

Universidade Federal do Rio Grande do Sul
Faculdade de Direito
Departamento de Direito Público e Filosofia do
Direito

YURY DA SILVA CORTÊS

A INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI FEDERAL Nº 13.967/19, QUE
VEDA A APLICAÇÃO DISCIPLINAR DE MEDIDAS PRIVATIVAS E RESTRITIVAS
DE LIBERDADE AOS POLICIAIS E BOMBEIROS MILITARES ESTADUAIS.

PORTO ALEGRE

2022

YURY DA SILVA CORTÊS

A INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI FEDERAL Nº 13.967/19, QUE VEDA A APLICAÇÃO DISCIPLINAR DE MEDIDAS PRIVATIVAS E RESTRITIVAS DE LIBERDADE AOS POLICIAIS E BOMBEIROS MILITARES ESTADUAIS.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Luz Peixoto

PORTO ALEGRE

2022

CIP - Catalogação na Publicação

Cortês, Yury da Silva

A INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI FEDERAL Nº
13.967/19, QUE VEDA A APLICAÇÃO DISCIPLINAR DE MEDIDAS
PRIVATIVAS E RESTRITIVAS DE LIBERDADE AOS POLICIAIS E
BOMBEIROS MILITARES ESTADUAIS. / Yury da Silva Cortês.

-- 2022.

78 f.

Orientador: Rodrigo Luz Peixoto.

Trabalho de conclusão de curso (Graduação) --
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade
de Direito, Curso de Ciências Jurídicas e Sociais,
Porto Alegre, BR-RS, 2022.

1. A INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI FEDERAL Nº
13.967/2019. I. Peixoto, Rodrigo Luz, orient. II.
Título.

FOLHA DE APROVAÇÃO

YURY DA SILVA CORTÊS

A INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI FEDERAL Nº 13.967/19, QUE VEDA A APLICAÇÃO DISCIPLINAR DE MEDIDAS PRIVATIVAS E RESTRITIVAS DE LIBERDADE AOS POLICIAIS E BOMBEIROS MILITARES ESTADUAIS.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Luz Peixoto

Aprovado em: Porto Alegre, 11 de maio de 2022.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Rodrigo Luz Peixoto (Orientador)
Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS)

Prof.^a Dr.^a Roberta Camineiro Baggio
Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS)

Prof. Me. Ricardo Silveira Castro
Faculdades Integradas de Taquara (FACCAT)

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus que me proporcionou chegar neste momento tão especial.

Aos meus pais Vera e Sidnei e ao meu irmão Henry, pelo exemplo de vida que sempre foram pra mim, por terem me ensinado o verdadeiro significado da palavra amor, por terem desempenhado papel primordial na minha formação acadêmica, profissional e pessoal, contribuindo de maneira fundamental na formação do meu caráter, personalidade e valores, nada seria possível sem o apoio de vocês.

À minha companheira de vida Raysa pelo apoio incondicional que sempre dedicou a mim, por todas as palavras e atos de carinho, orientação, motivação e cumplicidade nessa intensa jornada.

Ao Professor Rodrigo Luz Peixoto pela atenção, disponibilidade e empenho empregados na função de orientador desta pesquisa.

RESUMO

Esta monografia tem como problema de pesquisa verificar se a Lei Federal nº 13.967/19, que veda as medidas privativas e restritivas de liberdade como sanção decorrente de transgressão disciplinar praticada por parte de Policiais e Bombeiros Militares, padece de vício de constitucionalidade formal. O objetivo é realizar uma análise da inconstitucionalidade da Lei Federal 13.967/19 à luz da CF/88, por intermédio de estudo da jurisprudência e doutrina acerca do tema, respondendo assim se a referida norma padece ou não de vício de constitucionalidade formal. Parte majoritária da jurisprudência entende que a Lei nº 13.967/19 fere a regra de competência. Em contrapartida, parcela minoritária da jurisprudência afirma que a lei supracitada é constitucional e que não há vício passível de declaração de inconstitucionalidade, bem como há decisões reconhecendo que a referida norma permaneceria em plena vigência. Durante a pesquisa ficou demonstrado que a Lei Federal nº 13.967/19 padece de vício de constitucionalidade formal, tendo em vista que a partir das peculiaridades regionais, em atenção ao teor dos Arts. 42, § 1º, 142, §3º, inciso X e Art. 144 § 6º, da CF/88, caberá a lei específica de iniciativa do Chefe do Poder Executivo do Estado ou do Distrito Federal tratar acerca do tema. Logo, a perspectiva com base nos resultados alcançados é a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade concentrado a ser realizado nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade propostas pelos Estados do Rio de Janeiro (ADI nº 6.595) e Bahia (ADI nº 6.663).

