

A INCLUSÃO DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NAS FORÇAS ARMADAS

THE INCLUSION OF PEOPLE WITH DISABILITIES IN THE ARMED FORCES

Clovis Roberto Ravazi Madera¹

Augusto César Leite de Carvalho²

91

Resumo

Este artigo trata da inclusão de pessoas com deficiência (PCD) como possível força de trabalho nas Forças Armadas, tendo como norteadores a Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13.146/2015), a Convenção das Nações Unidas sobre os direitos das pessoas com deficiência, dentre outras leis. Tratou-se também da equivalência a Emenda Constitucional e das possíveis adaptações do ambiente de trabalho para essas pessoas. Foram abordados ainda conceitos e considerações a respeito de discriminação direta e indireta das PCD, além de levantamentos a respeito do serviço militar, de acordo com a Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964, a Lei do Serviço Militar.

Palavras-chave: Pessoa com deficiência (PCD). Inclusão PCD. Legislação PCD. Forças Armadas. Discriminação social.

Abstract

This article deals with the inclusion of people with disabilities (PCD) as a possible workforce in the Armed Forces, having as guidelines the Federal Constitution of 1988, the Statute of Persons with Disabilities (Law No. 13.146/2015), the United Nations Convention on the rights of persons with disabilities, among other laws. It was also about the equivalence to the Constitutional Amendment and the possible adaptations of the work environment for these people. Concepts and considerations regarding direct and indirect discrimination of PWDs were also addressed, as well as surveys regarding military service, according to the Military Service Law.

Keywords: Person with Disabilities (PWD) – inclusion. Armed forces. Persons with disabilities – legislation. Social discrimination. Compulsory military service.

¹ Mestrando em Direitos Sociais e Processos Reivindicatórios (PPGD-MPDS) pelo Centro Universitário IESB. Graduado em Direito pela Universidade Federal do Acre.

Correio eletrônico roberto.ravazi@gmail.com.

ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-2994-2542>

² Ministro do Tribunal Superior do Trabalho (TST). Pós-doutor em Direitos Humanos na Universidade de Salamanca (Espanha). Mestre e doutor em Relações Sociais pela Universidad de Castilla la Mancha/Universidade Federal de Pernambuco; Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará; professor da graduação e PPGD-MPDS do Centro Universitário IESB; autor de “Direito do Trabalho: curso e discurso”. São Paulo LTR, 2022; “Garantia de indenidade no Brasil: o livre exercício do direito fundamental de ação sem o temor de represália patronal”. São Paulo: LTR, 2013, dentre outras obras.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2897-0781>

1 Introdução

Segundo o art. 1º do Estatuto da Pessoa com Deficiência, diz que “esta norma visa assegurar e promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e liberdades fundamentais das pessoas com deficiência, tendo em vista a sua inclusão social e cidadania”.

Nesta ideia, o da inclusão social e da cidadania, as pessoas com deficiência (PCD) possuem um grande potencial laborativo o qual pode ser aproveitado na sociedade e nas Forças Armadas (FA).

É certo que, mesmo se buscando a inclusão dessas pessoas, há limites para que as Forças Regulares possam permitir a incorporação das PCD.

Questões que implicam deformações físicas graves, sem possibilidades de serem resolvidas com próteses ou equipamentos para adaptação laboral, demandas de ordem cognitiva, deveriam ser de valor decisivo para permitir a incorporação das pessoas com deficiência nas FA.

Entretanto, a maioria das PCD poderiam servir ao país, prestando o Serviço Militar, caso assim desejassem.

A Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964, que trata do Serviço Militar em seu art. 1º define que “o serviço militar consiste no exercício de atividades específicas”. O Exército, a Marinha e Força Aérea incluirão todos os encargos relacionados a defesa nacional. (BRASIL, 1964)

Em se tratando do serviço militar, bem como da convocação para prestar o Serviço Militar, anote-se que a Lei nº. 4.375, de 17 de agosto de 1964, a Lei do Serviço Militar é de 1964, tempo em que vivíamos em outra realidade social, de cidadania e tecnologia. O art. 12 diz respeito ao recrutamento para o Serviço Militar e informa que existe uma seleção e uma convocação, a incorporação ou matrícula nos Órgãos de Formação de Reserva e o voluntariado.

Já o art. 13, que trata da seleção dos voluntários, afirma que “a seleção será realizada dentro dos aspectos físicos, culturais, psicológicos e morais”. (BRASIL, 1964)

No aspecto moral, estes são preceitos e regras que, estabelecidos e aceitos por uma sociedade, regem o comportamento dos que fazem parte dela, são também, as leis da honestidade e do pudor. Informalmente podemos conceituar como qualidade de algo que se

impõe, influencia ou exerce certa soberania em relação a pessoas ou grupos de pessoas. Um exemplo é quando se verbaliza que “o fulano não tinha moral para falar do adversário”.

