ser vulnerabilidade enfatiza o caráter social e relacional do conceito, destacando a suscetibilidade de certos grupos a tipos específicos de danos ou ameaças, em virtude da ausência ou diminuição da capacidade de autoproteção. Assim, enquanto a vertente ontológica enfatiza a igual suscetibilidade ao sofrimento e às feridas, aspecto comum a qualquer ser humano, essa segunda corrente confere evidência às formas pelas quais as desigualdades socioeconômicas, as relações de poder, a dependência, a incapacidade e a necessidade tornam alguns agentes vulneráveis aos fatores externos, incluindo as ações de outros.

As diferentes perspectivas de tratamento da vulnerabilidade já foram percebidas em outros campos de conhecimento, nos quais se desenvolveram estudos com o objetivo de sistematizar a dispersão conceitual e apresentar propostas de aplicação. Na filosofia,

Mackenzie, Roger e Dodds desenvolveram a “taxonomia da vulnerabilidade”, um modelo baseado nas diferentes acepções extraídas do termo, segundo os critérios das fontes e dos estados. Se visualizada a partir do critério das fontes, a vulnerabilidade pode ser inerente, situacional ou patogênica. Pelo fundamento dos estados, a vulnerabilidade pode ser corrente ou disposicional. A taxonomia proposta pelas autoras revela que a noção pode ser investigada por diferentes óticas, cada uma com vantagens e desvantagens a depender da finalidade do intérprete. No campo da bioética, ganha destaque a teoria das camadas, desenvolvida por Florencia Luna com o objetivo de que a vulnerabilidade seja entendida de maneira mais fluida e sutil, afastada de um enquadramento conceitual baseado no “tudo ou nada”, o qual, para a autora, é o que permite a criação de estereótipos e estigmas em torno dos sujeitos vulneráveis.

Para que os modelos de compreensão da vulnerabilidade já desenvolvidos nos âmbitos da filosofia e da bioética pudessem ser aplicados ao contexto da deficiência, seria necessário refletir sobre as situações e condições que justificam o compromisso público de proteção dessas pessoas. A discussão se iniciou pela Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, marco regulatório internacional de maior proeminência na proteção dos direitos dessa coletividade. Apesar de não mencionar, de forma expressa, o termo vulnerabilidade ou derivações, a CDPD foi concebida a partir do reconhecimento de inúmeras barreiras que impedem o pleno exercício de direitos pelas pessoas com deficiência em igualdade com as demais, e tais pressupostos revelam múltiplas frentes discriminatórias que sustentam a identificação da vulnerabilidade. Não por acaso, os princípios inspiradores da convenção invocam o respeito à dignidade e à autonomia da pessoa com deficiência, a não discriminação, a inclusão social, o respeito à diferença, a igualdade de oportunidades e a acessibilidade.

Diferentemente da CDPD, o Estatuto da Pessoa com Deficiência alude à expressão em dois momentos distintos, ambos diretamente relacionados ao dever de proteção. À primeira vista, os dispositivos do EPD podem despertar interpretações incompatíveis, já que, enquanto o parágrafo único do art. 5º trata a vulnerabilidade da pessoa com deficiência como uma qualidade geral e que será agravada quando presente alguma condição pessoal relativa ao gênero ou à idade, o parágrafo único do art. 10 dispõe um rol de situações em que a pessoa com deficiência será considerada vulnerável. Porém, defendeu-se que é possível conciliar a aplicação dos dispositivos do EPD adotando-se a compreensão doutrinária de que a vulnerabilidade é um conceito complexo e multifacetado e que se expressa no interior das relações por meio de diferentes processos estruturais e sociais.

A Convenção e o Estatuto são os instrumentos regulatórios mais importantes e atuais sobre os direitos das pessoas com deficiência existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Ambos incorporam a perspectiva de que a proteção das vulnerabilidades deve vir acompanhada de outra relevante chave da personalidade, a autonomia. Não basta remover as barreiras e obstáculos que impedem a inclusão das pessoas com deficiência no convívio comunitário, é necessário assegurar a participação social, com igualdade, e a promoção da autonomia para o exercício das liberdades individuais de acordo com os desejos, interesses e preferências do sujeito. Destacou-se, contudo, que a articulação entre as medidas de proteção e o estímulo à liberdade e às decisões pessoais pressupõe um equilíbrio que nem sempre será de fácil obtenção.

