



COMISSÃO PERMANENTE DE DEFESA DOS DIREITOS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA
E DA PESSOA IDOSA - COPEDPDI

**NOTA TÉCNICA SOBRE RESERVA DE VAGAS PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA
EM CONCURSOS PÚBLICOS PARA CARREIRAS POLICIAIS E MILITARES**

1 INTRODUÇÃO

A Comissão Permanente de Defesa dos Direitos das Pessoas com Deficiência e da Pessoa Idosa (COPEDPDI), com fundamento no Estatuto do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais (CNPNG) e do Regimento Interno do Grupo Nacional de Direitos Humanos (GNDH) do CNPG, com o fim de viabilizar atuação estratégica do Ministério Público brasileiro sobre o tema da reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos de carreiras policiais e militares, expede a presente Nota Técnica (NT), sem caráter vinculativo, aos órgãos de execução com atribuição na promoção dos direitos das pessoas com deficiência.

**2 O PROBLEMA APRESENTADO: PODE-SE DEIXAR DE RESERVAR VAGAS PARA
PESSOAS COM DEFICIÊNCIA EM CONCURSOS PÚBLICOS PARA CARREIRAS
POLICIAIS E MILITARES?**

Alguns Estados da Federação deixam de prever a reserva constitucional de vagas para pessoas com deficiência em editais de concursos públicos para carreiras policiais e militares, tais como policiais militares, bombeiros militares e policiais civis, sob o argumento de que pessoas com deficiência não podem exercer a atividade militar por "incapacidade" ou "inaptidão" física e mental. Exemplo recente aconteceu no Estado do Amazonas, quando o Edital nº 001/2021-PM-AM, de admissão no curso de formação profissional para o ingresso na Polícia Militar do Estado do Amazonas, deixou de prever a reserva de vagas para pessoas com deficiência, sob o argumento de que o exercício da profissão militar requer "aptidão física e psicológica". Não houve previsão de reserva de

vagas para pessoas com deficiência também no Concurso para PM-SP (Edital DP-3/321/23), sob o argumento expresso de que "Não haverá reserva de vagas para pessoas com deficiência, tendo em vista as peculiaridades do exercício das funções policiais militares inerentes ao cargo".

Ao contrário desse argumento utilizado, em alguns Estados da Federação aconteceram concursos públicos recentes para provimento de cargos das carreiras policiais e militares, com observância plena do direito constitucional das pessoas com deficiência a concorrerem em vagas reservadas legalmente para esse universo específico de candidatos. Como exemplos, pode-se citar concursos públicos para policiais militares que previram expressamente em seus editais a reserva legal para pessoas com deficiência:

- Estado de Pernambuco - Diário Oficial do Estado de Pernambuco de 08/06/2018, pág. 06.
- Estado do Maranhão - Diário Oficial do Estado do Maranhão de 29/09/2017, pág. 05.
- Estado de Roraima - Diário Oficial do Estado de Roraima de 03/05/2018, pág. 14.

Então, a pergunta que se faz na presente Nota Técnica é a seguinte: à luz do ordenamento jurídico brasileiro, é possível deixar de prever a reserva constitucional de vagas para pessoas com deficiência em editais de concursos públicos para carreiras policiais e militares?

3 A PREVISÃO CONSTITUCIONAL E LEGAL EXPRESSA DE RESERVA DE VAGAS PARA PESSOAS COM DEFICIÊNCIA EM CONCURSOS PÚBLICOS

O texto da Constituição de 1988 prevê expressamente a reserva de vagas para pessoas com deficiência em cargos e empregos públicos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão;

[...]

A previsão de reserva de vagas para a inclusão no trabalho das pessoas com deficiência inserida no contexto das ações afirmativas tem por objetivo o alcance da igualdade de fato prevista no *caput* do art. 5º da Constituição de 1988 do Brasil, que permite o tratamento por isonomia, atingindo-se, com isso, uma justa composição das forças, possibilitando o acesso das pessoas com deficiência aos postos de trabalho que normalmente lhes seriam negados pelo desconhecimento e preconceito ligados à sua capacidade laborativa.

Não obstante, a legislação infraconstitucional de proteção aos direitos da pessoa com deficiência também prevê medidas afirmativas.

A Lei Federal nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre "a adoção de legislação específica que discipline a reserva de mercado de trabalho, em favor das pessoas portadoras de deficiência, nas entidades da Administração Pública e do setor privado", consoante previsão do art. 2º, parágrafo único, inciso III, alínea "d", além de conferir legitimidade ao Ministério Público para o ajuizamento de ações para proteção dos direitos transindividuais e individuais indisponíveis das pessoas com deficiência, conforme art. 3º, *caput* da mesma lei.

Especificamente quanto aos concursos públicos federais, a Lei Federal nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e o Decreto nº 9.508, de 24 de setembro de 2018 determinam a reserva de, no mínimo, 5% até 20% das vagas oferecidas em concurso para pessoas com deficiência, conforme arts. 5º, § 2º; e 1º, § 2º, respectivamente.