A moral, na Filosofia, é definida como aquela parte da filosofia que trata dos costumes, deveres e maneiras dos homens em suas relações com seus semelhantes. Esta moral, também, é aplicada nas Forças Armadas. Isso porque nestas instituições, trabalha-se todo o tempo em grupo. O militar não elabora tarefas, o militar cumpre missões.

Em se tratando do aspecto psicológico desta lei, serão averiguados os processos mentais ou comportamentais do ser humano. Nas Forças Armadas se lida com armas e, se a pessoa que adentra no quartel não possui discernimento psicológico para lidar com esta ferramenta, obviamente não será aceito no meio castrense.

Outro aspecto é o cultural, que é relativo à cultura intelectual, progresso cultural. Isto é, o cidadão que pretende incorporar-se às Forças Armadas precisa ter um mínimo de conhecimento. Com a tecnologia de hoje em dia, é importante que o indivíduo tenha conhecimentos básicos de computação, matemática, geografia, história e conhecimentos gerais. Não é possível para qualquer exército no mundo atual, possuírem somente guerreiros, como aqueles da Era Medieval.

Quanto ao aspecto físico, devemos nos deter um pouco mais. Em pleno século XXI, onde já se conhecem inúmeras formas de recuperação das pessoas com algum tipo de deficiência, podemos questionar se é o caso de se aplicar a fria letra da Lei nº. 4.375/64 que rege o serviço militar brasileiro, pois, existem pessoas com deficiência que se deslocam de forma autônoma, outros fazem uso de muletas e outros são cadeirantes. Todavia, suas capacidades cognitivas são perfeitamente normais. Pessoas que podem trabalhar no meio burocrático das Forças Armadas, pois se desdobram bem no uso e manutenção de computadores e, também, na área de tecnologia da informação (TI). Isto só para citar alguns exemplos. Contudo, existe uma infinidade de possibilidades de aplicação do conhecimento e do aproveitamento destes cidadãos no meio militar.

Especificamente em se tratando de PCD, a pergunta que sobrevém é se as Forças Armadas podem ou não contemplar a incorporação de pessoas com deficiência para o Serviço Militar Inicial ou como voluntário?

As FA estariam a evitar a violação dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, conforme o art. 1º, a dignidade de pessoa humana, inciso III, deste mesmo artigo, os objetivos

fundamentais da Federação Brasileira, sendo seu escopo primeiro o de construir uma sociedade livre, justa e solidária, do art. 3º, inciso I, deixando de cumprir princípios de acordos internacionais referentes aos direitos humanos, do art. 4º, inciso II, descumprindo o princípio da igualdade de todos perante a lei insculpida no art. 5º, inciso XXIII, abandonando os direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, ao trabalho, a moradia, ao lazer, a previdência social, dentre outro, do art. 6º, o não cumprimento dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, promovendo a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, grafados no art. 7º, inciso XXII, e não observar os princípios da ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, bem como a busca do pleno emprego, gravados no art. 170, *caput*, e inciso VIII, todos da Carta Magna de 1988.

A fim de dar viabilidade de aplicação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, não contemplar a aplicação dessa lei alguns conceitos como adaptação razoável, conforme o art. 3º inciso VI, assim como inviabilizar a modo de inclusão da pessoa com deficiência no trabalho a colocação competitiva, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, do art. 37 da Lei nº 13.146/2015.

Ainda nesta senda, nosso país deixaria de cumprir normas gerais que asseguram o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas com deficiências, e sua efetiva integração social afastada as discriminações e os preconceitos de qualquer espécie, do art. 1º, § 2º, da Lei nº 7.853/1989.

Lembrando que o Brasil (2009), reconhece a Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência conforme seu artigo 2 e 27, 1, "i", que confere reconhecimento dos Estados Partes no que diz respeito ao direito das pessoas com deficiência ao trabalho, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Todo o citado acima está transcrito nos excertos dos documentos abaixo, *in verbis*:

Constituição Federal/1988

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

[...]

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

[...]

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

II - prevalência dos direitos humanos;

[...]

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

[...]

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

[...]

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança

[...]

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

VIII - busca do pleno emprego; (BRASIL, 1988)

Lei nº 13.146/2015

Art. 3º Para fins de aplicação desta Lei, consideram-se:

[...]

VI - adaptações razoáveis: adaptações, modificações e ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional e indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que a pessoa com deficiência possa gozar ou exercer, em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos e liberdades fundamentais;

[...]