Estabelecido o panorama teórico e normativo em torno da vulnerabilidade no contexto da deficiência, procurou-se entender se e de que forma aquelas discussões se acomodam nas decisões judiciais envolvendo o entrelaçamento das duas noções. Para tanto, selecionaram-se acórdãos do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, passando-se ao exame dos julgados por meio da metodologia de análise de decisões.

Na jurisprudência do STJ, a proteção se traduz em um aspecto promocional ou garantidor dos direitos das pessoas com deficiência e a ideia de vulnerabilidade é lançada como uma característica inerente a esse grupo de indivíduos, servindo de fundamento discursivo para amparar uma postura mais ativista por parte do tribunal. Observou-se que a vertente da inerência, a qual a corte superior assimila com mais frequência em suas decisões, tem efeitos mais retóricos do que práticos, isto é, a vulnerabilidade não apresenta conteúdos claramente apreensíveis nem exerce função relevante no resultado do julgamento, servindo aos fundamentos como termo descritivo de uma coletividade genericamente considerada ou apenas para contextualizar a existência de uma norma específica em favor das pessoas com deficiência.

A pesquisa na jurisprudência do TJMG, por seu turno, revelou que a menção à vulnerabilidade ocorre, na maior parte dos casos, segundo a vertente situacional, o que provavelmente acontece em razão da competência dessa instância julgadora para apreciar fatos e provas. Assim, a vulnerabilidade é identificada como um dado fático da situação concreta, uma condição atribuível à parte envolvida no processo judicial. Apesar disso, em muitos casos, os fundamentos não acrescentam aspectos informativos ao seu conteúdo, lançando a ideia como mais uma característica do sujeito.

Ainda na jurisprudência do TJMG, o recurso à vulnerabilidade é mais comum em acórdãos que tratam de processos de curatela, que é um instrumento jurídico voltado para a proteção da pessoa com deficiência, mas cujos efeitos refletem na restrição de direitos. A medida é adotada como forma de mitigar os riscos provenientes da situação de vulnerabilidade em que se encontra a pessoa envolvida, a qual, em muitos casos, é submetida a um modelo de substituição de vontades. O aspecto promocional, que poderia ser enfatizado no tocante à

manutenção da autonomia para a prática de certos atos ou mesmo no dever de que sejam observados interesses, preferências e desejos da pessoa curatelada, não é ponderado ou considerado nos julgados em exame. Observa-se, assim, que, ao constatar o estado de vulnerabilidade, o julgador, muitas vezes, entende que a medida mais apropriada para proteger a pessoa com deficiência é o instituto da representação, de modo que, na prática, haverá restrição ao exercício de atos da vida civil. Não é que a medida seja inadequada; em alguns casos de grave comprometimento das funções psíquicas, conservar a capacidade da pessoa para determinados atos pode mesmo lhe causar prejuízos irreparáveis. Todavia, a pesquisa revelou que não há qualquer esforço por parte do tribunal em promover a mencionada articulação entre proteção da vulnerabilidade e promoção da autonomia, conforme estabelecido pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Verificou-se que os julgadores não se valem do promissor caráter instrumental da vulnerabilidade, de forma que a aplicação dessa ideia no contexto da deficiência ainda está longe de encontrar equacionamento adequado. Embora em outros campos da investigação jurídica, como no direito do consumidor, a categoria projete evidente conteúdo jurídico-normativo, quando se trata dos direitos da pessoa com deficiência, a vulnerabilidade é, por vezes, lançada de forma presumida, superficial e decorativa, o que impõe aos intérpretes do direito a premente tarefa de rediscutir e refinar o conceito, a fim de obstar seu esvaziamento. Quanto mais se recorre à vulnerabilidade da pessoa com deficiência como argumento no processo judicial, mais se torna necessária cautela no seu tratamento, pois se, por um lado, a vulnerabilidade aponta para afirmação de um direito civil solidarista e humanizado, por outro, também se presta a perigosa manipulação retórica, inclusive em detrimento da valorização da autonomia.