Por fim, os arts. 37, *caput*, e 38, *caput*, da Lei Federal nº 13.146, de 6 de julho de 2015 (Lei Brasileira da Inclusão), dispõem, ainda, que constitui modo de inclusão da pessoa com deficiência no trabalho a colocação competitiva, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, na qual devem ser atendidas as regras de acessibilidade, o fornecimento de recursos de tecnologia assistiva e a adaptação razoável, sendo a entidade contratada para a realização do processo seletivo obrigada ao cumprimento da lei e das demais normas de acessibilidade vigentes.

4 A INCONVENCIONALIDADE, A INCONSTITUCIONALIDADE E A ILEGALIDADE DA DISCRIMINAÇÃO CONTRA PESSOAS EM RAZÃO DE SUA DEFICIÊNCIA EM CONCURSOS PÚBLICOS

Além da previsão constitucional e legal expressa de reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos, ainda há normas expressas convencionais, constitucionais e legais que proíbem a discriminação contra pessoas com deficiência em concursos públicos.

4.1 Discriminação contra pessoas com deficiência em concursos públicos nos tratados internacionais de direitos humanos e no Caso Guevara Díaz vs. Costa Rica

A discriminação contra pessoas com deficiência em concursos públicos é conduta inconveniente.

As Convenções 111 e 159 da OIT, ambas ratificadas pelo Brasil (Decreto nº 10.088, de 5 de novembro de 2019) e a Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência da ONU proíbem quaisquer formas de discriminação contra pessoas com deficiência e preveem, como instrumentos de inclusão, o estabelecimento de ações afirmativas tanto no setor público como no privado.

Desde a Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, incorporada como emenda constitucional no Brasil pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, a deficiência não pode servir de fator de discriminação, inclusive para o acesso a cargos públicos. De fato, deve-se lembrar que o artigo 2º da Convenção Internacional sobre Direitos da Pessoa com Deficiência explicita o conceito de discriminação por motivo de deficiência:

'Discriminação por motivo de deficiência' significa qualquer diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência, com o propósito ou efeito de impedir ou impossibilitar o reconhecimento, o desfrute ou o exercício, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais nos âmbitos político, econômico, social, cultural, civil ou qualquer outro.

Não é por outro motivo que o artigo 5º da mesma Convenção diz que

1. Os Estados Partes reconhecem que todas as pessoas são iguais perante e sob a lei e que fazem jus, sem qualquer discriminação, a igual proteção e igual benefício da lei.
2. Os Estados Partes proibirão qualquer discriminação baseada na deficiência e garantirão às pessoas com deficiência igual e efetiva proteção legal contra a discriminação por qualquer motivo.
3. A fim de promover a igualdade e eliminar a discriminação, os Estados Partes adotarão todas as medidas apropriadas para garantir que a adaptação razoável seja oferecida.
4. Nos termos da presente Convenção, as medidas específicas que forem necessárias para acelerar ou alcançar a efetiva igualdade das pessoas com deficiência não serão consideradas discriminatórias.

Assim sendo, a condição de deficiência não pode ser usada como motivo para a discriminação de quem quer que seja. A deficiência não pode ser escolhida como fator para excluir alguém de direitos.

Especificamente sobre o tema, a Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, nos artigos 27.1.“a” e 27.1.“g”, dispõe que, entre as obrigações internacionais cabíveis, cabe aos Estados vedar a discriminação e ainda empregar pessoas com deficiência no setor público:

a) Proibir a discriminação baseada na deficiência com respeito a todas as questões relacionadas com as formas de emprego, inclusive condições de recrutamento, contratação e admissão, permanência no emprego, ascensão profissional e condições seguras e salubres de trabalho”;

[...]

g) Empregar pessoas com deficiência no setor público; [...]

Deve-se lembrar, ainda, que essa Convenção foi ratificada pelo Brasil com *status* de norma constitucional (Decreto nº 6.949/2009). Isso insere as normas convencionais acima indicadas tanto no bloco de inconvencionalidade e de inconstitucionalidade quanto de normas jurídicas brasileiras.

O tema da inconveniência da conduta de discriminar pessoas com deficiência em certames públicos já foi objeto de sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 2022. Como se sabe, com fundamento na Recomendação CNMP nº 96/2023, cabe ao Ministério Público observar, em seus respectivos âmbitos de atribuição, em todas as esferas de atuação "a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, quando adequada ao caso" (art. 2º, III). Por isso, é preciso atenção ao que diz a jurisprudência da CorteIDH sobre o tema.

