

Artigo

DIREITOS HUMANOS: DECORRÊNCIAS ÉTICAS, MORAIS E LEGAIS DAS PATOLOGIAS, SÍNDROMES E MUTAÇÕES GENÉTICAS CROMOSSÔMICAS NA CASERNA

RESUMO

O objeto do presente estudo – Direitos Humanos: Decorrências éticas, morais e legais das patologias, síndromes e mutações genéticas cromossômicas na caserna tem o objetivo de orientar, discutir e promover uma ação de educação e humanização, voltada para a valorização, defesa e respeito dos direitos humanos dos militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro, com foco nas decisões administrativas das autoridades militares que nem sempre respeitam e protegem como é previsto pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e pela ética militar a dignidade da pessoa humana dos militares hipossuficientes. Conclui-se que as decisões administrativas quando se tratam de militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro, ou seja, hipossuficientes que manifestaram alguma patologia, síndrome e/ou mutação genética cromossômica, as arbitrariedades ou abuso de poder são enormes e sempre no sentido de desfavorecer, desincorporar e/ou licenciar do Exército Brasileiro esses indivíduos com a justificativa de termos vagos como oportunidade, conveniência e interesse do Exército Brasileiro, conforme a Portaria nº 046 – DGP - Departamento-Geral do Pessoal de 27 de março de 2012.

INTRODUÇÃO

O presente artigo acadêmico trata de um estudo sobre o tema Direitos Humanos: Decorrências éticas, morais e legais das patologias, síndromes e mutações genéticas cromossômicas na caserna.

Discutir dentro do direito constitucional, material e formal do sistema normativo brasileiro, o limite tênue entre discricionariedade e arbitrariedade no âmbito das decisões administrativas das autoridades militares obedecendo a dignidade da pessoa humana.

São nominados depreciativamente como golpistas[2], que ficam desassistidos administrativamente e são desincorporados das fileiras do Exército Brasileiro que ao invés de os socorrerem, os usam como se descartáveis fossem, os privam de seus direitos humanos fundamentais bem como do acesso à saúde, do direito de ter saúde e, pior, do direito de ser reinserido a uma vida digna e feliz.

As decisões das autoridades militares são baseadas na grande margem de liberdade da Portaria nº 046 – DGP – Departamento-Geral do Pessoal, de 27

de março de 2012, conferida as Forças Armadas para decidir dentro do período de 8 anos, de acordo com a Portaria nº 380 – CMT EX – Comandante do Exército de 29 de maio de 2012, acerca da permanência ou não desses militares temporários do efetivo profissional nos quadros das Forças Armadas.

É um assunto que envolve grande relevância e atualidade tendo em vista que de ano em ano existe previsão de militares temporários do efetivo profissional do serviço militar nas organizações militares e do mesmo versar sobre direitos humanos fundamentais bem como a dignidade da pessoa humana, do acesso à saúde, do direito de ter saúde e do direito de ser reinserido a uma vida digna e feliz.

É dever do Estado respeitar e proteger a integridade psicofísica, a vida e a dignidade da pessoa humana dos militares temporários do efetivo profissional do serviço militar que dão sua vida pela Pátria, conforme o juramento que fazem, de acordo com o art. 174, V, do Decreto nº 2.243, de 03 de junho de 1997.

Este trabalho acadêmico foi realizado através de uma pesquisa exploratória e qualitativa consubstanciada em estudos bibliográficos, webgráficos, por meio de leituras de artigos, de revistas, livros, jurisprudências, filme e sites.

1. OS DIREITOS HUMANOS

A presente seção objetiva discorrer sobre os direitos humanos, com vistas ao seu nascimento, evolução histórica, conceito e a importância dos Direitos Humanos na Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88).

• O nascimento dos Direitos Humanos

No princípio as pessoas sequer tinham noção de Direitos Humanos, se estivessem no grupo vencedor estavam a salvo e se não estivessem, estariam no grupo derrotado, se tornariam escravos ou seriam mortos.

Com o nascimento dos Direitos Humanos em 1215, depois do Rei João Sem Terra da Inglaterra ter desrespeitado e infringido diversas leis históricas e costumes pelos quais a Inglaterra tinha sido governada, os seus súditos obrigaram o Rei João Sem Terra a assinar a Carta Magna, que cataloga o que com o passar do tempo foi prestigiado como Direitos Humanos. A Carta Magna contém elementos para limitar o poder estatal.

É amplamente tido como um dos documentos legais do passado para a construção da democracia moderna, a Carta Magna foi um ponto de passagem fulcral na luta para firmar o que mais tarde seriam considerados Direitos Humanos.

• Evolução histórica dos Direitos Humanos

Em 1215 nasce os Direitos Humanos e a partir daí prossegue-se a consolidação do mesmo. E em 1628, o Parlamento Inglês enviou para o Rei Carlos I uma declaração de liberdades civis que nada mais foi que uma Petição de Direito, baseada em regulamentos e cartas antepassadas e que firmava quatro princípios que limitava o poder do Estado.

Seguindo a diante, em 04 de julho de 1776, foi aprovada a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América e filosoficamente, este documento destacou dois temas: os direitos individuais e o direito de revolução que se fundamentava nos princípios de igualdade e liberdade, parâmetro incompleto já que gerou uma sociedade que no futuro jamais foi fraterna entre estadunidenses brancos e negros. Essa noção também se espalhou internacionalmente, inspirando a Revolução Francesa de 05 de maio de 1789 onde o conteúdo de sucesso da sua fórmula são os princípios de igualdade, liberdade e fraternidade.

Em 1864, foi gerado o Tratado da Convenção de Genebra que estipula os deveres e obrigações de melhorar e aprimorar os cuidados, sem preconceito e discriminação, ao pessoal militar ferido ou doente, preservando o respeito, atenção e afeição para com eles e com a equipe militar do quadro de saúde.

No ano de 1945 a Segunda Guerra Mundial deixou muitas cidades em ruínas e chamas, milhões de pessoas foram mortas, perderam seus lares e se encontravam na situação de fome e miséria. Durante o Holocausto compreende-se como a baliza marcadora da preocupação com a ética da medicina o período pós-Segunda Guerra Mundial.

Nessa lógica, no decurso do Holocausto aconteceram experimentos médicos nazistas em seres humanos usados de forma abusiva e prepotente, sem o consentimento dessas pessoas no interior dos campos de concentração, sob a justificativa de pesquisa para o progresso da ciência, o mais famoso deles era conhecido como “O Anjo da Morte”, capitão da Schutzstaffel, força paramilitar do Partido Nazista e médico Josef Mengele, que morreu no Brasil em 1979.

Devido a isso, no dia 24 de outubro de 1945 foi fundada a organização intergovernamental conhecida como Liga das Nações que era composta pela cooperação internacional de 51 países, com a intenção e objetivo de impedir que acontecimentos e atrocidades históricas de guerra como essas voltassem a serem repetidas.

Tanto é, que os ideais da organização foram declarados no preâmbulo da sua carta de proposta: “Nós os povos das Nações Unidas estamos determinados a salvar as gerações futuras do flagelo da guerra, que por duas vezes na nossa vida trouxe incalculável sofrimento à Humanidade.” (HUMANOS, Unidos pelos Direitos. Uma Breve História dos Direitos Humanos. Disponível em: <<https://www.unidosparaosdireitoshumanos.com.pt/what-are-human-rights/brief-history/magna-carta.html>> Acesso em: 12 de abr. de 2019).