Este trabalho representa uma singela contribuição na tentativa de oferecer formas de compreensão e tratamento da vulnerabilidade da pessoa com deficiência nos casos concretos. Defendeu-se a visão de que a abordagem situacional e em camadas da vulnerabilidade é a mais proveitosa para se chegar a uma ferramenta operativa útil na formulação de mecanismos que cumpram os objetivos estabelecidos pela CDPD e pelo EPD. Enquadrar a experiência da vulnerabilidade a partir da interação entre o corpo e o contexto, avaliando os recursos disponíveis para mitigar os riscos e danos que a condição impõe, sem subjugar ou oprimir ainda mais o sujeito, constitui tarefa complexa de ser empreendida pelo julgador, mas necessária para a obtenção de respostas que realmente atendam às necessidades e resguardem as potencialidades da pessoa.

É claro que as problematizações não se esgotam nesta oportunidade, restando inúmeros espaços carentes de debates, a exemplo das vulnerabilidades experimentadas pela pessoa com deficiência em domínios específicos, como a saúde, a educação e o trabalho. Mais além, ressalta-se a importância da discussão sobre a vulnerabilidade da pessoa idosa com deficiência, considerando a atualidade da temática diante da progressiva inversão da pirâmide etária brasileira, e ainda pelo fato de que dela emergem outras questões igualmente relevantes sob a ótica solidarista, como o cuidado e a dependência. Considera-se que a vulnerabilidade tem potencial para permear inúmeras discussões envolvendo a pessoa com deficiência e outros grupos minoritários, razão pela qual se renova a necessidade de refletir sobre o conceito e aprimorar sua utilização.

REFERÊNCIAS

AGNOLETI, Michelle. Contrapondo discursos: vulnerabilidade como fator de relativização da autonomia. *In: CONGRESSO NACIONAL DO CONSELHO NACIONAL DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – CONPEDI, 23., 2014, João Pessoa. Anais [...]*, Florianópolis: CONPEDI, 2014. p. 414-430.

ALBUQUERQUE JÚNIOR, Roberto P.; AZEVEDO, Rafael V. de. O consumidor com deficiência: hipervulnerabilidade, decisão apoiada e deveres anexos nas relações de consumo. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 116, p. 51/67, mar./abr. 2018.

ALMEIDA, Vitor. A capacidade civil das pessoas com deficiência e os perfis da curatela. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

ALMEIDA, Vitor; BARLETTA, Fabiana. R. Uma breve introdução: vulnerabilidades em camadas. *In: _____*. **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023.

AMARAL, Francisco. **Direito civil: introdução**. São Paulo: Saraiva, 2018.

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica: perspectivas estrutural e funcional. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 26, n. 102, p. 207-230, abr./jun. 1989.

ANDERSON, Joel. Autonomy and vulnerability entwined. *In: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (eds.)*. **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014.

ANDERSON, Joel., HONNETH, Axel. Autonomia, vulnerabilidade, reconhecimento e justiça. **Cadernos de Filosofia Alemã**, Universidade de São Paulo, São Paulo, n. 17, p. 81-112, 2011.

ARBEX, Daniela. **Holocausto brasileiro**. 1.ed. São Paulo: Geração Editorial, 2019.

BARBOZA, Heloisa Helena. O princípio do melhor interesse da pessoa idosa: efetividade e desafios. *In: ALMEIDA, Vitor; BARLETTA, Fabiana Rodrigues*. **A tutela jurídica da pessoa idosa: 15 anos do Estatuto do Idoso**. Indaiatuba: Foco, 2020.

BASTOS, Luciene Maria. Filosofia e educação: autonomia e paideia platônica. **Polyphonia**, Goiânia, v. 23/2, jul./dez. 2012.

BEDFORD, Daniel; HARRING, Jonathan (eds.). **Embraicing vulnerability: the challenges and impacts for the law**. New York: Routledge, 2020.