No Caso *Guevara Díaz vs. Costa Rica*, discutia-se o caso do senhor Luis Fernando Guevara Díaz que é uma pessoa com deficiência intelectual. Em 2001, o senhor Guevara participou de um concurso público e obteve a nota mais alta entre as avaliações realizadas, mas não foi selecionado para o cargo. O cidadão costarricense alegou que estava sendo discriminado por ter deficiência intelectual, pois, num dos ofícios recebidos, destacou-se que "devido às funções que cumprem e às oportunidades que lhe foram dadas, o comportamento do senhor Luis Fernando [...] pode afetar sua segurança pessoal".

A vítima tentou ser empobrecida via ação judicial, mas não obteve êxito no Poder Judiciário. Quando o caso chegou à CorteIDH, o Tribunal alegou que a deficiência é uma categoria protegida nos termos do artigo 1.1 da Convenção Americana, pois está proibida qualquer norma, ato ou prática discriminatória com base na deficiência real ou permitida da pessoa. Para a CorteIDH, nenhuma norma, decisão ou prática de direito interno, por parte de autoridades estaduais ou particulares, pode diminuir ou restringir de forma discriminatória os direitos de uma pessoa a partir de sua deficiência.

Em particular, o Tribunal afirmou que existe uma obrigação reforçada de respeitar o direito ao trabalho das pessoas com deficiência no âmbito público. Essa obrigação é traduzida, em primeiro lugar, na proibição de realizar qualquer ato de discriminação por motivos de deficiência em relação ao governo de seus direitos trabalhistas, em particular no que diz respeito à seleção e à contratação; e, em segundo lugar, derivado da igualdade real ou material, na obrigação de adotar medidas positivas de inclusão laboral das pessoas com deficiência, as quais devem dirigir-se para remover progressivamente as barreiras que impedem o pleno exercício dos seus direitos laborais. Dessa forma, foi estabelecido que os Estados viam-se obrigados a adotar medidas para que as pessoas com deficiência tenham acesso efetivo e em condições de igualdade aos concursos públicos por meio da

formação profissional e da educação, a adoção de configurações especiais nos mecanismos de avaliação que permite a participação em condições de igualdade, e emprega pessoas com deficiência no setor público.

No caso concreto, a CortelDH considerou que as referências ao senhor Guevara contidas nos ofícios constituíram elementos suficientes para demonstrar que a razão de o senhor Guevara não ter sido convocado para trabalhar baseou-se em sua condição de pessoa com deficiência intelectual, pois os ofícios fizeram claras alusões à deficiência do senhor Guevara como motivo para não nomeá-lo ao cargo.

Em conclusão, a CortelDH concluiu que tais condutas constituíram atos de discriminação no acesso e na permanência no emprego e, portanto, uma violação do direito à igualdade perante a lei, a proibição da discriminação, e o direito ao trabalho, em detrimento do senhor Guevara. Consequentemente, a Corte condenou a Costa Rica pela violação dos artigos 24, 26, 8.1 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

4.2 Discriminação contra pessoas com deficiência em concursos públicos na Constituição de 1988 e na Lei Brasileira de Inclusão

A Constituição Federal estabeleceu como fundamentos da República Federativa do Brasil a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho, entre outros (art. 1º). Definiu ainda como objetivo fundamental da República a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização e a promoção do bem. Todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º). Em consonância com esses princípios, reconheceu todos como iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (art. 5º, *caput*).

No que concerne ao direito fundamental ao trabalho, a Constituição prevê em seu art. 7º, XXXI, a "proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência".

Justamente como medida de concretização dos objetivos da República, no rumo da transformação social, o art. 37, VIII, da Constituição Federal determinou, como dever da Administração Pública, a reserva de cargos públicos para pessoas com deficiência como

política pública afirmativa. Isso significa que o acesso aos cargos públicos por essa parte da população brasileira deve ser estimulado, tornado acessível e nunca obstaculizado por procedimentos não razoáveis ou discriminatórios nos processos de seleção.

Não à toa, o Supremo Tribunal Federal (STF) já tem precedentes sobre o tema a favor da reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos de carreiras militares, com fundamento nas regras constitucionais:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONCURSO PÚBLICO. RESERVA DE VAGA PARA PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO DISSONANTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESTAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS. A presunção de que nenhuma das atribuições inerentes aos cargos de natureza policial pode ser desempenhada por pessoas portadoras de uma ou outra necessidade especial é incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro, marcadamente assecuratório de direitos fundamentais voltados para a concretização da dignidade da pessoa humana. A igualdade, a liberdade e a solidariedade passam, necessariamente, pela tutela de instrumentos jurídicos que permitam o acesso de todos, devidamente habilitados, aos cargos públicos, nos termos postos na Constituição. Também não é possível - e fere frontalmente a Constituição da República - admitir-se, abstrata e aprioristicamente, que qualquer tipo de deficiência impede o exercício das funções inerentes aos cargos postos em concurso. [...] À Administração Pública, pelos órgãos competentes para avaliar e resolver as questões do concurso caberá avaliar, seguindo critérios objetivos previstos em lei e reproduzidos no edital do concurso, as limitações físicas e psicológicas experimentadas pelos portadores de necessidades especiais que efetivamente comprometem o desempenho das atividades inerentes aos cargos a serem preenchidos. Incompatibilidade haverá de ser afirmada a partir do cotejo objetivo e transparente entre as limitações/necessidades especiais dos candidatos e as atribuições de cada qual dos cargos oferecidos. O que a Constituição da República determina é a possibilidade de se ter acesso aos cargos públicos, cujo desempenho não fique comprometido pela limitação do candidato. O que se busca é impedir a discriminação do portador de necessidade especial e a garantia de que, estando apto a desempenhar as funções inerentes ao cargo, não se lhe veda o acesso. Mas também é certo que não se admite que possa alguém, impossibilitado de exercer as funções do cargo, ser admitido ou aprovado em concurso em detrimento do interesse público. Fosse esse o caso se teria o interesse particular sobrepondo-se ao interesse público, o que não é