Palavras-chave: Constitucionalidade. Sanção Disciplinar. Federação. Militares Estaduais.

ABSTRACT

The research problem of this monograph is to verify whether Federal Law nº 13.967/19, which prohibits measures depriving and restricting liberty as a sanction resulting from disciplinary transgression practiced by military police officers and firefighters, suffers from a defect of formal constitutionality. The objective is to carry out an analysis of the unconstitutionality of Federal Law nº 13.967/19 in the light of the Brazilian Federal Constitution, through the study of case Law and doctrine on the subject, thus answering whether or not the aforementioned rule suffers from a defect of formal constitutionality. The majority of the rulings understands that Law nº 13.967/19 violates the rule of competence, on the other hand, a minority portion of the rulings affirms that the aforementioned law is constitutional and that there is no vice that can be declared unconstitutional, as well as decisions recognizing that the aforementioned norm would remain in full force. During the research, it was demonstrated that Federal Law nº 13.967/19 suffers from a vice of formal constitutionality, considering that, in attention to the content of Arts. 42, § 1º, 142, §3º, item X and Art. 144 § 6º, of CF/88, the specific law on the initiative of the Chief Executive of the State or Federal District will deal with the subject from the standpoint of regional peculiarities. Therefore, the perspective based on achieved results is the declaration of unconstitutionality by the Federal Supreme Court in the context of concentrated control of constitutionality to be carried out in the Direct Actions of Unconstitutionality proposed by the States of Rio de Janeiro (ADI nº 6.595) and Bahia (ADI nº 6.663).

Keywords: Constitutionality. Disciplinary Sanction. Federation. State Military.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF/88: Constituição Federal de 1988

Art.: Artigo

inc.: Inciso

DF: Distrito Federal

STF: Supremo Tribunal Federal

ADCT: Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

RDE: Regulamento Disciplinar do Exército

RDM: Regulamento Disciplinar para a Marinha

RDAER: Regulamento Disciplinar da Aeronáutica

RDBM: Regulamento Disciplinar da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul

ACO: Ação Cível Originária

Min.: Ministro

TJMRS: Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul

TJMSP: Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo

ADI: Ação direta de inconstitucionalidade

TJPR: Tribunal de Justiça do Estado do Paraná

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	09
2. DOS ASPECTOS LEGAIS DOS MILITARES ESTADUAIS E DAS PUNIÇÕES DISCIPLINARES.....	11
2.1 DA NATUREZA JURÍDICA DOS MILITARES E SUAS ESPECIFICIDADES	11
2.2 DA HIERARQUIA E DISCIPLINA MILITAR.....	19
2.3 DAS TRANSGRESSÕES DISCIPLINARES.....	24
2.4 DAS PUNIÇÕES DISCIPLINARES E DAS SANÇÕES DISCIPLINARES PRIVATIVAS E RESTRITIVAS DE LIBERDADE.....	29
3. DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA.....	37
3.1 DA FEDERAÇÃO E DA REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS.....	37
3.1.1 COMPETÊNCIA GERAL DA UNIÃO.....	48
3.1.2 COMPETÊNCIA DE LEGISLAÇÃO PRIVATIVA DA UNIÃO.....	48
3.1.3 COMPETÊNCIA RELATIVA AOS PODERES RESERVADOS DOS ESTADOS.....	49
3.1.4 COMPETÊNCIA COMUM MATERIAL DA UNIÃO, DOS ESTADOS-MEMBROS, DO DISTRITO FEDERAL E DOS MUNICÍPIOS (COMPETÊNCIAS CONCORRENTES ADMINISTRATIVAS).....	50
3.1.5 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE.....	51
3.1.6 COMPETÊNCIAS DOS MUNICÍPIOS.....	53
3.2 DA COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE QUESTÕES DISCIPLINARES DAS POLÍCIAS E CORPOS DE BOMBEIROS MILITARES..	53
3.3 DA COMPETÊNCIA DOS ESTADOS PARA LEGISLAR SOBRE QUESTÕES DISCIPLINARES DAS POLÍCIAS E CORPOS DE BOMBEIROS MILITARES.....	56
4. DA ANÁLISE DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.967/2019.....	58
4.1 DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL QUANTO A INTERPRETAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 13.967/2019.....	59
4.2 A QUEM COMPETE LEGISLAR ACERCA DAS SANÇÕES PRIVATIVAS E RESTRITIVAS DE LIBERDADE NO ÂMBITO DAS POLÍCIAS MILITARES E DOS CORPOS DE BOMBEIROS MILITARES.....	66
5. CONCLUSÃO.....	70
REFERÊNCIAS.....	72