BERNARDES, Liliane C.G. **Bioética, deficiência e políticas públicas: uma proposta de análise a partir da abordagem da capacidade**. 2016. 271 f. Tese (Doutorado em Bioética) — Universidade de Brasília, Brasília, 2016.

BRADDOCK, David L.; PARISH, Susan L. An institutional history of disability. *In*: ALBRECHT, Gary; SEELMAN, Katherine; BURY, Michael (eds.). **Handbook of Disability Studies**. London: Sage Publications, 2001.

BUTLER, Judith; GAMBETTI, Zeynep; SABSAY, Leticia (eds.). **Vulnerability in resistance**. Durham: Duke University Press, 2016.

BUTLER, Judith. **Vida precária**: os poderes do luto e da violência. Trad. Andreas Lieber. Belo Horizonte: Autêntica, 2019.

BUTLER, Judith. Judith Butler escreve sobre sua teoria de gênero e o ataque sofrido no Brasil. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 19 nov. 2017. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2017/11/1936103-judith-butler-escreve-sobre-o-fantasma-do-genero-e-o-ataque-sofrido-no-brasil.shtml>. Acesso em: 16 nov. 2022.

CAIADO, Kátia R. M. Convenção Internacional sobre os direitos das pessoas com deficiências: destaques para o debate sobre a educação. **Revista Educação Especial**, Santa Maria, v. 22, n. 35, p. 329-338, set./dez. 2009.

CASTRO, Maria Clara Versiani de. **O sistema de apoios ao exercício da capacidade legal da pessoa com deficiência no Brasil**: diretrizes, desafios e proposições. 2021. 120f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2021.

CHADE, Jamil. Direito são para todos, defende Sílvio Almeida em discurso histórico. **Uol**, 3 jan. 2023. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/colunas/jamil-chade/2023/01/03/direitos-sao-para-todos-defende-silvio-almeida-em-discurso-historico.htm>. Acesso em: 9 abr. 2023

CORRÊA, Luís Fernando Nigro. **A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**. 1.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

DEMETRI, Felipe Dutra. Judith Butler: a filósofa da vulnerabilidade. **Lugar Comum**: estudos de mídia, cultura e democracia, n. 52, p. 175-187, 2018.

DHANDA, Amita. Construindo um novo léxico dos direitos humanos: Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Trad. Pedro Maia Soares. **Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 5, n. 8, São Paulo, p. 42-59, jun. 2008.

DINIZ, Débora. **O que é deficiência?** São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 42.

DODDS, Susan. Dependence, care and vulnerability. *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability**: new essays in ethics and feminist philosophy. Oxford: Oxford University Press, 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Estatuto da Pessoa com Deficiência Comentado artigo por artigo. Salvador: JusPodivm, 2016.

FEMINELLA, Anna Paula; LOPES, Laís Figueirêdo. Capítulo 1 – Disposições gerais / Da igualdade e da não discriminação. FAYAN, Regiane Alves Costa; SETUBAL, Joyce

Marquezin (orgs.). **Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência – Comentada**. Campinas: Fundação FEAC, 2016, p. 25. Disponível em: <https://www.feac.org.br/wp-content/uploads/2017/05/Lei-brasileira-de-inclusao-comentada.pdf>. Acesso em: 16 mai. 2021.

FIGUEIREDO, Ivanilda; NORONHA, Rodolfo Liberado de. A vulnerabilidade como impeditiva/restritiva do desfrute de direitos. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, n. 4, p. 129-146, jul./dez. 2008.

FINEMAN, Martha Albertson. The vulnerable subject: anchoring equality in the human condition. **Yale Journal of Law & Feminism**, v. 20, n. 1, p. 1-23, 2008.

FINEMAN, Martha Albertson. Equality, autonomy, and the vulnerable subject in law and politics. *In*: FINEMAN, Martha Albertson; GREAR, Anna (ed.). **Vulnerability: reflections on a new ethical foundation for law and politics**. New York: Routledge, 2013.