admissível. O cargo público - mais ainda em se cuidando daqueles que compõem os quadros da Polícia Federal - não pode ser inutilizado ou mal desempenhado por limites do servidor público. Compete à Administração Pública cuidar para que se garanta, em igualdade de condições, a quem queira concorrer aos cargos a plena condição de desempenhar as funções a eles inerentes. (STF, Recurso Extraordinário 676.335/ MG, Relatora Ministra Cármen Lúcia, publicado no Diário da Justiça de 26/03/2013).

"CONCURSO PÚBLICO - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - RESERVA PERCENTUAL DE CARGOS E EMPREGOS PÚBLICOS (CF, ART. 37, VIII) - OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE, DOS REQUISITOS

NECESSÁRIOS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO VINDICADO PELA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - ATENDIMENTO, NO CASO, DA EXIGÊNCIA DE COMPATIBILIDADE ENTRE O ESTADO DE DEFICIÊNCIA E O CONTEÚDO OCUPACIONAL OU FUNCIONAL DO CARGO PÚBLICO DISPUTADO, INDEPENDENTEMENTE DE A EFICIÊNCIA PRODUZIR DIFICULDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE FUNCIONAL - INADMISSIBILIDADE DA EXIGÊNCIA ADICIONAL DE A SITUAÇÃO DE DEFICIÊNCIA TAMBÉM PRODUZIR "DIFICULDADES PARA O DESEMPENHO DAS FUNÇÕES DO CARGO" - PARECER FAVORÁVEL DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. PROTEÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL E INTERNACIONAL ÀS PESSOAS VULNERÁVEIS. LEGITIMIDADE DOS MECANISMOS COMPENSATÓRIOS QUE, INSPIRADOS PELO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA DIGNIDADE PESSOAL (CF, ART. 1º, III), RECOMPÕEM, PELO RESPEITO À ALTERIDADE, À DIVERSIDADE HUMANA E À IGUALDADE DE OPORTUNIDADES, O PRÓPRIO SENTIDO DE ISONOMIA INERENTE ÀS INSTITUIÇÕES REPUBLICANAS. - O tratamento diferenciado em favor de pessoas portadoras de deficiência, tratando-se, especificamente, de acesso ao serviço público, tem suporte legitimador no próprio texto constitucional (CF, art. 37, VIII), cuja razão de ser, nesse tema, objetiva compensar, mediante ações de conteúdo afirmativo, os desníveis e as dificuldades que afetam os indivíduos que compõem esse grupo vulnerável. Doutrina. - A vigente Constituição da República, ao proclamar e assegurar a reserva de vagas em concursos públicos para os portadores de deficiência, consagrou cláusula de proteção viabilizadora de ações afirmativas em favor de tais pessoas, o que veio a ser concretizado com a edição de atos legislativos, como as Leis nº 7.853/89 e nº 8.112/90 (art. 5º, § 2º), e com a celebração da Convenção Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos das

Pessoas com Deficiência (2007), já formalmente incorporada, com força, hierarquia e eficácia constitucionais (CF, art. 5º, § 3º), ao plano do ordenamento positivo interno do Estado brasileiro. - Essa Convenção das Nações Unidas, que atribui maior densidade normativa à cláusula fundada no inciso VIII do art. 37 da Constituição da República, legitima a instituição e a implementação, pelo Poder Público, 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.

HERMENÊUTICA E DIREITOS HUMANOS: O PRINCÍPIO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL COMO CRITÉRIO QUE DEVE REGER A INTERPRETAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. - O Poder Judiciário, no exercício de sua atividade interpretativa, deve prestigiar, nesse processo hermenêutico, o critério da norma mais favorável (que tanto pode ser aquela prevista no tratado internacional de direitos humanos como a que se acha positivada no próprio direito interno do Estado), extraindo, em função desse postulado básico, a máxima eficácia das declarações internacionais e das proclamações constitucionais de direitos, como forma de viabilizar o acesso dos indivíduos e dos grupos sociais, notadamente os mais vulneráveis, a sistemas institucionalizados de proteção aos direitos fundamentais da pessoa humana. Precedentes: HC 93.280/SC." (STF, RMS 32732 AgR, Segunda Turma, Relator Ministro Celso de Melo/ DJ 01/08/2014).