1. INTRODUÇÃO

O tema desta monografia aborda a verificação da existência de vícios formais de constitucionalidade na Lei Federal nº 13.967/19, de 26 de dezembro de 2019. Nesse sentido, o presente estudo tem como justificativa a grande insegurança e celeuma jurídica que se instaurou nos estados e, por consequência, nos Tribunais de nosso país, a partir da publicação da Lei Federal nº 13.967/19, que passou a vedar a aplicação de sanções disciplinares privativas e restritivas de liberdade decorrentes de transgressões disciplinares aos militares estaduais.

Assim, verifica-se que parte da jurisprudência entende que a Lei nº 13.967/19 fere a regra de competência, tendo em vista que a União legislou sobre matéria constitucionalmente destinada à esfera estadual, padecendo assim de vício formal de constitucionalidade. Em contrapartida, parcela da jurisprudência afirma que a Lei nº 13.967/19 é constitucional e que não há vício passível de declaração de inconstitucionalidade, bem como há decisões reconhecendo que a Lei nº 13.967/19 permanece em plena vigência. Logo, a presente pesquisa busca analisar a referida norma a partir das posições jurisprudenciais e doutrinárias, quanto aos vícios de constitucionalidade.

Diante disso, salienta-se que a presente pesquisa tem como objetivo verificar se a Lei Federal nº 13.967/19 padece ou não de vícios de constitucionalidade formal. Dessa maneira, duas foram as hipóteses possíveis neste trabalho:

a. Evidenciar-se que a Lei Federal nº 13.967, de 26 de dezembro de 2019, que veda as medidas privativas e restritivas de liberdade como sanção ao cometimento de transgressão disciplinar militar praticada por Policiais militares e Bombeiros Militares padece de vício de constitucionalidade formal; ou

b. Não se evidenciar que a Lei Federal nº 13.967, de 26 de dezembro de 2019, que veda as medidas privativas e restritivas de liberdade como sanção ao cometimento de transgressão disciplinar militar praticada por Policiais Militares e Bombeiros Militares padece de vício de constitucionalidade formal.

O desenvolvimento deste estudo se deu por intermédio de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial acerca do tema, por intermédio do método dogmático, utilizando de uma dialética entre os doutrinadores, a legislação e a jurisprudência.

Com a finalidade de melhor desenvolver o presente estudo, trabalhou-se com capítulos de forma a buscar não só uma simetria entre esses, mas principalmente uma exposição que oferecesse ao leitor uma compreensão lógica acerca do tema.

No primeiro capítulo abordou-se os aspectos legais dos militares estaduais e das punições disciplinares, tendo em vista que a Constituição da República Federativa do Brasil (CF/88), em vários de seus dispositivos, referiu-se aos militares brasileiros, tratando-os de forma específica e diferenciando-os dos funcionários civis.

No segundo capítulo tratou-se da competência legislativa, do conceito de Federalismo, da repartição de competências, da competência da União para legislar sobre questões disciplinares das Polícias e Corpos de Bombeiros Militares, bem como da competência dos Estados para legislar sobre questões disciplinares das Polícias e Corpos de Bombeiros Militares.

No terceiro capítulo realizou-se uma análise quanto a inconstitucionalidade da Lei Federal nº 13.967/2019, abordando-se a divergência jurisprudencial quanto à interpretação da inconstitucionalidade da Lei nº 13.967/2019, bem como a quem compete legislar acerca das sanções privativas e restritivas de liberdade no âmbito das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares.