Art. 37. Constitui modo de inclusão da pessoa com deficiência no trabalho a colocação competitiva, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, nos termos da legislação trabalhista e previdenciária, na qual devem ser atendidas as regras de acessibilidade, o fornecimento de recursos de tecnologia assistiva e a adaptação razoável no ambiente de trabalho. (BRASIL, 2015)

Lei nº 7.853/89

Art. 1º Ficam estabelecidas normas gerais que asseguram o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiências, e sua efetiva integração social, nos termos desta Lei.

[...]

§ 2º As normas desta Lei visam garantir às pessoas portadoras de deficiência as ações governamentais necessárias ao seu cumprimento e das demais disposições constitucionais e legais que lhes concernem, afastadas as discriminações e os preconceitos de qualquer espécie, e entendida a matéria como obrigação nacional a cargo do Poder Público e da sociedade. (BRASIL, 1989).

Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência

Artigo 2 O Comitê considerará inadmissível a comunicação quando:

[...]

Artigo 27 Trabalho e emprego

1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência ao trabalho, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. Esse direito abrange o direito à 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. Os Estados Partes salvaguardarão e promoverão a realização do direito ao trabalho, inclusive daqueles que tiverem adquirido uma deficiência no emprego, adotando medidas apropriadas, incluídas na legislação, com o fim de, entre outros:

[...]

i) Assegurar que adaptações razoáveis sejam feitas para pessoas com deficiência no local de trabalho (BRASIL, 2009)

A partir da argumentação acima exposta, pode-se dizer que não há que se falar exclusivamente em princípio da legalidade e sim, em abrir uma singular oportunidade de realização pessoal e profissional para as PCD.

Também, é possível verbalizar que em qualquer das FA serão criadas discriminações em relação aos demais militares, porém, se as Organizações Militares passarem a elaborar as adaptações razoáveis ou a inclusão das PCD, este obstáculo será mitigado.

E por tratar de discriminação sabemos que ela existe e que pode ser classificada como discriminação direta e discriminação indireta, conforme se segue.

2 Discriminação

Aqui, evidentemente, não há que se tratar de discriminação, seja ela direta ou indireta. Este capítulo parece estar um tanto deslocado em meio ao tema abordado. Entretanto, queremos trazer à baila a definição do que seria discriminação direta e discriminação indireta a fim de que, em nenhum momento, se chegue à conclusão de que as FA estariam a utilizar-se desse expediente.

Para Moreira (2020), ocorreu um avanço gravitando em torno da proteção aos direitos individuais, das minorias e da igualdade na sociedade contemporânea.

Todavia, persistem sistemas de exclusão permitidores da discriminação de muitos seguimentos da sociedade. Lutas foram travadas em que se declaravam a ilegalidade de atos discriminatórios tendo como resultado derradeiro a aquisição de relevância constitucional.

2.1 Discriminação direta

A proibição legal de tratamento desvantajoso com base nesses parâmetros está no cerne do conceito da discriminação direta. Nesta o agente discrimina de forma consciente e intencionalmente já está motivado por algum interesse estratégico.

A discriminação prejudica a pessoa afetada porque está ligada a critérios com base nos quais foi discriminada. Depreende-se, por assim dizer, que a discriminação direta constitui violação da justiça simétrica, parte integrante do texto da Lei Fundamental da República de 1988.

A igualdade de tratamento exige, entre as pessoas em pé de igualdade, o elemento fundamental da moralidade em um regime democrático.

Pode-se afirmar que a discriminação direta é a forma mais genérica de discriminação. Trata-se de uma discriminação negativa, por ser produtora de danos às pessoas discriminadas.

Pode ser um tratamento desvantajoso entre as pessoas, pode representar animosidades entre grupos de pessoas e pode ser uma forma de criar um tratamento diferenciado entre as pessoas para afirmar a superioridade de algumas pessoas sobre outras.

Entende-se que, a discriminação direta acessa um comparador objetivo para cada caso. Esse comparador é real ou hipotético, capaz de demonstrar a natureza do tratamento arbitrário a que o indivíduo está sujeito.

A discriminação direta baseia-se em alguns elementos, dentre eles podemos citar: a arbitrariedade, a intencionalidade, o tratamento desvantajoso e o uso de critérios defesos por lei.

Na discriminação direta, há violação do tratamento simétrico entre indivíduos acarretando o tratamento desvantajoso de grupos que contém características socialmente salientes em função da rotulação cultural.

No conceito de discriminação direta constata-se uma característica relacional porque se fundamenta na comparação entre pessoas e grupos. E é identificada quando ocorre o tratamento desfavorável entre uma pessoa e outra se utilizando de um critério específico. É sabido que a discriminação direta parte, sempre de um caráter comparativo, seja entre pessoas, seja entre grupos.

A discriminação direta é de natureza interpessoal, pois é o tratamento desfavorável de uma pessoa em relação a outra, com base em estereótipos sociais sobre membros de um grupo específico. Isso pode acontecer quando estereótipos negativos e positivos operam na mente das pessoas para determinar como um agente se relaciona com suas interações pessoais. Assim, as pessoas com deficiências não podem ser analisadas por conta de sua limitação e sim por suas habilidades para ocupar um cargo.