A Lei Brasileira de Inclusão, Lei nº 13.146/2015, também conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência, não é diferente quando trata do tema:

Art. 4º Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação.

§ 1º Considera-se discriminação em razão da deficiência toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas. [...]

Mais especificamente, quando dispõe sobre o direito ao trabalho das pessoas com deficiência, a Lei Brasileira de Inclusão é ainda mais taxativa quanto a esse tipo de discriminação:

Art. 34. A pessoa com deficiência tem direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, em ambiente acessível e inclusivo, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

§ 1º As pessoas jurídicas de direito público, privado ou de qualquer natureza são obrigadas a garantir ambientes de trabalho acessíveis e inclusivos.

§ 2º A pessoa com deficiência tem direito, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, a condições justas e favoráveis de trabalho, incluindo igual remuneração por trabalho de igual valor.

§ 3º É vedada restrição ao trabalho da pessoa com deficiência e qualquer discriminação em razão de sua condição, inclusive nas etapas de recrutamento, seleção, contratação, admissão, exames admissional e periódico, permanência no emprego, ascensão profissional e reabilitação profissional, bem como exigência de aptidão plena.

§ 4º A pessoa com deficiência tem direito à participação e ao acesso a cursos, treinamentos, educação continuada, planos de carreira, promoções, bonificações e incentivos profissionais oferecidos pelo empregador, em igualdade de oportunidades com os demais empregados.

§ 5º É garantida aos trabalhadores com deficiência acessibilidade em cursos de formação e de capacitação.

4.3 A impossibilidade legal de exigência de "aptidão plena" para pessoas com deficiência em concursos públicos

Cumpra aqui observar que a Lei Brasileira de Inclusão (Lei nº 13.146/2015) proibiu a restrição ao trabalho da pessoa com deficiência e qualquer discriminação em razão de sua condição, inclusive nas etapas de recrutamento, seleção, contratação, admissão, exames admissional e periódico, permanência no emprego, ascensão profissional e reabilitação profissional, bem como deixou clara a vedação da exigência de aptidão plena:

Art. 34. A pessoa com deficiência tem direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, em ambiente acessível e inclusivo, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

[...]

§ 3º É vedada restrição ao trabalho da pessoa com deficiência e qualquer discriminação em razão de sua condição, inclusive nas etapas de recrutamento, seleção, contratação, admissão, exames admissional e periódico, permanência no emprego, ascensão profissional e reabilitação profissional, bem como exigência de aptidão plena.

Isso quer dizer que o Administrador Público não pode exigir essa aptidão física e mental dos policiais militares? O administrador público pode exigir especificidades para o cargo público, como um diploma de médico ou uma carteira nacional de habilitação para dirigir, mas o gestor público não pode eleger a deficiência em si mesma como fator de discriminação para impedir o acesso ao cargo público, sob pena de incorrer em odiosa discriminação em razão da deficiência.

Como diz a doutrina, "[o]s requisitos diferenciados de admissão, quando a natureza do cargo assim exigir, não dizem respeito à condição da deficiência, sob pena de incidir em discriminação por motivo da deficiência" (GUGEL, Maria Aparecida. Pessoas com deficiência e o direito ao concurso público, 2019, p. 147).

A atividade de policial militar pode ser potencialmente incompatível com a condição física ou psicossocial de algumas pessoas, mas a Administração não pode considerar genericamente todos os tipos de deficiência como incompatíveis para o exercício dos cargos militares colocados em disputa. Basta refletir: uma pessoa com visão monocular ou acometida de limitação de um membro superior seria incapaz de exercer atividades típicas da carreira militar desde que previamente adaptado? Vai-se além: um candidato acometido de amputação de um ou dois membros inferiores não conseguiria se locomover e realizar o trabalho com o uso de próteses? Uma pessoa com Transtorno do Espectro Autista, nível de suporte 1, também não poderia exercer as atividades militares? A resposta para todos os questionamentos evidencia a razoabilidade e a possibilidade de que uma pessoa com essas condições consiga executar atividades das carreiras militares.

Mesmo que a condição de alguma pessoa com deficiência seja incompatível com o cargo, isso deve ser verificado caso a caso na avaliação física e biopsicossocial do candidato durante o concurso público. E essa exigência a ser feita à pessoa com deficiência deve ser estendida a todos os demais candidatos. Ou seja: devem ser estabelecidas as

condições mínimas para o exercício do cargo para todos os candidatos, que serão exigidas de todos, inclusive das pessoas com deficiência.