FORTES, Renivaldo Oliveira. Os bens primários de John Rawls e as ações afirmativas: reparar as injustiças em direção à igualdade. **Pensando – Revista de Filosofia**, v. 9, n. 18, p. 174-197, 2018.

FRANÇA, Thiago Henrique. A normalidade: uma breve introdução à história social da deficiência. **Revista Brasileira de História & Ciências Sociais**, v. 6, n. 11, p. 105-123, jul. 2014. p. 106-109.

FREITAS FILHO, Roberto. LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de Análise de Decisões – MAD, **Universitas Jus**, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010.

GOODIN, Robert E. **Protecting the vulnerable: a reanalysis of our social responsibilities**. Chicago: The University of Chicago Press, 1985.

GUIMARÃES, Luíza Resende. **A Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e o conceito de capacidade legal: uma comparação entre os sistemas jurídicos do Brasil e de Portugal**. 2022. 197f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2022.

HARE, Michard Mervyn. A linguagem da moral. Tradução de Eduardo Pereira e Ferreira. São Paulo: M. Fontes, 1996.

HOSNI, David S. S. O conceito de deficiência e sua assimilação legal: incompatibilidade entre a concepção não etiológica adotada no Estatuto da Pessoa com Deficiência e Fundamentação da Incapacidade na falta de discernimento. *In*: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina Carvalho; LARA, Mariana (orgs.). **A teoria das incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. 2.ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

HUMAN RIGHTS WATCH. **“Eles ficam até morrer”**: uma vida de isolamento e negligência em instituições para pessoas com deficiência no Brasil. Brasil, 23 mai. 2018. Disponível em: <https://www.hrw.org/pt/report/2018/05/23/318010#:~:text=O%20relat%C3%B3rio%20de%2086%20p%C3%A1ginas,permanecem%20por%20toda%20a%20vida>. Acesso em: 21 jan. 2023.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pessoas com Deficiência e as Desigualdades Sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. p. 4-5. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101964_informativo.pdf. Acesso em: 21 jan. 2023.

JUBILUT, Liliana L. Itinerários para a proteção das minorias e dos grupos vulneráveis: os desafios conceituais e de estratégias de abordagem. *In*: JUBILUT, Liliana L.; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo F.; MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito à diferença: aspectos teóricos e conceituais da proteção às minorias e aos grupos vulneráveis**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2014.

KANTER, Arlene S. **The development of disability rights under international law: from charity to human rights**. Nova York: Routledge, 2015.

KITTAY, Eva Feder. **Love's Labor: essays on women, equality and dependency**. New York: Routledge, 1999.

KITTAY, Eva Feder. When care is just and justice is caring: justice and mental retardation. **Public Culture**, v. 13, n. 3, 557-579, 2001.

KITTAY, Eva Feder. The Ethics of Care, Dependence, and Disability. **Ratio Juris**, v. 24, n. 1, p. 49-58, mar. 2011.

KOCH, Ingedore G. V. **A coesão textual**. 22 ed. São Paulo: Contexto, 2010.

KONDER, Carlos Nelson. A distinção entre vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial. *In*: BARLETTA, Fabiana Rodrigues; ALMEIDA, Vitor (coord.). **Vulnerabilidades e suas dimensões jurídicas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023. p. 20-29.

LARA, Mariana Alves; PEREIRA, Fabio Queiroz. Estatuto da Pessoa com Deficiência: Proteção ou Desproteção? *In*: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina de Carvalho; LARA, Mariana Alves (org.). **A Teoria das Incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 95-124.

LARA, Mariana Alves. **Capacidade civil e deficiência: entre autonomia e proteção**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

LARA, Mariana Alves. Em defesa da restauração do discernimento como critério para a incapacidade de fato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 19, p. 39-61, jan./mar. 2019.

LARA, Mariana Alves. Um balanço sobre a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: o novo (ou velho) sistema de capacidades. *In*: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência: reflexões e perspectivas**. São Paulo: Almedina, 2022. p. 41-57.

LÉVINAS, Emmanuel. **Otherwise than being or beyond essence**. Pittsburgh: Duquesne University Press, 1998.