2.2 Discriminação indireta

Acerca da discriminação indireta é necessário dispensar um pouco mais de tempo para tratar desta classificação de discriminação.

Esse tipo de discriminação ocorre quando o agente coloca em desvantagem o outro, com base em um determinado critério, ou quando se dirige a pessoas ou grupos minoritários de forma discriminatória, é aqui que a lei protege estes indivíduos de similar tratamento desvantajoso.

A primeira particularidade é o *caráter comparativo*. As pessoas tratam as outras a partir de pré-julgamentos morais negativos, baseadas em que os *outsiders* não apresentam as mesmas características dos majoritários, os agentes jamais tratariam esses indivíduos de forma desvantajosa se fossem do mesmo grupo.

No *caráter comparativo* existem duas categorias: uma classe que sofre as desvantagens; e uma classe de pessoas que deveriam ser consideradas as primeiras, pessoas a quem foram comparadas devido ao tratamento discriminatório.

A segunda característica se refere ao *prestígio socialmente desvalorizado*, o tratamento é desfavorável quando a pessoa não possui os mesmos traços. No aspecto relacional a discriminação emerge comparativamente a pessoa que forma grupos similares.

Na investigação da comparação entre integrantes de grupos semelhantes, convém ser feita de forma que permita o exame de circunstâncias relevantes para a detecção e o exame da arbitrariedade da circunstância discriminatória. Questiona-se aqui, as habilidades e qualidades relevantes de um caso específico e a consideração da relação entre elas e o critério usado para o tratamento diferenciado entre membros de grupos assemelhados.

Trazendo para o nosso assunto, as PCD, não cabe se tratar de discriminação desses cidadãos no que se refere as suas habilidades. Uma PCD pode desempenhar um cargo em

funções burocráticas, ou em atividades que não sejam necessariamente de combatentes. As deficiências de uma pessoa jamais poderão ser tomadas como pressupostos para o desempenho de suas funções laborais em uma sociedade.

Ainda na esteira do Professor Moreira (2020) que afirma que “da mesma forma, as limitações físicas de uma pessoa podem se tornar base para tratamento diferenciado quando elas impedem que uma pessoa possa desempenhar funções que exigem habilidades relacionadas com o funcionamento regular das faculdades humanas por um empregado”.

A igualdade jurídica entre pessoas e grupos é conceituada sob o fundamento do princípio isonômico de que todos são tratados de forma igual. A justiça simétrica jamais tratará pessoas desfavoravelmente comparando as pessoas usando de critérios moral e juridicamente desprezível.

Este tipo de discriminação se dirige a determinados grupos de classes minoritárias taxando-as como pessoas de segunda classe. Quando um indivíduo pertence a um determinado grupo social, que não é a maioria, passa a ser tratado de forma desvantajosa.

Temos mencionado a expressão tratamento desfavorável, cujo conceito, dentre tantos é, uma negação da igualdade de uma pessoa em função de certa característica ou status, o que significa não apenas degradar, mas também subordinar, porque reproduz modelos sociais responsáveis pela estratificação social.

Discriminação indireta, neste tipo de discriminação, o alvo não são as pessoas e sim os grupos de pessoas. Essa forma de discriminação surge quando o ideal de igualdade, que promove o conceito de justiça simétrica, não é respeitado.

As normas legais, políticas públicas ou decisões institucionais podem respeitar o princípio da generalidade das leis, não abrangendo nenhum grupo específico, mas sua aplicação pode ter um efeito negativo desproporcional sobre uma determinada classe de indivíduos, o que caracteriza a discriminação.

Uma norma dirigida a todos, sem mencionar nenhuma característica, pode ter um efeito discriminatório. A discriminação indireta refere-se a uma norma ou prática institucional que tem um impacto desproporcionalmente negativo sobre um grupo vulnerável. Essa norma pode ser neutra porque a pessoa ou instituição responsável não teve a intenção de prejudicar um grupo específico, mas pode ser aparentemente neutro porque cobre genuinamente o interesse de uma pessoa ou instituição em discriminar um pequeno grupo de indivíduos.

Na discriminação indireta inexistente um elemento central da discriminação direta, que é a intenção clara de discriminar alguém ou algum grupo.

O conceito de discriminação indireta deve reconhecer que uma norma pode usar um elemento aparentemente neutro, entretanto opera como um elemento para atingir grupos específicos. A ausência de uma intenção clara em matéria de discriminação indireta requer a existência de um impacto desproporcional sobre um grupo, o que viola o interesse do Estado em erradicar as hierarquias sociais.