Mais tarde ela será substituída pela Organização das Nações Unidas - ONU com 193 estados-membros e seus objetivos incluem manter a segurança e a

paz mundial, promover os direitos humanos, auxiliar no desenvolvimento econômico e no progresso social, proteger o meio ambiente e prover ajuda humanitária em casos de fome, desastres naturais e conflitos armados.

Assim com o fim da Segunda Guerra Mundial, em 1947 foi criado o Código de Nuremberg, que propõe juízos éticos para toda a humanidade, sendo concebido como o primeiro código de conduta ética para biomedicina com pretensões de universalidade e autonomia do paciente.

Mediante o advento da comunicação e o alcance das informações, a ética torna-se a bússola norteadora da evolução social, moral e legal da sociedade mundial que se traumatiza e se ojeriza ao tomar conhecimento das imagens da Segunda Guerra e seus efeitos ímpares das experimentações com prisioneiros raciais, deficientes, diferentes, políticos e militares colocados à disposição dos médicos nazistas para todo tipo de procedimento com o argumento de que tudo foi feito para o progresso da ciência e que nunca houve leis que proibissem, regulamentassem e diferenciasssem, até aquela ocasião, a ética da antiética, a moral da imoralidade e o legal da ilegalidade.

Por fim, em 10 de dezembro de 1948 foi adotada e proclamada pelas Nações Unidas a Declaração Universal dos Direitos Humanos - DUDH que estabelece, pela primeira vez, a proteção universal dos direitos humanos que é uma norma comum a ser alcançada por todos os povos e nações.

Desde então, a DUDH é o documento mais traduzido do mundo, em mais de 500 idiomas, e inspirou as constituições de muitos países e democracias recentes.

- **Conceito de Direitos Humanos**

A conceituação de Direitos Humanos, sem hesitação alguma, é muito importante para facilitar o aprendizado, a compreensão do mecanismo de aplicação e a preservação desses direitos.

A luta histórica pela salvaguarda dos Direitos Humanos é nobre e bastante poderosa porque esses direitos ganham relevância na dimensão em que o progresso leva as pessoas a compreender que é dever do Estado à proteção e a promoção não mais como políticas públicas para um grupo, uma parcela da sociedade, uma localidade, região ou mesmo nacionais ou estrangeiros, mas sim como direitos inerentes de todo ser humano.

Conforme Maria Celina Bodin de Moraes, a dignidade da pessoa humana é núcleo dos Direitos Humanos do sujeito brasileiro e é um atributo universal, irrenunciável e imprescritível.

Universal porque é um princípio vital inseparável do ser humano, significa dizer que em qualquer lugar do mundo todas as pessoas os possuem igualmente formalmente e substancialmente.

Irrenunciável porque ninguém pode desistir ou abrir mão de seus Direitos Humanos. Como são direitos ligados ao ser humano é impossível renunciá-los. Alguns deles podem até não serem praticados, o indivíduo pode até deixar de efetivá-los, mas jamais podem ser renunciados.

Imprescritível porque os Direitos Humanos não caducam, não prescrevem e não possuem prazo de tempo e validade. Eles estão sempre em condição de serem exigidos e reivindicados. No Brasil a dignidade da pessoa humana não está limitada ao tempo de vida do indivíduo, mas também ao direito de uma morte e um sepultamento digno.

- **A Importância dos Direitos Humanos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**

O Brasil é um dos países signatários da DUDH. Mas antes da Constituição Cidadã que é a CRFB/88 as Constituições não eram estimadas como normas jurídicas e os Direitos Humanos e a dignidade da pessoa humana significavam somente ideais dirigidos ao legislador.

E como a CRFB/88 é uma Constituição muito analítica, ou seja, muito extensa e prolixa que diretamente impôs juízos e princípios vinculativos no tocante a importância do respeito, proteção e promoção aos Direitos Humanos e a dignidade da pessoa humana dos administrados da Administração Pública Civil e Militar a dignidade da pessoa humana nunca poderá e nem pode ser vista pelo administrador como uma letra morta ou esquecida na CRFB/88.

A dignidade da pessoa humana é a ética, a moral e a legalidade onipresente e intertemporal norteadora do Estado Brasileiro, da Administração Pública Civil e Militar e suas estruturas subseqüentes.

A CRFB/88 apresenta como valor e objetivo fundamental do Estado Democrático de Direito a consolidação dos Direitos Humanos e a dignidade da pessoa humana e nessa lógica, o interesse, a conveniência e a oportunidade pública que possui supremacia é o interesse, a conveniência e a oportunidade pública primária, consistente na realização dos direitos fundamentais elencados pela CRFB/1988.

2. DECORRÊNCIAS ÉTICAS, MORAIS E LEGAIS

O segundo capítulo aborda a questão da dignidade da pessoa humana e sua interdependência com os direitos humanos no ambiente da cultura autoritária hospitalar militar no trato com o paciente militar temporário do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro.

Inicia-se pela famosa frase que o teatrólogo Bertolt Brecht imputou ao físico, matemático, astrônomo, filósofo e personalidade fundamental na revolução científica, Galileu Galilei na Obra Discurso sobre as Duas Ciências: “Vocês, cientistas, trabalham para quê? Eu sustento que a única finalidade da ciência está em aliviar o sofrimento da existência humana.” (MINAYO, ASSIS e SOUZA, 2017, p. 61).

O paciente é a pessoa mais importante em qualquer hospital, seja ele (paciente e/ou hospital) militar ou civil, e é o motivo e a engrenagem principal para o bom andamento do sistema.

A educação em direitos humanos deve ser disciplina obrigatória na qualificação e capacitação dos profissionais das Forças Armadas, e deve ser voltada para a compreensão de que o militar temporário do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro e usuário dos serviços hospitalares na situação de paciente de alguma patologia, síndrome e/ou mutação genética cromossômica é o esteio, a grande força motivadora e impulsionadora e que define a dependência desses serviços.

Pois ele é a garantia da existência e da continuidade dos serviços e, por tal importância, os servidores de saúde, civis e militares em geral, devem aprender que ele é o propósito e garantidor do exercício das suas funções. Ele na qualificação de paciente é a razão da existência dos serviços de saúde. É quem oportuniza a possibilidade de sucesso da missão na Organização Militar de Saúde - OM.

O usuário e paciente militar temporário do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro, em sua maioria servidor da Pátria ativo ou inativo, precisa ser bem atendido e ter a sensação de que é amado pela Pátria, representada esta por todos os servidores da OM, o que representa, naquele âmbito, proteção à dignidade da pessoa humana e sua interdependência com os Direitos Humanos e respeito ao cidadão.

É necessário e de sabida importância uma orientação em temas transversais, interdisciplinares e intersetoriais aos servidores da OM e compreensão da sociedade para que estes valorizem a dignidade da pessoa humana dos pacientes militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro, sem depreciá-los ou tratá-los com preconceito e discriminação. Como em situações que sua personalidade e integridade psicofísica são violadas quando deixam de ser chamados pelo nome, mas sim por golpistas ou por sua patologia, síndrome e/ou mutação genética cromossômica causando embaraços, constrangimentos, humilhações, baixa autoestima e aumento do sofrimento.

As Forças Armadas ao detectá-los buscam desincorporar do seu meio esses indivíduos considerados diferentes, doentes e debilitados, estes apenas recebem o tratamento inicial e, depois, são sumariamente desincorporados do serviço militar.