Por fim, concluiu-se pela inconstitucionalidade formal da Lei Federal nº 13.967 que veda a aplicação disciplinar de medidas privativas e restritivas de liberdade aos Policiais e Bombeiros Militares Estaduais, tendo em vista que o resultado descoberto foi que a referida norma viola competência atribuída pela CF/88 diretamente aos Estados-membros, não estando o assunto na competência legislativa da União. Logo, propôs-se como perspectiva, com base nos resultados, que deve ocorrer a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

2. DOS ASPECTOS LEGAIS DOS MILITARES ESTADUAIS E DAS PUNIÇÕES DISCIPLINARES

A Constituição da República Federativa do Brasil (CF/88), em vários de seus dispositivos, referiu-se aos militares brasileiros, tratando-os de forma específica e diferenciando-os dos funcionários civis, conforme observaremos abaixo.

2.1 DA NATUREZA JURÍDICA DOS MILITARES E SUAS ESPECIFICIDADES

Os militares são servidores públicos *latu sensu*. Nesse contexto, por ocasião da edição da Constituição Federal de 1988 (CF/88), o constituinte originário consignou em seu texto uma distinção, prevendo no Art. 39 uma seção tratando dos servidores públicos civis e no Art.42 a existência dos servidores públicos militares.

Em momento posterior, com a edição da Emenda Constitucional 18/98, o constituinte derivado restringiu o Art. 42 apenas para tratar dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, deslocando o tratamento para os militares federais para o Art. 142, o qual já tratava das funções das Forças Armadas e, de consequência, dos militares federais. Dessa maneira, apesar de estarem tratados em artigos distintos, manteve-se a diferenciação realizada na CF/88, uma vez que o servidor militar é um gênero, com duas espécies: federais e estaduais e do Distrito Federal (DF) (ASSIS, 2013, p.55).

Nesta toada, os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros, que são instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos estados, do Distrito Federal e dos Territórios e suas atribuições são definidas em lei, bem como no Art. 144, §5 da CF/88, *in verbis*:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:
(...)

§ 5º Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos corpos de Bombeiros Militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.

Cabe ressaltar, ainda, que as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares são considerados forças auxiliares e reserva do Exército, conforme dispõe o Art. 144, § 6º da CF/88:

§ 6º As polícias militares e os corpos de bombeiros militares, forças auxiliares e reserva do Exército subordinam-se, juntamente com as polícias civis e as polícias penais estaduais e distrital, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

Assim, de acordo com o Art. 2.º, § 2.º, alínea “c”, da Lei nº 2.552/1955, os oficiais das Polícias Militares em serviço ativo ou na inatividade, enquanto não atingirem a idade limite de permanência da reserva do Exército, fazem parte da segunda classe da reserva (R/2) da Força Terrestre (ABREU, 2010, p. 112).

Quanto à organização, manutenção e efetivação das supramencionadas Instituições, verifica-se que cabe aos estados da Federação, obedecidas as normas gerais editadas pela União, efetivar a organização e manter as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares. À União compete organizar e manter as instituições militares do Distrito Federal, que nisso se diferencia dos estados.¹

Além disso, ABREU (2010, p. 107) destaca que as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares estaduais são subordinadas aos Governadores dos Estados, a quem compete o exercício da direção superior da Administração Pública Militar Estadual. Nesse contexto, competem aos Governadores dos Estados as seguintes atribuições:

a) iniciativa privativa de lei específica que verse sobre o provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma, transferência para a reserva, ou seja, sobre o regime jurídico dos membros das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares (arts. 42, § 1.º, 61, § 1.º, II, “f”, e 142, X, da CF/1988), em razão do princípio da simetria; b) nomear e exonerar o Comandante-Geral das respectivas Polícias Militares; c) conferir patentes aos oficiais (...)

Cumprido salientar, ainda, que a Polícia Militar e o Corpo de Bombeiros distritais subordinam-se ao Governador do Distrito Federal, de maneira que cabe ao

¹ Em relação a temática da competência legislativa acerca da organização, manutenção e efetivação das Polícias militares e dos corpos de bombeiros militares, destaca-se que estas serão desenvolvidas de forma pormenorizada no capítulo 3 (três) deste trabalho.

Governo do DF empregá-los, conforme dispõe Lei Federal. No entanto, ao contrário do que ocorre nos estados, as atribuições do Governador do Distrito Federal são mais restritas, em função do disposto art. 21, XIV, da CF/1988, que atribui à União a organização e a manutenção das instituições militares do DF (ABREU, 2010, p. 108):

Art. 21. Compete à União:

(...)