4.4 A alegação de que o art. 142 da Constituição de 1988 teria afastado a reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos de carreiras militares. "Não se interpreta a Constituição em tiras". Recepção da Convenção da ONU sobre Direitos das Pessoas com Deficiência com *status* de emenda constitucional. Bloco de constitucionalidade que mudou o próprio texto constitucional originário

É comum ouvir o argumento de que as corporações militares não são obrigadas pela Constituição de 1988 a observarem a reserva de vagas para pessoas com deficiência em seus concursos públicos em razão da previsão do art. 142, VIII, da Constituição de 1988, que indicou quais incisos do art. 37 devem ser aplicados aos militares e teria afastado a aplicação do art. 37, VIII (que prevê a reserva de vagas para pessoas com deficiência).

De fato, o art. 142, VIII, da Constituição prevê que "aplica-se aos militares o disposto no art. 7º, incisos VIII, XII, XVII, XVIII, XIX e XXV, e no art. 37, incisos XI, XIII, XIV e XV, bem como, na forma da lei e com prevalência da atividade militar, no art. 37, inciso XVI, alínea "c". Como se vê, não há menção expressa ao inciso VIII do art. 37.

No entanto, como diz a lição de hermenêutica constitucional, "não se interpreta a Constituição em tiras". É preciso interpretar o art. 142 com as demais normas constitucionais.

Em primeiro lugar, o fato de o constituinte não ter "lembrado" de inserir o inciso VIII do art. 37 não necessariamente implica a exclusão de sua aplicação aos militares. Não há qualquer indicação expressa do constituinte para vedar ou proibir reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos das carreiras militares. Até porque, como se indicou anteriormente, o art. 37, VIII, não abriu antes qualquer exceção a carreiras públicas que seriam "isentas" da aplicação de reserva de vagas para pessoas com deficiência.

Em segundo lugar - e mais importante -, o texto constitucional originário sofreu intensa mudança com a recepção da Convenção da ONU sobre Direitos das Pessoas com

Deficiência com o *status* de emenda constitucional pelo Decreto nº 6.949/2009. Hoje há um modelo constitucional de direitos das pessoas com deficiência, com força formal e material suficiente para alterar o ordenamento jurídico brasileiro, incluindo leis federais, estaduais e municipais, e até mesmo normas constitucionais anteriores e incompatíveis com aquele tratado internacional.

Se algum dia se pensou que o inciso VIII do art. 142 seria uma norma impeditiva a se aplicar a reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos das carreiras militares pela falta de indicação expressa do art. 37, VIII, essa interpretação não mais subsiste a partir da Convenção da ONU sobre Direitos das Pessoas com Deficiência. Como foi visto, a Convenção da ONU sobre Direitos das Pessoas com Deficiência determinou o tratamento igualitário e a inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho, incluindo o setor público, a partir de ações afirmativas, e indicou como discriminação qualquer ato que exclua direitos de qualquer pessoa em razão de sua deficiência. Assim sendo, a Convenção da ONU sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, especialmente em seus artigos 2º., 5º. e 27, tem normas que têm o poder de afastar qualquer dúvida a respeito da aplicação de reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos para carreiras militares.

4.5 Conclusões parciais

Assim, da análise de todos esses dispositivos constitucionais e legais que compõem o sistema pátrio de proteção e inclusão da pessoa com deficiência, conclui-se que:

1. a reserva de vagas em concurso público para pessoas com deficiência é obrigatória, prevista constitucionalmente e legalmente, sem exceções;
2. o art. 142, VIII, da Constituição de 1988 não serve como óbice para deixar de aplicar a reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos das carreiras militares, em razão das normas da Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, especialmente seus artigos 2º., 5º. e 27, recepcionada com *status* de emenda constitucional pelo Decreto nº 6.949/2009;
3. é vedado obstar às pessoas com deficiência a participação no certame em igualdade de condições com as demais pessoas;
4. é vedada a eliminação do candidato tendo por causa única e exclusiva sua deficiência, pois a deficiência não pode ser motivo de discriminação em si; e

5. é vedada, por fim, a exigência de aptidão plena nos concursos públicos contra pessoas com deficiência.

Diante do bloco de constitucionalidade e de convencionalidade composto pela Constituição em conjunto com a Convenção, a exigência de aptidão plena para participação em concursos públicos é inconvenção e inconstitucional. A presunção de que as atribuições de um cargo não podem ser desempenhadas por pessoas com deficiência é inconvenção e inconstitucional. Tal exigência – aptidão plena de pessoas com deficiência – é flagrantemente discriminatória, na medida em que estabelece um padrão ideal, de forma genérica, excluindo pessoas com deficiência em razão de sua deficiência, sem a demonstração da incompatibilidade específica da condição daquela pessoa determinada com as funções do cargo, estabelecendo a necessária correlação entre um e outro, durante o estágio probatório.

Desse modo, conforme já ressaltado, a Lei Brasileira de Inclusão expressa o conteúdo das normas constitucionais e da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ao vedar a exigência de aptidão plena para o acesso ao trabalho por pessoas com deficiência.