A discriminação indireta é de natureza comparativa porque envolve uma análise do impacto desproporcional de uma prática em um grupo em comparação com outros. Essa definição apareceu na jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos da América em um momento em que se argumentava que os processos de opressão não estavam vinculados à vontade consciente de atores sociais específicos. Os juízes concluíram que a ausência de motivação explícita não impede que se caracterize discriminação quando também está presente o funcionamento de uma norma, mesmo que isso não represente uma intenção presente na norma jurídica.

A discriminação indireta se distancia do aspecto processual da discriminação direta porque a questão da discriminação não se reduz a uma análise da racionalidade entre critérios adequados e fins legítimos, nem a uma exigência de demonstrar comparações formais de um grupo em relação a outro. A discriminação indireta permite problematizar de forma adequada as normas jurídicas e as práticas sociais prejudiciais a grupos de indivíduos, ela almeja o alcance de uma igualdade proporcional entre grupos sociais, atinge grupos de pessoas vítimas de sistemas de discriminação que têm um aspecto estrutural por estarem presentes em espaços públicos e privados, impedindo que as minorias tenham uma maior mobilidade social, a teoria da discriminação indireta expressa elementos do que foi chamado de perspectiva antissubordinatória.

A discriminação indireta pode operar de várias maneiras. Isso pode acontecer por meio de requisitos ou condições que apenas membros de determinados grupos podem atender. São exigidos requisitos de idade, tempo de experiência profissional, exigência de mobilidade, características físicas, peso, altura, proximidade geográfica com o local de trabalho, imposições inalcançáveis por determinados grupos, isto é, parâmetros associados a membros do grupo

majoritário, os quais não estão relacionados às habilidades exigidas pelo trabalho, todos são parâmetros para identificação da discriminação indireta.

De acordo com a legislação de alguns países, a discriminação indireta ocorre quando um agente aplica o mesmo requisito a um indivíduo e a outro, mas a porcentagem de membros de minorias que poderiam atendê-lo é muito menor do que a de membros de grupos dominantes relacionados. Ocorre quando são exigidas premissas não neutras, a fim de ter em conta as características diferenciadoras protegidas por lei, e quesitos que não podem ser justificados como meios adequados e proporcionados para atingir um objetivo legítimo. As situações anteriores impõem desvantagens aos membros de grupos minoritários, contribuindo para o agravamento da sua situação de vulnerabilidade.

A formação e aplicação da discriminação indireta variam consideravelmente de jurisdição para jurisdição. Sua aplicação tem diminuído ao longo do tempo na jurisprudência dos Estados Unidos da América devido à crescente influência da exigência de intencionalidade em todos os casos de discriminação.

A prevalência doutrinária da neutralidade como forma de justiça social, tornou-se parâmetro responsável pela crescente restrição à discriminação indireta. Na jurisdição, esta isonomia não visa garantir a igualdade de resultados entre grupos, mas antes garantir oportunidades entre os indivíduos.

A teoria acima teve outros destinos na jurisprudência canadense, jurisdição em que se estabelece a noção de que além do impacto desproporcional, deve-se considerar também a omissão em relação à promoção da acomodação dos interesses de grupos vulneráveis.

Os países europeus estão mais abertos à possibilidade de prova, que tem sido interpretada com base no conceito de proporcionalidade.

A jurisprudência latino-americana integrou este tema para a proteção de diferentes grupos.

A discriminação indireta foi incorporada em vários documentos legais. Segundo Moreira (2020, p. 406), “ela engloba três princípios: 1) a norma ou prática em questão que trata as pessoas de forma igual; 2) existência de impacto em grupos que já sofrem desvantagens; e 3) deve-se levar em consideração se esse impacto desproporcional pode ser justificado tendo em vista os objetivos que a norma pretende alcançar”.

A discriminação indireta ocorre porque perpetua a situação de desvantagem social. Ela existe devido à tolerância de práticas discriminatórias dentro de uma sociedade. A discriminação indireta reproduz padrões de discriminação quando essa mesma sociedade permite o tratamento desvantajoso de grupos minoritários. Assim, normas neutras a priori podem acentuar a exclusão social devido à assimetria de poder existente na sociedade.

As noções de igualdade de resultados e justiça distributiva fornecem elementos importantes para analisar o tipo de discriminação em estudo. Parte-se do pressuposto de que falta uma representação equilibrada dos diferentes segmentos sociais, pode significar que a discriminação indireta está latente no meio social atual.

Acredita-se que integrantes de diferentes segmentos sociais devem estar representados proporcionalmente nas diversas esferas e profissões de uma sociedade em que o princípio da igualdade atue de forma adequada. Porém, pode haver um obstáculo para a obtenção desse resultado, indicando que um procedimento está impedindo sua própria realização. Associada ao conceito de igualdade de resultados, a verificação da discriminação indireta assenta na demonstração estatística, elemento que um número significativo de tribunais nacionais se recusa a reconhecer como prova de discriminação.