Essa desincorporação concretiza o não interesse da Instituição Militar de assumir a responsabilidade com quem deveria dispensar toda a atenção, cuidado e carinho no momento de vulnerabilidade em que se encontram os militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro que na plenitude de sua saúde prestaram com dedicação integral e exclusiva, devotados, valorosos, disciplinados, rigorosos, serviços, missões, deveres, obrigações, trabalhos e atividades à Pátria.

Para a advogada militar Andressa Suemy Honjoya^[3] que formou a seguinte jurisprudência após anos de litígio, trazendo o ganho de causa em ação judicial:

Perante o Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT) que ratifica o que foi mencionado acima ao expor em sua tese jurídica “(...) A maioria dos pareceres da Administração Militar é no sentido de que “não há relação de causa e efeito” entre a patologia incapacitante e o serviço militar. Em contrapartida, todos os militares questionam: “como não tem relação de causa e efeito se eu incorporei Apto?”. Infelizmente, as arbitrariedades da Administração são enormes e sempre no sentido de desfavorecer o militar, hipossuficiente; sobretudo, quando se trata de militar temporário. Grande parte dos militares desenvolve, no decorrer dos anos, lesões em seus joelhos e coluna, pelo desgaste precipitado de suas articulações, diante da natureza da atividade militar. Após diversos apontamentos de dores, buscam auxílio médico e, em exame minucioso, descobrem lesões incapacitantes que, por absurdo, são tidas pelas Forças Armadas como degenerativas ou congênitas: sem relação de causa e efeito. (...)A conquista trouxe ao militar o recebimento de mais de R\$500 mil reais.

Acórdão n.900697, 20140110504269APC, Relator: NÍDIA CORRÊA LIMA, Revisor: ALFEU MACHADO, 1ª Turma Cível, Data de Julgamento: 14/10/2015, publicado no DJE: 26/10/2015. Pág.: 266.

Essa conquista não é só monetária, pois ao formar jurisprudência a favor do entendimento de que os militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro lesionados ou que necessitam de tratamento médico continuado no pleno exercício de suas funções laborais não podem simplesmente serem desincorporados e lançados a sua própria sorte sem nenhum respaldo legal como se os mesmos tivessem ocasionado as lesões e os sintomas em si de propósito, por mero acaso ou por prazer.

Essa jurisprudência descaracteriza o que o Estatuto dos Militares - Lei 6.880/1980 no seu art. 108, IV, §1º, determina que a incapacidade definitiva só poderá sobrevir em consequência de: doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço e que sejam reconhecidas pela Administração Militar, mesmo que o militar temporário do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro constate lesões incapacitantes que, por disparate, são consideradas pelas Forças Armadas como degenerativas ou congênitas: sem relação de causa e efeito.

A conduta da Administração Militar e seus atos nessas situações são decididas, pelo ser considerado apto em inspeção sanitária para a permanência no serviço ativo, conceito favorável do comandante, chefe ou diretor da OM e haver interesse do Exército, previsto no art. 152, III, VI e VII da Portaria nº 046 – DGP - Departamento-Geral do Pessoal, de 27 de março de 2012.

O paciente militar temporário do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro deve ser visto como o canga[4], o camarada ferido em combate e que deve ser retirado, a qualquer custo, do teatro da guerra e reinserido a uma vida digna e feliz, como a ética militar impõem e não o contrário abandoná-lo no estado de precisão.

3. INDISPENSABILIDADE DE SE EXAMINAR COM UM OLHAR HUMANO ÀS TÉCNICAS CIENTÍFICAS ATRAVÉS DE UMA COMPARAÇÃO ENTRE A FICÇÃO E A REALIDADE

- **Surgimento da Genética**

No decênio de 1950, o biólogo molecular, biofísico e neurocientista britânico Francis Harry Compton Crick e James Dewey Watson, biólogo molecular, geneticista e zoologista estadunidense, iniciaram um novo tempo: o da Genética.

Apesar de apenas os mencionados cientistas terem sido certificados pelo feito da descoberta da dupla hélice da estrutura da molécula de DNA, em 1962, com o Prêmio Nobel da Medicina, eles tiveram a colaboração essencial e indispensável da química e cientista britânica Rosalind Elsie Franklin que não foi premiada por não haver previsão de premiação póstuma, já que faleceu em 1958, aos 37 anos de idade, vítima de câncer no ovário provavelmente causado pela radiação a que se submeteu durante os estudos com raio-x para que pudesse ver as partículas do DNA.

- **Decifração do Genoma Humano na busca de Patologias, Síndromes e Mutações Genéticas Cromossômicas**

Inaugurado o novo tempo: o da Genética. É iniciado alguns anos depois, em 1973, a Era da Engenharia Genética, na Califórnia, por procedimento científico da primeira transformação gênica na construção de um gene manipulando parte do DNA bacteriano e parte do DNA de sapo, realizada pelo cientista e bioquímico estadunidense Hebert W. Boyer e Stanley Norman Cohen, cientista e geneticista estadunidense. Suas pesquisas foram fundamentais para o estudo da manipulação do DNA.

Com o decorrer do tempo, na década de 1980, o Departamento de Energia dos Estados Unidos - DOE, investiu com ímpeto nos estudos e pesquisas propondo o mapeamento do genoma humano, em um workshop que pretendia avaliar maneiras para detecção de mutações genéticas e em 1990, começou exatamente o projeto que revolucionou o modo de olhar a genética e suas decorrências: o Projeto Genoma Humano - PGH.

O PGH, elaborado pelo Departamento de Energia dos Estados Unidos - DOE e o National Institutes Of Health - NIH, do Departamento de Saúde e Serviços Humanos dos EUA, que é a agência de pesquisa médica e biomédica do país, objetiva rastrear e mapear todos os genes humanos, causadores das características consideradas normais e as patológicas, sindrômicas e/ou de mutações genéticas, de um jeito a possibilitar à sociedade a noção acerca da

predisposição aumentada para certas patologias, síndromes e/ou mutações genéticas cromossômicas, e o tratamento antes mesmo do início dos sintomas.

A molécula de ácido desoxirribonucleico - DNA transporta todas as características e informações genéticas dos seres vivos. Os cromossomos são infraestruturas formadas de DNA que, no que lhe concerne, carregam os genes de um ser vivo, são responsáveis por definir os atributos físicos característicos de cada indivíduo através de uma sequência de base do DNA.

O gene se divide em genótipo e fenótipo. O genótipo são os genes que um ser humano herda de seus dois progenitores, e que, em vista disso, são constituídos pelos dois dotes de cromossomos que possuem as propriedades genéticas do ser em questão. Já o fenótipo são os sinais, os traços, as peculiaridades, as singularidades, ou seja, é a aparência externa do ser humano.

Uma alteração na sequência de base do DNA é denominada mutação, e tal acontecimento poderá originar a manifestação de novas características no organismo do ser humano, especificamente no genótipo e/ou fenótipo.

As mutações são modificações e/ou transformações infundáveis e podem ser resultantes de um erro ou uma evolução espontânea durante a duplicação do DNA ou por causas artificiais ou ambientais, como exposição a certos produtos químicos, doping genético feitos em laboratório para competição em esportes, raios UV, radioatividade, cobaias humanas de experimentos científicos nos campos de concentração nazista, dentre outros exemplos.

A mutação é um fenômeno inusitado e raro, que pode ser assintomática e neutra[5], desfavorável e inconveniente[6] ou vantajosa e benéfica[7].