XIV - organizar e manter a polícia civil, a polícia penal, a polícia militar e o corpo de bombeiros militar do Distrito Federal, bem como prestar assistência financeira ao Distrito Federal para a execução de serviços públicos, por meio de fundo próprio; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

Desse modo, ao Chefe do Poder Executivo do Distrito Federal é defesa a iniciativa de lei que disponha sobre:

a) organização da estrutura administrativa da polícia militar e corpo de bombeiros militares, ou seja, sobre recrutamento, seleção para estágio de adaptação e curso de adaptação de oficiais dos quadros de policiais militares de administração, especialistas e músicos; b) vencimentos, vantagens, promoção, transferência para a reserva, enfim, sobre o regime jurídico dos policiais militares e bombeiros militares.

Nesse contexto, conforme menciona ABREU (2010, p. 108), as vedações acima são extensivas, também, ao respectivo parlamento. Entretanto, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal (BRASIL, STF, 1993), ao Chefe do Poder Executivo do Distrito Federal competirá, privativamente, a iniciativa de lei distrital que venha a estabelecer vantagens ou gratificações específicas, decorrentes do exercício de função militar em órgão da Administração Pública do DF, como, por exemplo, no Gabinete Militar do Governador, pois, nestes casos, as despesas daí resultantes correrão exclusivamente por conta dos recursos orçamentários próprios do Distrito Federal. Além disso, ao Governador do DF competem, ainda, as seguintes atribuições: nomear e exonerar o Comandante-Geral da Polícia Militar, baixar, por meio de decreto, normas para a qualificação policial militar das praças, propor o efetivo da polícia militar, conferir patentes aos oficiais.

Quanto à natureza jurídica dos servidores militares o Art. 142, §3º, da CF/88, que dispõe “os membros das Forças Armadas são denominados militares”, fixando-lhes garantias e deveres, proibindo-lhes a sindicalização e a greve, dispondo sobre a perda do posto e da patente de seus oficiais, estendendo-lhe alguns direitos sociais.

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são 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, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

(...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições (...) (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

Ademais, cumpre salientar que o Art. 142, §3º, inciso X, da CF/88 dispõe que:

Art. 142, § 3º

(...)

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, 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.

Nesse contexto, a Lei referida no dispositivo Constitucional, no âmbito federal, é a Lei nº 6.880, de 09 de dezembro de 1980 (ASSIS, 2013, p.56), que refere que os membros das Forças Armadas, em razão da sua destinação constitucional, formam uma categoria especial de servidores. Nesse sentido, o Art.42, §1º da CF/88 remete para a Lei estadual a competência da Lei Federal referida no inciso X do Art. 142:

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

§ 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores.

Logo, a natureza jurídica dos membros das Instituições armadas brasileiras é a de categoria especial de servidores da União, dos Estados e do DF, com regime jurídico próprio, no qual se exige dedicação exclusiva e restrição a alguns direitos sociais.

Em relação ao Regime jurídico e às condições de ingresso e concurso público, conforme supramencionado, a lei disporá sobre o ingresso nas Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares,

consideradas as peculiaridades de suas atividades, ressaltando que a iniciativa de lei, nos casos das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares dos estados e do Distrito Federal, em razão do princípio da simetria, é privativa dos respectivos Governadores, em razão do Art. 21, XIV, e XXI, da CF/1988, compete, privativamente, à União legislar sobre o tema. Ademais, o ingresso nas Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, por ser voluntário, depende de prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos (ABREU, 2010, p. 111).

Diante disso, conforme supracitado, a Constituição da República Federativa do Brasil (1988), em vários de seus dispositivos, referiu-se aos militares brasileiros, tratando-os de forma específica, em relação aos demais cidadãos e servidores. Nesse contexto, destaca-se que as prerrogativas, direitos e deveres inerentes às patentes, são conferidas pelos Governadores dos Estados e do Distrito Federal e asseguradas em plenitude aos oficiais da ativa, da reserva ou reformados, sendo-lhes privativos os títulos e postos militares e juntamente com os demais membros, o uso dos uniformes das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares (ABREU, 2010, p. 108).

Em relação ao direito à nacionalidade, a Constituição Federal de 1988 (Art. 12, § 3.º) estabeleceu os cargos que são de preenchimento obrigatório por brasileiros natos, e dentre eles, o de oficial das Forças Armadas:

Art. 12. São brasileiros:

(...)