LOPES, Mônica Sette. Equidade, advérbios, o Código Civil e a epistemologia jurídica. *In*: FARIA, Juliana C. de; REZENDE, Ester Camila G. N.; MARX NETO, Edgar A. **Novas tendências, diálogos entre direito material e processo: estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

LUNA, Florencia. La Declaración de la Unesco y la vulnerabilidad: la importancia de la metáfora de las capas. *In*: CASADO, María (coord.). **Sobre la dignidad y los principios: análisis de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos UNESCO**. Madrid: Civitas, 2009.

LUNA, Florencia. Elucidating the concept of vulnerability: layers not labels. **International Journal of Feminist Approaches to Bioethics**, v. 2, n. 1, p. 121-139, 2009.

LUNA, Florencia. Vulnerabilidad: la metáfora de las capas. **Jurisprudencia Argentina**, n. 1, v. IV, p. 60-67, 2008.

MACKENZIE, Catriona. Vulnerability, needs and moral obligation. *In*: STRAEHLE, Christine (ed.). **Vulnerability, autonomy, and applied ethics**. Nova York: Routledge, 2017.

MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan. Introduction: what is vulnerability, and why does it matter for moral theory? *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014.

MACKENZIE, Catriona. The importance of relational autonomy and capabilities for an ethics of vulnerability. *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS; Wendy; DODDS, Susan (eds.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 33-59.

MACKENZIE, Catriona; STOLJAR, Natalie (eds.). **Relational autonomy: feminist perspectives on autonomy, agency, and de social self**. Nova York: Oxford University Press, 2000.

MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MARTIN, Angela K.; TAVAGLIONE, Nicolas; HURST, Samia. Resolving the conflict: clarifying “vulnerability” in health care ethics. **Kennedy Institute of Ethics Journal**, v. 24, n. 1, p. 51–72, 2014.

MARTINS, Fernando Rodrigues. A adequação do princípio da vulnerabilidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa com deficiência: novos desafios da hermenêutica jurídica. **Revista Jurídica Luso-brasileira**, a. 5, n. 2, p. 1189-1217, 2019.

MISZTAL, Barbara A. **The challenges of vulnerability: in search of strategies for a less vulnerable social life**. Londres: Palgrave Macmillan, 2011.

MORATO, Antonio Carlos. Quadro geral dos direitos da personalidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 106-107, p. 121-158, jan./dez. 2011/2012.

MOROWA, Alexander H. E. Vulnerability as a concept of international human rights law. **Journal of International Relations and Development**, n. 6, p. 139-155, jun. 2003.

NEVARES, Ana Luiza Maia; SCHREIBER, Anderson. Do sujeito à pessoa: uma análise da incapacidade civil. *In*: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor. **O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

NEVES, M. Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006.

NISHIYAMA, Adolfo M.; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 76, p. 13-45, out./dez. 2010.

NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da justiça: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie**. São Paulo: Martins Fontes, 2020.

OLIVEIRA, Fabrício M. O direito à educação da pessoa com deficiência e o Decreto n. 10.502/2020. *In*: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência: reflexões e perspectivas**. São Paulo: Almedina, 2022.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **CIF: Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde**. Trad. Cássia Maria Buchalla. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008.

PALACIOS, Agustina. **El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad**. Madrid: Ediciones Cinca, 2008.

PALMA, Juliana Bonacorsi de; FEFERBAUM, Marina; PINHEIRO, Victor Maciel. Meu trabalho precisa de jurisprudência? Como posso utilizá-la?. *In*: QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo; FEFERBAUM, Marina (orgs.). **Metodologia da Pesquisa em Direito: técnicas e abordagens para elaboração de monográficas, dissertações e teses**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 99-128.

PEREIRA, Tânia da Silva. Art. 5. *In*: BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. **Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência à luz da Constituição da República**. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 54-60. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/1751/1803/6490>. Acesso em: 16 mai. 2021.

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 da Pessoa com Deficiência**. São Paulo: Saraiva, 2012.