O Brasil também teve sua parcela na pesquisa patológica, sindrômica e/ou de mutação gênica, o que instituiu uma raia histórica para a ciência brasileira. Em 1997, a Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo - FAPESP gerou o Programa GENOMA-FAPESP de biotecnologia que ultrapassou a barreira do campo científico para o comercial, visando, por exemplo, o combate a pragas e aumento de produtividade na agricultura, o melhoramento dos genes dos animais na pecuária, o desenvolvimento de bioenergia, reconhecimento de genes do câncer de origem patológica e hereditária como carga genética familiar e suas variações de agressividade entre os tumores e desenvolvimento de diagnósticos e tratamentos mais sensíveis.

- **Comparação entre a ficção e a realidade com base no filme “WaterWorld – O Segredo das Águas”**

Os militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro que manifestaram uma patologia, síndrome e/ou mutação genética cromossômica no seu DNA: Um benefício ou uma ameaça?

As pessoas normalmente assistem filmes sozinhas ou em companhia para se entreter e como atividade recreativa. Mas os filmes desse subtítulo foram escolhidos com o intuito de desenvolver, esclarecer e melhorar a compreensão e a reflexão sobre a realidade pouco explorada do tema desse trabalho de conclusão de curso.

Waterworld – O Segredo das Águas é um filme que traz uma história pós-apocalíptica que diz que, nesse futuro, as calotas polares derreteram por completo e a água desse gelo derretido se expandiu totalmente pela superfície terrestre, poucos seres humanos sobreviveram, tiveram que se adaptar ao novo ambiente aquático, criar um novo estilo de sociedade, com barcos para se movimentar, cidadelas e fortalezas com moradias que ficam boiando em alto mar e o sistema financeiro é o de escambo, o que tem equivalência ao antigo dinheiro é terra.

Os criminosos das antigas cidades terrestres se ajustaram e se tornaram o clã de piratas chamados de Smokers. Entretanto, devido a essa drástica mudança ambiental alguns humanos passaram a nascer e prolongar uma linhagem de mutação genética (genótipo) com guelras que permitem respirar debaixo d'água e membranas envolvendo os dedos dos pés (fenótipo).

Esses seres humanos geneticamente modificados precisam viver e sobreviver como camaleões sociais quando estão na presença dos que não possuem a mutação genética para serem percebidos como “normais” e ter uma vida normal, aqueles que não possuem a mutação genética não podem respirar debaixo d'água e eles buscam distinguir mutantes e humanos, sendo que não existem raças, todos são seres humanos, isso evidencia o racismo ao desincorporá-los do seu meio, isolá-los, prendê-los e/ou matá-los pelo simples fato de serem diferentes.

Se os mutantes fossem incluídos (inclusão vem de quem tem a dignidade da pessoa humana e os Direitos Humanos reconhecidos, respeitados e protegidos) nessa sociedade a vida dessas pessoas seria muito melhor já que a tecnologia foi perdida quando as águas submergiram as cidades e só quem tem acesso as cidades afundadas são os que possuem a mutação genética, além disso, os mutantes seriam essenciais nesse exército para a segurança da coletividade e no combate aos saqueadores e piratas chamados de Smokers.

O Vade-Mécum de Cerimonial Militar do Exército – Valores, Deveres e Ética Militares (VM 10) aponta com sua bússola ética, moral e legal ao dizer e responder a indagação inicial: “Por mais que evoluam a arte da guerra, a tecnologia das armas e a sofisticação dos equipamentos, a eficácia de um exército dependerá, cada vez mais, de seus recursos humanos.” (Portaria nº 156 – CMT EX - Comandante do Exército, 2002, p. 5).

O conhecimento que a população mundial obteve com o pós-Segunda Guerra Mundial com relação aos experimentos nazistas que ocorreram nos campos de concentração, sob o argumento de progresso científico, foi aprovado o Código de Nuremberg e a Declaração de Helsinque que traduzem relevantes determinações de práticas, condutas e pesquisas da medicina e da

biomedicina pautadas pela ética, mais a frente no tempo o surgimento da Genética, a iniciação da Era da Engenharia Genética e o Projeto Genoma Humano detectando, rastreando e armazenando genes originaram tantos questionamentos e desentendimentos com a comunidade científica e leiga mundial.

Desse debate o resultado foi o nascimento da Bioética que quer dizer ética da vida, promovendo a definição de questões morais e limites éticos à ingerência da ciência médica e biomédica na vida e no corpo do ser humano e no Brasil o do Biodireito que é um campo do Direito Público que se relaciona com a Bioética, investigando as ligações jurídicas entre o direito e as evoluções e/ou aperfeiçoamentos tecnológicos conectados à medicina, à biomedicina, à genética e à biotecnologia, com aspectos e traços relacionados ao corpo e à dignidade da pessoa humana.

Após o mundo inteiro ter consciência das barbaridades e do horror dos experimentos com cobaias humanas realizadas pelo regime nazista nos campos de concentração, o olhar da sociedade leiga e científica mundial em relação à dignidade da pessoa humana, os Direitos Humanos e preferencialmente o ser humano em todos os estados, até remontar o étimo jamais foi o mesmo.

Percebe-se que se trata de um benefício para a evolução dos recursos humanos do Exército Brasileiro as diferenças individuais dos militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro geradas por patologias, síndromes e/ou mutações genéticas cromossômicas.

4. DISCUSSÃO DO LIMITE TÊNUE ENTRE DISCRICIONARIEDADE E ARBITRARIEDADE NO ÂMBITO DAS DECISÕES ADMINISTRATIVAS DAS AUTORIDADES MILITARES OBEDECENDO A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Neste capítulo será discutido dentro do direito constitucional, material e formal do sistema normativo brasileiro, o limite tênue entre discricionariedade e arbitrariedade no âmbito das decisões administrativas das autoridades militares com foco nos militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro que manifestaram alguma patologia, síndrome e/ou mutação genética cromossômica e necessitam de tratamento contínuo de medicação e/ou reposição hormonal.

Como amparo da sua dignidade da pessoa humana universal, irrenunciável, imprescritível e intertemporal do art.1º, inciso III, CRFB/88 intrínseco a seus corpos a Administração Pública Civil e Militar e seus órgãos subsequentes têm o dever de respeitar e proteger essa coletividade de militares hipossuficientes.

Nesse raciocínio, eles precisam do seu direito de ter saúde e ter acesso a saúde sem que isso seja usado como fonte para desincorporá-los das fileiras do Exército Brasileiro alegando simples e mero não interesse do Exército

Brasileiro para não caracterizar já caracterizando uma afronta ao fundamento e objetivo da Constituição Federal, conforme o inciso VII, art. 152 da Portaria nº 46, de 27 de março de 2012, do DGP - Departamento-Geral do Pessoal.

O Direito atualmente não é mais dividido em dois grandes braços como era no passado chamado de: Direito Público e Direito Privado. O Direito contemporâneo superou a tradicional *summa divisio* que estabelecia essa dicotomia do passado.

Nessa perspectiva, o Direito Constitucional além de ter eficácia horizontal dos seus direitos fundamentais na relação Estado entre particulares possui eficácia vertical dos seus direitos fundamentais na relação de subordinação dos administrados aos administradores da Administração Pública Civil e Militar e o Direito Administrativo é um dos ramos do Direito Público que regula os interesses estatais e sociais.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello, “Direito Administrativo é o ramo do Direito Público que disciplina o exercício da função administrativa, bem como pessoas e órgãos que a desempenham.” (MELLO, 2008, p. 29).