§ 3º São privativos de brasileiro nato os cargos:

I - de Presidente e Vice-Presidente da República;

II - de Presidente da Câmara dos Deputados;

III - de Presidente do Senado Federal;

IV - de Ministro do Supremo Tribunal Federal;

V - da carreira diplomática;

VI - de oficial das Forças Armadas.

VII - de Ministro de Estado da Defesa (Incluído pela Emenda Constitucional nº 23, de 1999)

No entanto, a CF/88 ao listar, taxativamente, o rol de cargos privativos de brasileiros natos, não fez menção ao de oficial das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares, mas, apenas, ao de oficial das Forças Armadas. Por conseguinte, o brasileiro naturalizado poderá ser oficial daquelas instituições militares (ABREU, 2010, p. 108).

Quanto à perda do posto e graduação, o oficial das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares somente perderá o posto e a patente se for julgado indigno do oficialato ou for considerado com ele incompatível, por decisão proferida pelo Tribunal Estadual competente, de acordo com o Art. 142, §3º, inciso VI, da CF/88:

Art. 142, §3º

(...)

VI - o oficial só perderá o posto e a patente se for julgado indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra;

Além disso, se for condenado na justiça comum ou militar a pena privativa de liberdade superior a dois anos, por sentença transitada em julgado, será, igualmente, submetido ao julgamento acima citado, estando, por consequência, sujeito as ambas sanções. Assim, cumpre esclarecer que a pena privativa de liberdade superior a dois anos implica automaticamente na indignidade para o oficialato.

Dessa forma, a Constituição assegurou aos oficiais a vitaliciedade dos postos e patentes. Nesse contexto, o Art. 125, § 4º, da CF/88, igualmente, condiciona a perda da graduação dos praças à decisão proferida por Tribunal competente:

Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

(...)

§ 4º Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Logo, aos praças não mais se aplica a pena acessória de exclusão descrita nos Arts. 98, IV, e 102 do Código Penal Militar (CPM), sendo necessário, para tanto, processo específico, descrito no aludido dispositivo constitucional, como já decidiu o STF (ABREU, 2010, p. 109).

Cumpre salientar, ainda, que a corte suprema pacificou entendimento no sentido de que o Art. 125, § 4º, não é aplicável aos casos de expulsão promovida administrativamente pela autoridade policial competente, em decorrência da prática

de atos incompatíveis com o exercício da função militar. Este, inclusive, é o teor da Súmula 673 do STF: “O Art. 125, § 4º, da constituição não impede a perda da graduação de militar mediante procedimento administrativo”.

Portanto, forçoso concluir, de acordo com o entendimento consolidado pelo Guardião da Constituição, que o Art. 125, § 4.º, da CF/1988 não conferiu ao praça estadual vitaliciedade plena como fez com os oficiais (ABREU, 2010, p. 109).

Em relação à posse em cargo ou emprego público civil, os militares estaduais e distritais da ativa, ainda que médicos ou profissionais de saúde, ao tomarem posse em qualquer cargo ou emprego público civil permanente, serão transferidos para a reserva, nos termos da lei, salvo nos casos descritos no Art. 17, § 1.º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) (ABREU, 2010, p. 109). Logo, é vedada a acumulação de cargo ou emprego público civil permanente com o exercício da atividade castrense pelo agente militar estadual.

Cumprido salientar, ainda, que a lei que regula as regras de passagem para a reserva, diferencia os militares dos servidores civis, garantindo um tratamento previdenciário mais benéfico em relação a estes, uma vez que o restante dos trabalhadores brasileiros se aposenta com limites etários e tempos de contribuição maiores em relação aos militares (ASSIS, 2013, p.56).

Nesta banda, o Art. 42, § 1º, da CF/88 assegurou aos militares dos Estados e do Distrito Federal a contagem do tempo de contribuição federal, estadual ou municipal para efeito de transferência para a reserva remunerada e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade (ABREU, 2010, p. 112).

Quanto ao direito à sindicalização, greve e filiação a partido político, aos militares estaduais e distritais são vedadas a greve, a sindicalização, bem como a filiação partidária é restrita dentro de certos limites. Nesse sentido, em relação à vedação a sindicalização, verifica-se que tem como escopo a manutenção da rígida hierarquia e disciplina castrense, institutos constitucionais indispensáveis à própria existência das instituições militares. Dessa forma, esses princípios constitucionais seriam mitigados se permitida a sindicalização, de modo que o Constituinte ponderou dando maior peso à disciplina castrense, garantindo a hierarquia e mitigando o direito de associação, ao invés de privilegiar a associação ao custo da mitigação da hierarquia. Outrossim, é vedado ao militar da ativa a filiação a partido político, conforme dispõe o Art 142, §3º, inciso V, da CF/88:

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

(...)