A pergunta é: onde está a saída? Como diria Florestan Fernandes. Em que pese toda a evolução referente a vida laboral é pertinente a citação de Sen (2011, p. 193) que diz que “há um reconhecimento crescente favorável à utilização direta de indicadores da qualidade de vida, do bem-estar e das liberdades que as vidas humanas podem trazer consigo.”

Em razão dos princípios gerais da Administração Pública (art. 37, VIII, CF/1988), basilares do Estado Democrático de Direito, propõe-se que seja reservado um percentual de cargos e funções, para pessoas com deficiência nas Forças Armadas. Uma outra pergunta é: por que não reservar, um percentual, para as PCD, nas FA? Basta que as FA adotem as medidas que lhe sejam determinadas pela lei. No atual cenário jurídico, cabe a todo o Serviço Público, e a aqui se inclui as FA, avaliarem a possibilidade para que determinadas funções sejam exercidas mediante implementação das já mencionadas, adaptações razoáveis para as PCD, a não avaliação a nosso sentir seria uma dupla exclusão.

Há os que dizem que a “excessiva tutela dos trabalhadores com deficiência” pode ter o efeito de ampliar a discriminação em face destes, os quais passariam a ser preteridos no preenchimento dos postos de trabalho, justamente por serem deficientes.

A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência as define como "[...] 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" (artigo 1º). (BRASIL, 2009)

A definição acima consagra, de maneira ampla, o direito ao trabalho e emprego e porque não mencionar ao serviço militar, “em igualdade de oportunidades com as demais pessoas”, o qual “abrange o direito à 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”. (BRASIL, 1964)

Conforme o texto acima, basta que exista conscientização para mudanças de práticas e de costumes, além de espírito inclusivo nas Forças Armadas para que estas pessoas tenham seus talentos e qualificações aproveitados nessas instituições. Pode-se aventar que tal exclusão caracteriza ato inconstitucional.

Assim, a norma constitucional altera a perspectiva acerca do tema, pois evidencia o papel determinante das barreiras existentes na sociedade para PCD e revela sua responsabilidade pela extinção desses entraves.

Aduzindo, novamente a perspectiva de Sen (2011) “seja qual for a teoria substancial de ética e filosofia política, especialmente qualquer teoria de justiça, deve escolher uma orientação informacional, ou seja, deve decidir sobre quais características do mundo focar ao julgar uma sociedade e avaliar justiça e injustiça”.

Nesse contexto, é particularmente importante ter uma visão de como “a utilidade” total de um indivíduo deve ser avaliada, e, quando se trata de oportunidades, a vantagem de uma pessoa é considerada menor do que a de outra se ela tiver menos capacidade – menos oportunidades reais – de fazer as coisas que tem motivos para fazer.

O foco aqui está na liberdade que uma pessoa realmente tem para fazer isso ou ser aquilo – coisas que ela pode gostar de fazer ou de ser, profissionalmente, ou na sua vida. Obviamente, é muito importante para nós podermos fazer as coisas que mais valorizamos. Mas a ideia de liberdade também é a de ser livre para determinar o que queremos, o que valorizamos e, finalmente, o que escolhemos escolher.

O conceito de capacidade está, portanto, intimamente relacionado ao aspecto oportunidade da liberdade, visto em relação às oportunidades em geral, e não apenas centrado no que acontece na finalização, *in litteris*:

Qualquer teoria substantiva da ética e da filosofia política, em particular qualquer teoria da justiça, tem de escolher um foco informacional, ou seja, tem de decidir em quais características do mundo deve se concentrar para julgar uma sociedade e avaliar a justiça e a injustiça. Nesse contexto, é particularmente importante ter uma visão de como uma vantagem total de um indivíduo deve ser avaliada. (BRASIL, 2009)

[...]

Com relação às oportunidades, a vantagem de uma pessoa é considerada menor que a de outra se ela tem menos capacidade — menos oportunidade real — para realizar as coisas que tem razão para valorizar. O foco aqui é a liberdade que uma pessoa realmente tem para fazer isso ou ser aquilo — coisas que ela pode valorizar fazer ou ser. Obviamente, é muito importante para nós sermos capazes de realizar as coisas que mais valorizamos. Mas a ideia de liberdade também diz respeito a sermos livres para determinar o que queremos, o que valorizamos e, em última instância, o que decidimos escolher. O conceito de capacidade está, portanto, ligado intimamente com o aspecto de oportunidade da liberdade, visto com relação a oportunidades “abrangentes”, e não apenas se concentrando no que acontece na “culminação”. (BRASIL, 2009)