Nessa direção, manifestou-se o Ministro Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal, no voto proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.476/DF:

O Supremo Tribunal Federal já enfrentou questões semelhantes. No RE 676.335, afastou-se o entendimento de que os cargos da carreira de policial federal não se coadunam com nenhum tipo de deficiência. De acordo com o precedente, a presunção de que nenhuma das atribuições dos cargos de natureza policial pode ser desempenhada por pessoas com deficiência é incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro, que lhes garante a destinação de vagas em concurso público, nos termos do art. 37, VII, CF. Na ocasião se esclareceu que a depender do cargo postulado, a deficiência pode se revelar incompatível com o exercício da função pública a ser desempenhada. Nessas hipóteses, a incompatibilidade deve ser avaliada pela Administração Pública seguindo os princípios do concurso público, da legalidade, da igualdade e da impessoalidade.

4.6 Situação análoga na contratação de vigilantes pelas empresas privadas de vigilância patrimonial – posicionamento da Polícia Federal quanto à contratação de pessoas com deficiência pelas empresas de vigilância para a função de vigilante e jurisprudência trabalhista do TST e STF

A Lei Federal nº 7.102, 20 de junho de 1983, que regula as empresas que exploram serviços de vigilância e a profissão do vigilante, estabelece no art. 16 os requisitos exigidos para o exercício da profissão, entre eles, "ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico" (inciso V), sendo o texto legal reproduzido na Portaria nº 3.233/2012 DG/PF da Polícia Federal a quem é atribuído o controle e a fiscalização das atividades-fim de segurança privada.

Nesse contexto, em resposta ao Ministério Público do Trabalho (Processo nº 08211.001282/2022-11), sob o argumento de que não compete à Polícia Federal expedir portarias para definir a forma como os exames deverão ser realizados, afirmou-se que não opõe qualquer impedimento a presença de pessoas com deficiência no segmento da segurança privada, uma vez que se comprovem os requisitos para o desempenho da profissão, e que a Portaria nº 3233/2012 DG/PF não proíbe a contratação de vigilante com deficiência e que, para efeito da fiscalização, a contratação de pessoas com deficiência não viola a legislação do segmento de vigilância.

Muito embora a redação dos textos legal e normativo sejam utilizados como argumento pelas empresas de vigilância para não contratar pessoas com deficiência, é certo que a Polícia Federal, a quem cumpre fiscalizar as empresas de segurança privada, não se opõe à contratação desses trabalhadores.

As decisões exaradas pelos Tribunal Superior do Trabalho e Supremo Tribunal Federal em relação à matéria afirmam que o art. 7º, inciso XXXI da Constituição de 1988 é expresso, ao proibir qualquer forma de discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência, bem como que a cota prevista no art. 93 da Lei Federal nº 8.213, de 24 de julho de 1991 não exclui da base de cálculo determinadas funções, que o preenchimento das vagas deve se dar em funções compatíveis com a aptidão de cada trabalhador.

O Tribunal Superior do Trabalho já firmou entendimento de que, embora o art. 16 da Lei Federal nº 7.102/1983 estabeleça como requisito para o exercício da profissão de vigilante a aprovação em curso de formação de vigilante (inciso IV) e a aprovação em exame de saúde física, mental e psicotécnico (inciso V), o art. 5º, inciso XIII da Constituição de 1988 assegura como direito fundamental o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, não podendo concluir que a pessoa com deficiência *a priori* não tem capacidade de atender às qualificações exigidas para a função, inexistindo óbice para o exercício da função de vigilante por pessoa com deficiência (TST, RR-913-27.2013.5.09.0009, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 12/08/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 21/08/2015).

O STF na ADI 5760-DF também sedimentou o entendimento que, *a priori*, o trabalhador com deficiência pode desempenhar qualquer função. No caso específico em relação à exclusão de trabalhadores marítimos embarcados da base de cálculo da cota do art. 93 da Lei Federal nº 8.213/1991, o STF declarou que a deficiência por si só não incapacita generalizadamente o trabalhador para o desempenho de atividades laborais e que a eventual incompatibilidade entre determinadas atividades e certas limitações físicas não justifica a exclusão do trabalho do alcance da política pública de inclusão social das pessoas com deficiência (STF, Ação Direta de Inconstitucionalidade 5760, Relator Ministro Alexandre de Moraes, DJ 06/09/2019 a 12/09/2019).

Também o STF, no julgamento do ARE 1121633, com repercussão geral relativa ao Tema 1046, fixou a tese conferindo validade à negociação coletiva que restringe direito trabalhista que não seja absolutamente indisponível, afastando da aderência do Tema 1046 as cotas sociais, entre as quais está a reserva de vagas destinada às pessoas com deficiência e beneficiárias reabilitadas, conforme voto do Ministro Relator Gilmar Mendes, acompanhado pela maioria. Ressalta-se que o Ministro André Mendonça reforçou a relevância de políticas públicas de garantias de direitos indisponíveis de grupos minoritários e ressaltou que os direitos dos cidadãos positivados em lei e implementados em políticas públicas devem ser preservados e ter um tratamento especializado, respaldado pela jurisprudência, quer seja especializada da jurisdição trabalhista, quer seja do Supremo Tribunal Federal (Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário com Agravo, Relator Ministro Gilmar Mendes, TJ 09/05/2023).