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são 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, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

(...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

(...)

IV - **ao militar são proibidas a sindicalização e a greve;**

V - o militar, enquanto em serviço ativo, **não pode estar filiado a partidos políticos; (Grifei)**

(...)

Dessa maneira, aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do Art. 14, § 8º, do Art. 40, § 9º e do Art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual ou distrital² específica dispor sobre as matérias do Art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores.

Noutra banda, em relação aos militares brasileiros, a Constituição Federal resolveu especificar, no Art. 142, §3º, inc. VIII, quais seriam os direitos sociais assegurados no Art. 7º, aplicados aos integrantes das Forças Armadas e Forças Auxiliares, sendo estes:

- a) décimo terceiro salário;
- b) salário-família;
- c) férias anuais remuneradas com um terço a mais que o salário normal;
- d) licença-maternidade;
- e) licença paternidade; e
- f) assistência gratuita aos filhos e dependentes até 06 anos em creches e pré-escola.

Logo, trata-se de um rol taxativo, que não admite interpretação extensiva, sendo defeso ao intérprete ampliá-lo. No entanto, nada impede que o legislador infraconstitucional, no exercício da atribuição a ele outorgada pelo Art. 142, § 3.º, X,

² Conforme a interpretação explanada no subcapítulo nº 4.2 A quem compete legislar acerca das sanções privativas e restritivas de liberdade no âmbito das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares.

da CF/88, confira aos militares outros direitos sociais não abrangidos pelo inciso VIII do referido artigo (ABREU, 2010, p. 111).

Quanto as restrições e garantias impostas e conferidas aos servidores públicos civis pela Constituição, verifica-se que aos militares dos Estados e do Distrito Federal foram estendidas restrições e garantias, de acordo com o Art. 37 da CF/88.

Ademais, no tocante a precedência hierárquica entre militares das Forças Armadas e das Polícias Militares em igualdade de posto e graduação, os militares das Forças Armadas em serviço ativo e da reserva remunerada têm precedência hierárquica sobre o pessoal das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares (ABREU, 2010, p. 113).

Diante do exposto, verifica-se que os militares integram categoria especial de servidores da União, dos Estados e do Distrito Federal, possuem regime jurídico próprio e restrição a diversos direitos sociais. Nesse contexto, vislumbra-se que em relação aos demais cidadãos, os militares gozam de prerrogativas que os particulares não possuem, no entanto, em contrapartida, possuem diante do Estado, responsabilidades, obrigações e deveres, que vão além daqueles a que sujeitam os demais cidadãos (ASSIS, 2013, p.56). Portanto, destaca-se que são nessas distinções quanto ao servidor militar que se insere a peculiaridade da hierarquia e disciplina militar e as sanções que as garantem.

2.2 DA HIERARQUIA E DISCIPLINA MILITAR

As Forças Armadas (Exército, Marinha e Aeronáutica) e as Polícias e Corpos de Bombeiros Militares são instituições organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob autoridade suprema do Presidente da República no caso das Forças Armadas (Art. 84, inciso XIII da CF/88) e no caso das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares Estaduais são subordinadas aos Governadores dos Estados³, aos quais competem o exercício da direção superior da Administração Pública Militar Estadual (Art. 144, § 6º da CF/88):

³ No caso da Polícia e Corpos de Bombeiros Militares do Distrito Federal a subordinação se dá com o Governador do Distrito Federal por determinação expressa no Art. 144, § 6º da CF/88.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:
XIII - exercer o comando supremo das Forças Armadas, nomear os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, promover seus oficiais-generais e nomeá-los para os cargos que lhes são privativos;
(...)
Art. 144, § 6º da CF/88
§ 6º As polícias militares e os corpos de bombeiros militares, forças auxiliares e reserva do Exército subordinam-se, juntamente com as polícias civis e as polícias penais estaduais e distrital, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 104, de 2019)

Assim, verifica-se que disciplina e hierarquia são institutos constitucionalizados basilares para as Forças Armadas e Forças Auxiliares, de acordo com os Arts. 42 e 142 da CF/88:

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de bombeiros Militares, instituições organizadas **com base na hierarquia e disciplina**, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.
(...)
Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são 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, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

Nesse sentido, em nível conceitual, o Art. 14 da Lei nº 6.880, de 09 de dezembro de 1980, expressa o seguinte:

Art. 14. A hierarquia e a disciplina são a base institucional das Forças Armadas. A autoridade e a responsabilidade crescem com o grau hierárquico.
§ 1º 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 antigüidade no posto ou na graduação. O respeito à hierarquia é consubstanciado no espírito de acatamento à seqüência de autoridade.
§ 2º 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.
§ 3º 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.