O tratado internacional de direitos humanos estabelece a obrigação dos Estados Partes de adotarem “[...] todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação baseada em deficiência, por parte de qualquer pessoa, *organização* ou empresa privada”. (*grifou-se*) (BRASIL, 2009);

Artigo 27 - Trabalho e emprego (Decreto 6. 949/09 – CIDPD-PF/NY)

1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência ao trabalho, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. Esse direito abrange o direito à 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. Os Estados Partes salvaguardarão e promoverão a realização do direito ao trabalho, inclusive daqueles que tiverem adquirido uma deficiência no emprego, adotando medidas apropriadas, incluídas na legislação, com o fim de, entre outros: (BRASIL, 2009)

Seguem-se a citação acima, uma sequência de “a” a “k”, onde consta a proibição da discriminação; que seja assegurado direito mediante políticas e medidas apropriadas; assegurar as adaptações razoáveis etc. Enfatize-se que, a Convenção de Nova York faz menção às organizações, o vocábulo é dirigido, também, as entidades públicas.

De todo o estudo em andamento, consegue-se constatar que a referência ao Estado, não se limita ao Poder Executivo/Forças Armadas e leva à compreensão de que o dever atinge

também o Poder Judiciário e Legislativo, poderes estes que já estão a incluir pessoas com deficiência em seus locais de trabalho.

Ainda no âmbito internacional, destaca-se a Convenção nº 159 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), promulgada no Brasil pelo Decreto nº 129, de 22/05/1991, revogado pelo Decreto n. 10.088/2019, que consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da OIT, ratificadas pela República Federativa do Brasil, a qual trata especificamente da reabilitação profissional e emprego das pessoas com deficiência, atentando para a necessidade de atuação dos Estados Membros da OIT, para a promoção da inserção profissional da maioria das PCD. (BRASIL, 2019)

3 Adaptações razoáveis

Trazendo-se para o meio castrense, é dever social do Estado promover as adaptações razoáveis, que consistem em “[...] modificações e os ajustes necessários e adequados que **não acarretem ônus desproporcional ou indevido**, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais” (grifo nosso). (BRASIL, 2009)

A recusa à promoção da adaptação razoável implica discriminação por motivo de deficiência, o que se coaduna com os princípios que lhe são inerentes, em especial, os da não discriminação, da plena e efetiva participação e inclusão na sociedade, do respeito pela diferença e pela aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade, da igualdade de oportunidades e da acessibilidade (BRASIL, 2009).

Seria possível falar-se em igualdade, inclusão social, se em várias Organizações Militares (OM) inexistisse qualquer possibilidade de uma pessoa com deficiência prestar o Serviço Militar. E pior, muitas OM sequer possuem locais apropriados que possibilitem acesso dessas pessoas ao interior dos quartéis.

Acesso ao serviço militar, hoje em dia é um desafio para as pessoas com deficiência que desejarem colaborar com seus conhecimentos para a nação. Nossa legislação é ótima acerca do

tema abrangedor das pessoas com deficiência, mas, existem muitos lugares que ainda não se propuseram a abrir seus portões para estes cidadãos e as Forças Armadas estão neste grupo.

A Constituição do Brasil, de 1988, garante os direitos sociais e individuais das pessoas com deficiência (PCD). Vinculadas a Constituição, surgiram várias leis e normas que são mais específicas e visam proporcionar inclusão e acessibilidade das pessoas com deficiência.

Um exemplo é a Lei de cotas que tem como função a inclusão das PCD, no mercado de trabalho. A Lei nº 10.098 de 2000, é voltada totalmente para a acessibilidade, sua função era a de quebrar as barreiras urbanas impostas pela sociedade. Sejam elas barreiras urbanas, no transporte público ou na comunicação. Desta forma a Lei nº 10.098/2000, assegura a autonomia e a oportunidade das PCD.

O Decreto nº 5.296, de 2 de dezembro de 2004 reforçou o que dizia a Lei nº 10.098/2000, tratando de atendimento prioritário, projetos arquitetônicos, bem como acesso a comunicação e a informação. Este Decreto trouxe, também, as Normas Técnicas como parâmetros de acessibilidade a serem seguidos.

Atualmente a Lei Brasileira de Inclusão (LBI) ou Estatuto da Pessoa com Deficiência, é uma das leis mais minuciosas que trata da matéria. Esta lei é de 2015 e foi inspirada na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, da Organização das Nações Unidas (ONU).

A LBI trata dos direitos fundamentais das pessoas com deficiência, como transporte, saúde e educação. Garante o acesso a informação e a comunicação, bem como punir aqueles que deixam de cumprir estes direitos fundamentais.