Para Hely Lopes Meirelles, “Direito Administrativo é o conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado.” (QUEIROZ e BARBOSA NETO, 2005, p. 9).

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro, “Direito Administrativo é o ramo do direito público que tem por objeto os órgãos, os agentes e pessoas jurídicas administrativas que integram a Administração Pública, a atividade jurídica não contenciosa que exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública.” (QUEIROZ e BARBOSA NETO, 2005, p. 9).

O Direito Administrativo mantém ampla afinidade com o Direito Constitucional, visto que, ambos zelam pela mesma entidade: o Estado. Com a diferença que o Direito Constitucional é mais voltado para a estrutura estatal e pela instituição política do governo. O Direito Administrativo se interessa pela organização interna dos órgãos da Administração, de seus agentes e do funcionamento de seus serviços, da forma e do modo que satisfaça as necessidades da coletividade.

São fortes também as conexões do Direito Administrativo com o Direito Civil, sobretudo no que se refere aos contratos e obrigações do Poder Público com o Particular.

Voltando-se novamente para o Direito Constitucional que tem eficácia horizontal e vertical, o Direito Administrativo deve se fundamentar no Constitucional para ser legal, logo, o Direito Administrativo Militar que é derivado do Direito Administrativo precisará estar também de acordo, obedecendo e se fundamentando no Direito Constitucional, já que de acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, “Uma disciplina jurídica é considerada autônoma quando corresponder a um conjunto sistematizado de princípios e

normas que lhe dão identidade, diferenciando-a das demais ramificações do direito.” (ABREU, 2010, p. 36).

Para Jorge Luiz Nogueira de Abreu (2010) conceitua-se Direito Administrativo Militar como:

Sub-ramo especializado do direito administrativo que estuda os princípios (de direito administrativo) e preceitos jurídicos que, de forma sistemática, regem as atividades peculiares das Forças Armadas (Marinha, Exército e Aeronáutica) e Auxiliares (Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares), seus órgãos, membros militares e atividades jurídicas não contenciosas, voltadas ao cumprimento, de forma concreta, direta e imediata, de suas destinações constitucionais e demais fins a elas atribuídas legalmente. Não se trata, portanto, de ramo do Direito Público dotado de autonomia científica, mas, sim, de uma especialização técnico-funcional do direito administrativo.

(p. 35).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988 determina no seu art. 1º, III, que o Estado Brasileiro e todas as suas estruturas subsequentes, devem administrar-se englobando a CRFB/88 e respectivas emendas, leis supraleais, leis complementares, ordinárias, delegadas, medidas provisórias, decretos, regulamentos militares, tratados, instruções de comando, portarias, atos administrativos, jurisprudências e costume que é a norma não escrita que o uso consagrou, garantindo à justiça social e a finalidade social fundado no alicerce máximo da dignidade da pessoa humana, dessa forma, estabelece o inevitável equilíbrio entre os direitos dos administrados (povo) e as prerrogativas da Administração Pública (órgãos e seus agentes integrados na estrutura administrativa do Estado Brasileiro).

O parágrafo único do art. 1º da CRFB/88, expressa que todo poder emana do povo, nessa lógica, o povo que é elemento humano nasce com a dignidade da pessoa humana que é o eixo de todos os direitos humanos (isso porque a dignidade da pessoa humana é universal, irrenunciável e imprescritível) e edificação de toda legislação constitucional (já que se baseia no princípio da soberania popular pelo qual o povo – seres humanos – é titular do poder constituinte e o que legitima todo o poder político do Estado Brasileiro).

Nas palavras da atual ministra do Supremo Tribunal Federal – STF, Cármen Lúcia Antunes Rocha:

A garantia da dignidade da pessoa humana é o princípio mais importante na Constituição de 1988.

Há espaços republicanos a serem conquistados, mas andamos muito desde 1988. A Constituição só se cumpre pela ação dos cidadãos. Não podemos ficar de braços cruzados porque há muito a se fazer para dar efetividade aos direitos fundamentais previstos no texto constitucional.

A Constituição criou sistemas, como o de educação, que é libertadora. Não há democracia sem os direitos fundamentais devidamente cumpridos.

Conhecer seus direitos faz com que as pessoas se deem o respeito e imponham respeito. Isso muda muitas coisas e as pessoas deixam de ser vulneráveis perante as outras. E nunca deixaremos de lutar por novos direitos.

(STF. Supremo Tribunal Federal. Notícias STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386320>> Acesso em: 18 de jun. de 2019.).

A dignidade da pessoa humana é um supraprincípio de valor absoluto no direito é o que constitui os princípios gerais do direito, suas normas fundamentais, que se encontra na origem de toda legislação e jamais o oposto. Por que quem veio primeiro, o Estado Brasileiro, o Exército ou o elemento humano formador e instaurador desse Estado e dessa Instituição Nacional?

A respeito da dignidade da pessoa humana nas palavras de Maria Celina Bodin de Moraes (2006):

O objetivo a ser alcançado, contudo, é único e não admite relativizações. Albert Einstein foi o primeiro a identificar a relatividade de todas as coisas: do movimento, da distância, da massa, do espaço, do tempo. Mas ele tinha em mente um valor geral e absoluto, em relação ao qual valorava a relatividade: a constância, no vácuo, da velocidade da luz. Seria o caso, creio eu, de usar esta analogia, a da relatividade das coisas e a do valor absoluto da velocidade da luz, para expressar que também no Direito, hoje, tudo se tornou relativo, ponderável, em relação, porém, ao único princípio capaz de dar harmonia, equilíbrio e proporção ao ordenamento jurídico de nosso tempo: a dignidade da pessoa humana, onde quer que ela, ponderados os interesses contrapostos, se encontre.

(p. 149).

Posto isto, ensina Celso Antônio Bandeira de Mello (2008) que:

Sendo certo que violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio violado, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura.

(p. 53).

Prosseguindo com o mesmo parágrafo único do art. 1º da CRFB/88, que finaliza dizendo que o povo que é elemento humano que exerce o poder de origem humana por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição Federal.

Para esses representantes eleitos indiretamente ou diretamente, nos termos da Constituição Federal eles serão os administradores da Administração Pública do Estado Brasileiro e o Código Civil Brasileiro - Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002 define no seu art. 41, I, que o Estado Brasileiro é uma pessoa jurídica de Direito Público. É uma figura abstrata criada pela lei para assumir direitos e obrigações.

Ele será sempre a expressão jurídica da coletividade que representa, e o Direito lhe reconhece uma personalidade jurídica baseada na pressuposição de que ele reflete a vontade comum (justiça social, fundada na dignidade da pessoa humana) do povo: elemento humano e a conservação do bem comum (finalidade social, fundada na dignidade da pessoa humana) do povo: seres humanos.

O Exército Brasileiro é uma Instituição Nacional e sua Administração Militar está subordinada a Administração Pública que encontra sua égide de proposições básicas, fundamentais e típicas que obriga a atividade da mesma e conseqüentemente do Exército Brasileiro quando determina sua submissão aos denominados princípios constitucionais estampados no art.37 CRFB/88, ou seja, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

O princípio da legalidade obriga que todos os atos dos administradores públicos civis e das autoridades militares praticados na Administração Pública Civil e Militar, só é autorizado executar e praticar o que a lei exige e determina. A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao mandamento da lei, às exigências da dignidade da pessoa humana, direitos humanos e o bem comum (função social e justiça social), previstos constitucionalmente e legalmente.