Assim, diante da decisão, de observância obrigatória, oriunda do STF (ARE 1121633 - Tema 1046), restou evidenciado que as ações afirmativas, garantias legais e políticas públicas em favor das pessoas com deficiência e beneficiárias reabilitadas têm natureza de ordem pública, atendem a interesse transindividual de toda a sociedade, razão pela qual são indisponíveis, não podendo ser objeto de flexibilização, para redução ou supressão do seu conteúdo.

4.7 A consequente inconveniência e a inconstitucionalidade das leis estaduais e municipais que afastam a reserva de vagas de pessoas com deficiência

Algumas leis estaduais e municipais afastam a reserva de vagas para pessoas com deficiência e exigem aptidão plena para o exercício de cargos e empregos públicos, mormente no que tange a cargos militares e das demais carreiras policiais, ponto em que se revelam inconstitucionais. É o que aconteceu, por exemplo, na ADI 7401, em tramitação no STF, sobre a Lei Estadual nº 6.653/2015 do Estado do Piauí, que nega expressamente a reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos públicos para provimento de cargos públicos militares.

Embora seja admissível que a lei determine, de acordo com a natureza das funções inerentes a determinado cargo, os requisitos mínimos para seu exercício, tais requisitos não podem se divorciar do princípio da razoabilidade, com o qual definitivamente não se compadece a ausência de percentual de vagas reservadas às pessoas com deficiência. Do mesmo modo, não se afigura razoável a exigência de aptidão plena para o exercício do cargo, quer seja militar ou não, utilizada como razão para a não previsão da aludida reserva.

Importante salientar que a previsão de reserva de vagas mencionada não pressupõe que todo e qualquer candidato com deficiência esteja apto ao desempenho das atribuições do cargo. Seu desempenho, sua competência e habilidade serão aferidos mediante sua submissão às provas teóricas e práticas do concurso.

A exclusão legal da reserva de vagas para pessoas com deficiência sob a alegação de que não teriam aptidão plena para o cargo, independentemente de ser oportunizado que participem do concurso público em igualdade de condições com os demais candidatos (sem "privilégios", realizando as mesmas provas teóricas e práticas), denota

entendimento equivocado, preconceituoso e discriminatório no sentido de que a deficiência dos candidatos seria sinônimo de incapacidade laboral, o que não é passível de presunção.

Os dispositivos legais que exigem aptidão plena do candidato para acesso a cargos públicos e os que excluem a reserva de vagas para pessoas com deficiência com base nessa exigência são, portanto, eivados de inconvenção e inconstitucionalidade sob o aspecto material.

5 CONCLUSÕES

Com fundamento na presente Nota Técnica, a COPEPDPI sugere aos órgãos de execução do Ministério Público brasileiro:

5.1 Apurar a eventual existência de leis estaduais ou municipais que afastem a regra constitucional de reserva de vagas para pessoas com deficiência em concursos das carreiras policiais e militares.

5.1.1 Em caso de serem encontradas leis estaduais ou municipais em conflito com o texto constitucional, sugerir as mudanças legislativas cabíveis para a conformidade convencional e constitucional em favor da reserva de vagas para pessoas com deficiência dos concursos das carreiras policiais e militares.

5.1.2 Caso as mudanças legislativas não sejam efetivadas, tomar as providências para o exercício do controle de convenção e de constitucionalidade cabíveis, incluindo a representação para os legitimados pelo controle abstrato.

5.2 Acompanhar e fiscalizar antecipadamente os editais de concursos de carreiras policiais e militares, com as providências necessárias na atuação extrajudicial para evitar que os concursos públicos das carreiras policiais e militares sejam lançados sem a reserva constitucional de vagas para pessoas com deficiência.

5.2.1 Em caso de edital lançado sem a reserva de vagas, tomar as providências extrajudiciais e, se for o caso, as medidas judiciais de urgência para a adequação do edital.

5.3 Estimular a implementação de medidas estruturais nas carreiras policiais e militares, no âmbito estadual e federal, de acordo com novo modelo social de deficiência,

inaugurado pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, com a reformulação e as mudanças necessárias nas leis, nas regras administrativas e nas práticas sobre: (a) as adaptações razoáveis para o exercício profissional de membros das carreiras policiais e militares com deficiência; (b) a inatividade/reforma de membros das carreiras policiais e militares em razão da deficiência "adquirida"; (c) os possíveis modelos de readaptação para membros das carreiras policiais e militares com deficiência, entre outros temas.

Apresentado na 1ª Reunião Ordinária do CNPG, em 12 de fevereiro de 2025, aprovado à unanimidade.