Dentre alguns casos de aplicabilidade das leis acima citadas, se encontram a da Agência Nacional de Saúde Suplementar que exige que as alterações nos planos de saúde sejam elaboradas com uma comunicação acessível e clara. Os planos de saúde são obrigados a possuírem canais de comunicação acessível a todos. Na educação, o Ministério da Educação e Cultura (MEC) busca promover a inclusão de pessoas com deficiência no ensino superior e lançou a Portaria nº 20, de 21 de dezembro de 2017, no seu inciso III, do art. 3º onde consta que será exigido que “todas as universidades ou entidades de ensino superior possuam em seus ambientes físicos e digitais acessibilidade a todos”, e, caso estas não sigam a norma, terão como consequência a não renovação ou não cadastramento de novos cursos. Note-se que sempre cabem as universidades ou instituições de ensino se adaptar aos alunos e não o contrário.

Em se tratando do trânsito, com o escopo de possibilitar a inclusão de pessoas com deficiência auditiva, o Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN), criou uma resolução que obriga a presença de professores ou intérpretes de LIBRAS, com conhecimento da língua de sinais em todas as etapas do processo. Desta forma, quando uma pessoa com deficiência auditiva for participar do processo para habilitação a dirigir, a mesma saberá que todos do DETRAN estarão preparados para recebê-los.

No trabalho já existe determinação legal de um percentual de pessoas com deficiência que devem ser contratadas pelas empresas.

As pessoas com deficiência enfrentam inúmeras barreiras diariamente. Alguns exemplos podem ser vislumbrados no nosso dia a dia. Em uma loja, um cadeirante não pode comprar determinados produtos porque a empresa não é dotada de rampas de acesso para que a pessoa consiga adquirir determinado produto. Em um restaurante, um deficiente visual não pode ler o cardápio, pois o restaurante não o possui em braile. Em hospitais ou órgãos públicos, uma pessoa com deficiência auditiva não consegue ser entendida pela sua língua de sinais porque não existem pessoas preparadas para atendê-las nestes locais.

Considerações finais

Diante do exposto, é possível concluir que as pessoas com deficiência podem sim prestar o serviço militar, em determinadas áreas do conhecimento.

É factível afirmar também, que a Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964, Lei do Serviço Militar encontra-se ultrapassada e que hoje em dia existem inúmeras formas para que seja permitido o cumprimento do serviço militar por pessoas com deficiência.

Ainda nesta senda, com o advento da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, que foi baseada na Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificados pelo Congresso Nacional, por intermédio do Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, em conformidade com o procedimento previsto no inciso III, do art. 5º da Constituição de 1988, em vigor no Brasil desde 31 de agosto de 2008, podemos averiguar como a Nação Brasileira entende a deficiência e a acessibilidade, ou seja, a deficiência está nas barreiras e, temos que garantir o acesso a todo e qualquer cidadão a maioria dos ambientes.

O efeito prático da ausência da aplicação da Lei ocorre quando observamos prédios antigos ou edifícios residenciais existentes, especialmente naqueles que não foram reformados ou adequados no modelo da Lei em vigor. Dessa forma, seria interessante que os proprietários destas edificações pudessem ter acesso a uma linha de crédito que possibilitasse aos mesmo elaborarem as adaptações em seus imóveis já que são brigados por lei a fazê-lo. Ademais, segundo alguns juristas, o descumprimento da adaptação razoável gera ato discriminatório.

Referências

BRASIL. **Constituição** (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. **Decreto nº 5.296, de 2 de dezembro de 2004**. Regulamenta as Leis nºs 10.048, de 8 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. **Decreto n. 6.949, de 25 de agosto de 2009**. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 17 jul. 2022.

_____. **Decreto n. 10.088, de 05 de novembro de 2019**. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho - OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/d10088.htm. Acesso em: 03 jun. 2022.

_____. **Ministério da Educação e Cultura. Portaria nº 20, de 21 de dezembro de 2017**. Dispõe sobre os procedimentos e o padrão decisório dos processos de credenciamento, reconhecimento, autorização, reconhecimento e renovação de reconhecimento de cursos superiores, bem como seus aditamentos, nas modalidades presencial e a distância, das instituições de educação superior do sistema federal de ensino. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-normativa-n-20-de-21-de-dezembro-de-2017-39379833>. Acesso em: 10 jun. 2022.

_____. **Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964.** Lei do Serviço Militar. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4375.htm. Acesso em: 25 jun. 2022.

_____. **Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989.** Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7853.htm. Acesso em: 03 jun. 2022.

_____. **Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.** Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 03 jun. 2022.

MOREIRA, Adilson José. **Tratado de Direito Antidiscriminatório.** São Paulo: Contracorrente, 2020.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça.** São Paulo: Companhia das Letras, 2011. p.199.

SENADO FEDERAL. **Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008.** Aprova o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/congresso/dlg/dlg-186-2008.htm. Acesso em: 13 jun. 2022.