Pelo princípio da impessoalidade, os atos e provimentos praticados pelos agentes públicos civis e militares não são a eles imputáveis, mas ao órgão, entidade ou instituição administrativa em nome do qual age o servidor. Nesse princípio encontra-se implícito o princípio da finalidade. A finalidade de um ato administrativo é o interesse público dividido em superior que é o de planejar os objetivos e as metas estatais visando à proteção e promoção da dignidade da pessoa humana e os direitos humanos dos administrados e a inferior de executar os fins desejados pelo Estado Brasileiro no que tange a prestação de atividades e serviços adequados.

Com o princípio da moralidade, o administrador público civil e as autoridades militares, ao desempenhar suas funções, deverão manter o elemento ético de suas condutas e decisões, pois a moralidade é um pressuposto para a validade de todo e qualquer ato da Administração Pública Civil e Militar. A moralidade administrativa está ligada ao conceito do bom administrador civil e militar, que é aquele que usa sua competência legal para atender os preceitos vigentes, a ética e a moral comum.

A publicidade é o princípio que ordena que os atos administrativos precisam ser levados ao conhecimento da coletividade, através do Diário Oficial das entidades públicas e os jornais contratados para essas divulgações oficiais.

Já o princípio da eficiência, parido pela Emenda Constitucional nº 19, compele à Administração Pública Civil e Militar, mediante seus agentes, a persecução da preservação e da melhoria da dignidade da pessoa humana, dos Direitos Humanos, do bem comum, sua função social e justiça social, por meio do exercício de sua alçada e da busca da qualidade e aperfeiçoamento, primando pela utilização de critérios e parâmetros éticos, morais e legais, indispensáveis para a mais satisfatória aplicação dos recursos públicos.

Segundo o art. 142, §3º, X, CRFB/88, que trata de definir que o Exército, a Marinha e a Aeronáutica são as instituições nacionais, permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria e à garantia dos poderes constitucionais.

Por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem e que essas instituições nacionais compõem as Forças Armadas, no seu quadro de pessoal temporário e de carreira todos os membros são denominados militares aplicando-se-lhes, além do que vier a ser fixado em lei, à seguinte disposição que assevera que a lei disporá sobre a Administração Militar, seus assuntos jurídicos, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

O art. 14 da Lei 6.880/80 - Estatuto dos Militares afirma que a hierarquia e a disciplina são a base institucional das Forças Armadas.

Além disso, que a autoridade e a responsabilidade crescem com o grau hierárquico, ou seja, com as promoções que o militar vai merecendo dentro da caserna.

O Princípio da hierarquia é encontrado no §1º do mencionado artigo acima, e ele diz que:

A hierarquia militar é a ordenação da autoridade, em níveis diferentes, dentro da estrutura das Forças Armadas. A ordenação se faz por postos ou graduações; dentro de um mesmo posto ou graduação se faz pela antiguidade no posto ou na graduação. O respeito à hierarquia é consubstanciado no espírito de acatamento à sequência de autoridade.

(_____.Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980. Dispõe sobre o Estatuto dos Militares).

O Princípio da disciplina é localizado no §2º e §3º do mencionado artigo acima, e ele enuncia que a:

Disciplina é a rigorosa observância e o acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições que fundamentam o organismo militar e coordenam seu funcionamento regular e harmônico, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes desse organismo. A disciplina e o respeito à hierarquia devem ser mantidos em

todas as circunstâncias da vida entre militares da ativa, da reserva remunerada e reformados.

(_____.Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980. Dispõe sobre o Estatuto dos Militares).

Como se pode afirmar que há princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado na decisão administrativa que simplesmente desincorpora das fileiras do Exército Brasileiro e seus serviços de saúde o militar temporário do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro que manifesta alguma patologia, síndrome e/ou mutação genética cromossômica que continua desempenhando muito bem suas funções e deveres pela Pátria, mas necessita apenas de um medicamento de uso contínuo (como uma reposição hormonal que é caríssima e que não são concedidas a esses pacientes hipossuficientes por exemplo?).

Observa-se que essa decisão administrativa não tem amparo do princípio da legalidade, uma vez que para ser legal a CRFB/88 e respectivas emendas, leis supralegais, leis complementares, ordinárias, delegadas, medidas provisórias, decretos, regulamentos militares, tratados, instruções de comando, portarias, atos administrativos, jurisprudências e costume que é a norma não escrita que o uso consagrou, devem respeitar os Direitos Humanos e o princípio absoluto da dignidade da pessoa humana que são anteriores e validam a criação do Estado Brasileiro.

O Exército Brasileiro tem como base institucional das Forças Armadas os pilares da hierarquia e da disciplina que é a rigorosa observância e o acatamento integral e irrestrito dos deveres éticos e valores militares com o espírito de corpo, conforme prevê o Vade-Mécum de Cerimonial Militar do Exército – Valores, Deveres e Ética Militares (VM 10) “Não pergunte se somos capazes, dê-nos a missão! (exemplo de lema de Pelotão)” (Portaria nº 156 – CMT EX - Comandante do Exército, 2002, p. 5).

A discricionariedade administrativa militar não se fundamenta no eixo da dignidade da pessoa humana que é irrenunciável, indisponível e inalienável e base de toda legislação constitucional, uma vez que, o poder constituinte emana do povo (elemento humano) que legitima a figura abstrata do Estado Brasileiro (seres humanos)?

Para o Comandante Militar do Sudeste:

O militar temporário pode ser licenciado de ofício. O reengajamento do militar temporário é ato discricionário da Administração, por força do art. 121, inciso II, e §3º, b, da Lei 6.880/1980, e do caput e parágrafo único do art. 33 da Lei 4.375/1964, respectivamente: Art. 121. O licenciamento do serviço ativo se efetua: (...) II – ex officio. (...) §3º O licenciamento ex officio será feito na forma da legislação que trata do serviço militar e dos regulamentos específicos de cada Força Armada: (...) b) por conveniência do serviço; e Art. 33. Aos incorporados que concluírem o tempo de serviço a que estiverem obrigados poderá, desde que o requeiram, ser concedida prorrogação desse tempo, uma

ou mais vezes, como engajados ou reengajados, segundo as conveniências da Força Armada interessada. Parágrafo único. Os prazos e condições de engajamento ou reengajamento serão fixados em Regulamentos, baixados pelos Ministérios da Guerra, Marinha e da Aeronáutica. No mesmo sentido, com fundamento de validade no acima transcrito parágrafo único do artigo 33, da Lei 4.375/1964, dispõem os artigos 149, cabeça, e 152, inciso VII, 152 da Portaria n 46, de 27.03.2012, do Chefe do Departamento-Geral do Pessoal do Exército Brasileiro: Art. 149. As prorrogações de tempo de serviço têm caráter voluntário e visam a atender ao interesse do Exército, possuindo as seguintes denominações: (...) Art. 152. São condições essenciais para a concessão de prorrogação de tempo de serviço: (...) VII – haver interesse do Exército; A Administração Militar é soberana para julgar a conveniência e oportunidade de prorrogar ou não o tempo de serviço de militar reengajado, sem necessidade de expor qualquer outra motivação no ato de licenciamento, conforme expressamente o autorizam as normas acima citadas. Tal julgamento da Administração Militar não é suscetível de controle pelo Poder Judiciário, sob pena de violação ao princípio constitucional da separação das funções estatais, estabelecido no artigo 2º, da Constituição do Brasil.