RIBEIRO, Gustavo P. L. O itinerário legislativo do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *In*: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina Carvalho; LARA, Mariana (orgs.). **A teoria das incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. 2.ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Autonomia da vontade, autonomia privada e autodeterminação: notas sobre a evolução de um conceito na Modernidade na Pós-Modernidade. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 41, n. 163, p. 113-130, jul./set. 2004.

SANTOS, Adriana de A. S.; VASCONCELOS, Fernando Antônio de. Novo paradigma da vulnerabilidade: uma releitura a partir da doutrina. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 116, p. 19-49, mar./abr. 2018.

SCULLY, Jackie Leach. Disability and Vulnerability: on bodies, dependence and power. *In*: MACKENZIE, Catriona; ROGERS, Wendy; DODDS, Susan (Ed.). **Vulnerability: new essays in ethics and feminist philosophy**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 204-221.

SÉGUIN, Elida. **Minorias e grupos vulneráveis**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SERIES, Lucy. The development of disability rights under international law: from charity to human rights (Book review). **Disability & Society**, v. 30, n. 10, p. 1590- 1593, 2015.

SHILDRICK, Margrit. **Embodying the monster: encounters with the vulnerable self**. Londres: Sage Publications, 2002.

SOUZA, Iara Antunes de. Reflexões sobre os impactos do Estatuto da Pessoa com Deficiência no direito das famílias: curatela e casamento. *In*: PEREIRA, Fabio Queiroz; MORAIS, Luísa Cristina de Carvalho; LARA, Mariana Alves (org.). **A Teoria das Incapacidades e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 203-217.

STANCIOLI, Brunello. Sobre a capacidade de fato da criança e do adolescente. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), p. 37-42, Porto Alegre: Síntese, 1999.

STANCIOLLI, Brunello. Renúncia ao exercício de direitos da personalidade ou Como alguém se torna o que quiser. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

STRAEHLE, Cristine (ed.). **Vulnerability, autonomy and applied ethics**. New York: Routledge, 2017.

TARTUCE, Fernanda; TASSINARI, Simone. Autonomia e gradação da curatela à luz das funções psíquicas. *In*: EHRHARDT JR., Marcos; LOBO, Fabíola (coords.). **Vulnerabilidade e sua compreensão no direito brasileiro**. Indaiatuba: Editora Foco, 2021. p. 245-260.

TEPEDINO, Gustavo. Introdução: o papel atual da doutrina do direito civil entre o sujeito e a pessoa. *In*: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor. **O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Um balanço sobre a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: a questão dos direitos. *In*: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência: reflexões e perspectivas**. São Paulo: Almedina, 2022.

TURNER, Bryan S. **Vulnerability and human rights**. Pennsylvania: Penn State University Press, 2006.

VENTURA, Luiz Alexandre Souza. Cresce violência contra mulheres com deficiência, mas pandemia dificulta registros. **Estadão**, São Paulo, 25 mar. 2021. Disponível em: <https://brasil.estadao.com.br/blogs/vencer-limites/cresce-violencia-contra-mulheres-com-deficiencia-mas-pandemia-dificulta-registros/>. Acesso em: 29 mai. 2021.

VOLPINI, Sílvia P. A vulnerabilidade da pessoa com deficiência como fundamento para uma tutela jurídica diferenciada: análise de dispositivos da Lei Brasileira de Inclusão. *In*: LARA, Mariana Alves; PAIANO, Daniela Braga; TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **Estatuto da Pessoa com Deficiência**: reflexões e perspectivas. São Paulo: Almedina, 2022.

WEBER, Thadeu. Autonomia e dignidade da pessoa humana em Kant. **Direitos Fundamentais & Justiça**, n. 9, Porto Alegre, p. 232-259, out./dez. 2009.

WENDELL, Susan. Unhealthy disabled: treating chronic illnesses as disabilities, **Hypatia**, v. 16, n. 4, p. 17-33, 2001.

WOODBURN, Hanna. Nothing about us without civil society: the role of the civil society actors in the formation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. **Political Perspectives**, v. 7, n.1, p. 75-96, 2013.