(TRF-3. Tribunal Regional Federal da 3.Região. Comandante Militar do Sudeste. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/75203465/trf-3-judicial-i-capital-sp-20-08-2014-pg-88>> Acesso em: 07 de abr. de 2019.).

Perante a grande margem de liberdade e o limite tênue entre a discricionariedade e a arbitrariedade conferida às autoridades militares nas decisões administrativas no âmbito das particularidades da atividade castrense, estaria a Administração Militar sujeita, a acatar e se subordinar integralmente, ao viés positivo e o aspecto negativo oriundos dos Direitos Humanos e da dignidade da pessoa humana no que está previsto na gênese da CRFB/88 no art. 1º, III e seu parágrafo único, 1ª parte, CRFB/1988 ou ela tem discricionariedade para tomar decisões afastadas desse roteiro?

Note-se que esse entendimento, citados à época nas palavras do Comandante Militar do Sudeste são para caracterizar e dar um ar de que as decisões da Administração Militar são pautadas na discricionariedade e não na arbitrariedade no que tange à desincorporação e licenciamento de militares temporários do serviço militar do Exército Brasileiro, ou seja, quando uma decisão da Administração Militar não é pautada na ética militar com previsão legal no Art. 28, Incisos I, II, III, IV, V, VII, XIX Lei nº 6.880/1980 - Estatuto dos Militares, essa decisão nunca será discricionária, mas sim ilegal e totalmente arbitrária (abuso de poder). Assim determina:

Art. 28. O sentimento do dever, o pundonor militar e o decoro da classe impõem, a cada um dos integrantes das Forças Armadas, conduta moral e profissional irrepreensíveis, com a observância dos seguintes preceitos de ética militar: I - amar a verdade e a responsabilidade como fundamento de dignidade pessoal; II - exercer, com autoridade, eficiência e probidade, as funções que lhe couberem em decorrência do cargo; III - respeitar a dignidade da pessoa humana; IV - cumprir e fazer cumprir as leis, os regulamentos, as instruções e as ordens das autoridades competentes; V - ser justo e imparcial no julgamento

dos atos e na apreciação do mérito dos subordinados; VII - empregar todas as suas energias em benefício do serviço; XIX - zelar pelo bom nome das Forças Armadas e de cada um de seus integrantes, obedecendo e fazendo obedecer aos preceitos da ética militar. (_____.Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980. Dispõe sobre o Estatuto dos Militares.).

A Diretriz do General de Exército Edson Leal Pujol atual Comandante do Exército Brasileiro de 2019, expressa como premissa que “Os herdeiros de Caxias devem abraçar a modernidade sem descuidar-se dos aspectos que consubstanciam a ética militar.” (LEAL PUJOL, 2019, p. 9).

Constata-se que a ampla discricionariedade da Administração Militar fundada na evidente presença de conceitos vagos conferidos pela norma que permite as autoridades militares decidir acerca do que seria e como seria essa oportunidade, conveniência e interesse seguindo seus critérios íntimos de decisão e julgamento dentro da subjetividade das autoridades militares não é tão livre assim, ela possui uma amarração que é a ética militar e essa ética militar está ancorada na dignidade da pessoa humana encontrada no art. 1º, III, CRFB/88.

Nesse raciocínio, Rizzatto Nunes comprova o entendimento evidenciado acima através do seguinte ensinamento norteador, ético, moral e legal: “A dignidade humana é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público.” (NUNES, 2009, p. 48).

Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, “Nenhum ato é totalmente discricionário, dado que conforme afirma a doutrina prevalente, será sempre vinculado com relação ao fim e à competência, pelo menos.” (MELLO, 2008, p. 424).

Na mesma esteira, Marçal Justen Filho enraíza o assunto de onde a discricionariedade da Administração Militar fruto da Administração Pública que como uma árvore tem suas raízes firmes e presas, da seguinte forma no art.1º, III, CRFB/88: “A fonte da discricionariedade é a própria lei; Só que a discricionariedade nunca é total, já que alguns aspectos são sempre vinculados à lei.” (MEDINA, Jorge Eduardo. O limite tênue entre discricionariedade e abuso de poder no âmbito das decisões administrativas das autoridades militares. Disponível em: <<https://jorgeeduardomedina.jusbrasil.com.br/artigos/177887942/o-limite-tenue-entre-discricionariedade-e-abuso-de-poder-no-ambito-das-decisoes-administrativas-das-autoridades-militares>> Acesso em: 07 de mai. de 2019.).

Para consolidar o entendimento acerca da discricionariedade da Administração Militar que é estrutura subsequente da Administração Pública Maria Sylvia Zanella Di Pietro orienta que “Daí porque se diz que discricionariedade implica liberdade de atuação nos limites traçados pela lei; se a Administração ultrapassa esses limites, a sua decisão passa a ser arbitrária, ou seja, contrária à lei.” (MEDINA, Jorge Eduardo. O limite tênue entre discricionariedade e abuso de poder no âmbito das decisões administrativas das autoridades militares. Disponível em:

<<https://jorgeeduardomedina.jusbrasil.com.br/artigos/177887942/o-limite-tenue-entre-discricionariade-e-abuso-de-poder-no-ambito-das-decisoes-administrativas-das-autoridades-militares>> Acesso em: 07 de mai. de 2019.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

-

Conclui-se que as decisões administrativas quando se tratam de militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro, ou seja, hipossuficientes que manifestaram alguma patologia, síndrome e/ou mutação genética cromossômica as arbitrariedades ou abuso de poder são enormes e sempre no sentido de desfavorecer, desincorporar e/ou licenciar do Exército Brasileiro esses indivíduos.

Nas palavras da advogada militar Elen Carina de Campos[8]:

São poucos os militares que, efetivamente, conhecem os seus direitos. O que se vê com frequência é que dedicam sua vida pela Pátria e, após anos de dedicação, são lançados a própria sorte, sem qualquer benefício previdenciário, ao serem licenciados do quadro ativo militar em decorrência de doença de difícil controle, e que depende de tratamento médico especializado. Doenças que tem acometido grande parte dos militares das Forças Armadas, e se manifestam, muitas vezes, sem a ocorrência de acidente durante o serviço. Isso tem motivado a desincorporação e o licenciamento de militares, desamparando-os por completo, privando-os do soldo e do tratamento médico a que tinham direito enquanto na ativa, sob a justificativa de que a patologia não guarda nexos de causalidade com o serviço militar. E nem se comente que, incorporados em total higidez física, são excluídos com evidente incapacidade para o serviço militar e com incontáveis limitações para o exercício de atividades laborativas na vida civil, em total afronta à clara disposição da Lei nº. 6.880/80 (Estatuto dos Militares), sendo tolhidos dos benefícios a que teriam direito na condição de agregado/adido, ou mesmo reformados. A referida lei, aliada a Portarias editadas pelo próprio Ministério da Defesa, proíbe expressamente a exclusão de militares que apresentarem incapacidade física para o serviço militar, determinando que sejam incluídos na condição de adido, até que alcancem plena recuperação ou, em se tornando tal incapacidade definitiva, assim permaneçam enquanto aguardam pela tramitação do processo de reforma. Sim, é isso mesmo: a lei determina. Não se trata, aqui, da discricionariade da Administração para prorrogar ou não o tempo de serviço do militar. Não se pode negar que a ela é inerente, segundo seu juízo de conveniência, licenciar ou desincorporar o militar temporário, contudo, é indispensável que ele apresente aptidão física. Portanto, você que é militar fique atento: a lei protege você!

(CAMPOS, Elen Carina de. Militar-doença-direito à reforma. Disponível em: Acesso em: 01 de mai. de 2019).

Fica-se evidenciado que a Administração Militar não deve ser discricionária para simplesmente desincorporar e/ou licenciar do Exército Brasileiro os

militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro que ingressaram aptos e durante o serviço a Pátria apresentaram uma patologia, síndrome e/ou mutação genética cromossômica e necessitam de um tratamento com medicação ou reposição hormonal contínua com a justificativa de termos vagos como oportunidade, conveniência e interesse do Exército Brasileiro, conforme a Portaria nº 046 – DGP - Departamento-Geral do Pessoal de 27 de março de 2012.

Essa portaria é muito usada para alegar supremo interesse público nessas decisões administrativas que desfavorecem, desincorporam e/ou licenciam os militares hipossuficientes e ela (portaria) afronta e viola a ética militar que é derivada da dignidade da pessoa humana localizada no art. 1º, III, CRFB/88 que conforme os princípios de hierarquia e disciplina são pilares de sustentação das Forças Armadas a dignidade da pessoa humana dentro do costume e das leis da caserna deve ser respeitada, protegida e obedecida.

Porque a Constituição da República Federativa do Brasil é de 5 de outubro de 1988 e a Portaria nº 046 – DGP - Departamento-Geral do Pessoal, é de 27 de março de 2012, ela é mais antiga e dentro das organizações militares antiguidade é posto, é mais graduada por estar no topo sendo CRFB/88 e a Portaria nº 046 – DGP/12 na base da pirâmide não podendo mandar mais que a Constituição que é de onde se presume que a Portaria foi fundamentada, a dignidade da pessoa humana não é ordem absurda porque dentro da caserna ordem absurda não se cumpre, nem se obedece e fundamenta o Estado Democrático Brasileiro de Direito.

Nessa sequência, a Administração Militar tem o dever constitucional e legal de cumprir, respeitar e obedecer a dignidade da pessoa humana e o administrador militar ao limitar sua discricionariedade na ética militar que deriva da dignidade da pessoa humana obstaculiza as decisões arbitrárias (abuso de poder) praticadas pelas autoridades militares, exercita o interesse e a finalidade pública constitucionalmente adequada e regenera a integridade do Estado Constitucional.

Nesse ponto de vista, a ética militar que se origina da dignidade da pessoa humana precisa ser exercida condizente com o prefácio da Portaria nº 12 – EME - Estado-Maior do Exército e a atual Diretriz do Comandante do Exército de 2019: “O Exército Brasileiro é uma instituição em constante evolução. Ele preserva os mais fortes sentimentos de orgulho por seu País e de amor por sua gente, e existe para defender a Pátria!” (Portaria nº 12 – EME - Estado-Maior do Exército, 2014, prefácio e LEAL PUJOL, 2019, p. 22).

Espera-se da Administração Militar que as autoridades militares vislumbrem na ética militar que é ancorada e produzida pela dignidade da pessoa humana na qual ela tem a missão constitucional de respeitar e proteger, conforme o art. 28, III, da Lei 6.880/1980 - Estatuto dos Militares e que se ancora no art. 1º, III, CRFB/88.

O usuário e paciente militar temporário do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro com alguma patologia, síndrome e/ou mutação genética

cromossômica, em sua maioria servidor da Pátria ativo ou inativo, precisa ser bem atendido e ter a sensação de que é amado pela Pátria, representada esta por todos os servidores das Organizações Militares.

O que representa, naquele âmbito da caserna, respeito e proteção à dignidade da pessoa humana e sua interdependência com os Direitos Humanos e respeito ao cidadão, trata-se de relevante resgate constitucional do Estado Democrático de Direito e de importante busca e salvamento da dignidade da pessoa humana derivados do poder constituinte que emana do povo brasileiro e o cumpre, trabalha, funciona, atua, opera, exerce e desempenha por meio de seus representantes, administradores, autoridades e servidores eleitos ou indiretamente, nos termos da atual e vigente Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

FILHO, Joel Pires Marques. Direitos Humanos: Decorrências éticas, morais e legais das patologias, síndromes e mutações genéticas cromossômicas na caserna. Unisuam, 2019. 34 p.

NOTAS:

[1] Bioadvogado (pós-graduado – advogado especialista em direito aplicado aos serviços de saúde), técnico de enfermagem, ex-militar (1º lugar como cabo de saúde do Exército Brasileiro com 2 titulações de menções honrosas do HCE (Hospital Central do Exército) – carta de referência e honra ao mérito, pesquisador científico do Programa Institucional de Pesquisa, Extensão e Inovação da Unisuam/RJ, integrante veterano do corpo administrativo da Extensão Universitária de Relações Raciais Sankofa na Unisuam/RJ, integrante associado na ANAN (Associação Nacional da Advocacia Negra), poerídico (poeta jurídico) e está como Diretor Jurídico responsável pela área de direito de saúde, direitos humanos e biodireito na ABRAI (Associação Brasileira de Intersexos). E-mail: joelfilhojurista@gmail.com

[2] Gíria militar para se identificar o militar que burla um regulamento.

[3] Nomeada Comendadora da Ordem da Medalha “Mérito Juscelino Kubitschek” pela FALASP, por medalha cadastrada no Exército Brasileiro no Grau “Comendador Código C91”.

[4] Gíria militar que identifica o companheiro num exercício, numa missão, em um curso ou na guerra que passa junto pelo mesmo sofrimento, dor, derrota ou vitória.

[5] Como a mutação genética da cor do olho azul claro.

[6] Como a mutação genética cromossômica nomeada de Síndrome de Klinefelter ou SK – 47 XXY, que não tem cura, resulta de forma aleatória após a concepção, só afeta homens e requer tratamento mensal ou trimestral para vida toda a base de reposição hormonal de undecilato de testosterona sintética

como é o caso do recordista, medalhista dos jogos mundiais militares, sargento da Força Aérea Brasileira - FAB e nadador brasileiro de elite e alto rendimento Pedro Henrique da Silva Spajari, em que o DNA dos homens mutados com essa síndrome possuem baixíssimos níveis de testosterona, tônus muscular anormalmente baixo e enfraquecido causando a redução da força muscular, problemas cognitivos (como déficit de atenção e concentração), ombros estreitos, ancas largas, testículos reduzidos, fraco crescimento da barba, desenvolvimento dos seios, pelos púbicos femininos, entre outros sintomas, carências e características físicas (fenótipo) variando de sindrômico para sindrômico.

[7] Como a mutação genética no gene EPOR da lenda do esporte, medalhista olímpico e esquiador finlandês Eero Mäntyranta em que seu corpo possuía mais glóbulos vermelhos, seu sangue era capaz de transportar 50% mais oxigênio que uma pessoa comum, um benefício e tanto para reduzir fadiga em esportes de longa duração.

[8] Nomeada Comendadora da Ordem da Medalha “Mérito Juscelino Kubitschek” pela FALASP, por medalha cadastrada no Exército Brasileiro no Grau “Comendador Código C91”.

Palavras Chaves

Direitos Humanos, dignidade da pessoa humana, ética militar, militares temporários do efetivo profissional do serviço militar do Exército Brasileiro e mutação genética cromossômica.