A respeito, salienta-se o que prevê o Decreto nº 43.245, de 19 de julho de 2004 (Regulamento Disciplinar da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul):

DA HIERARQUIA E DA DISCIPLINA

Art. 3º - A hierarquia e a disciplina são a base institucional da Brigada Militar.

Art. 4º - São manifestações essenciais da disciplina e da hierarquia policial-militar: (...)

II - a pronta obediência às ordens dos superiores hierárquicos ; (...)

IV - a colaboração espontânea para a disciplina coletiva e a eficiência da instituição; (...)

VI - o respeito à hierarquia entre os servidores militares ativos e inativos;

Art. 5º - As ordens legais devem ser prontamente executadas, cabendo inteira responsabilidade à autoridade que as determinar.

§ 1º - Em caso de dúvida, será garantido ao subordinado os esclarecimentos necessários para o total entendimento e compreensão sobre o que deve cumprir.

§ 2º - Quando a ordem contrariar preceito legal poderá o executor solicitar a sua confirmação por escrito, cumprindo a autoridade que a emitiu atender à solicitação.

§ 3º - Cabe ao executor que exorbitar no cumprimento de ordem recebida a responsabilidade pelos excessos e abusos que cometer.

Art. 6º - Todo Militar Estadual que se deparar com ato contrário à disciplina militar deverá adotar medida saneadora.

Parágrafo único - Se detentor de precedência hierárquica sobre o transgressor, o Militar Estadual deverá adotar as providências cabíveis pessoalmente, se subordinado, deverá comunicar ao seu comandante imediato ou seu representante.

Logo, a disciplina militar consiste na rigorosa observância e acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições que regem a vida castrense. Materializa-se por meio do perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos membros das Forças Armadas (ABREU, 2010, p. 303).

A disciplina e o respeito à hierarquia devem ser mantidos em todas as circunstâncias da vida entre os militares da ativa, da reserva remunerada e reformados, ainda que no âmbito civil, sob pena de prática de ato contrário ao dever militar.

Noutra banda, a hierarquia militar é a ordenação vertical e horizontal da autoridade dentro da estrutura das Forças Armadas, ou seja, é o vínculo de subordinação escalonada e graduada de inferior a superior. Nesse contexto, cumpre esclarecer as importantes diferenciações, com a finalidade de melhor compreender a referida temática, conforme os ensinamentos do jurista José Luiz Nogueira de Abreu (ABREU, 2010, p. 304).

Quanto a ordenação vertical da autoridade por postos e graduações, destaca-se que decorre do escalonamento vertical da autoridade, em níveis diferentes, por meio dos postos e graduações que compõem a escala hierárquica das Forças Armadas e das Forças Auxiliares.

Dessa maneira, cabe ressaltar a diferença entre posto e graduação. Assim, afirma-se que posto é o grau hierárquico do oficial, conferido por ato do Presidente da República (Forças Armadas) e pelo Governador do Estado (Forças Auxiliares) e confirmado em Carta Patente, que é o título de investidura no oficialato. Contudo, a Graduação é o grau hierárquico dos praças, ou seja, dos não oficiais. É conferido, na forma da lei, pela autoridade militar competente. O acesso às graduações iniciais da carreira é feito mediante nomeação e, às subsequentes, pela promoção.

Em relação à ordenação horizontal da autoridade dentro de um mesmo posto ou graduação, ressalta-se que a precedência hierárquica entre os militares da ativa que se encontram num mesmo posto ou graduação se dá pelo tempo de permanência nele, ou seja, pela antiguidade no posto ou na graduação, salvo nos casos de precedência funcional estabelecida em lei.

Acerca da ordenação vertical e horizontal da autoridade entre militar ativo e inativo, salienta-se que a prevalência hierárquica entre o militar ativo e inativo será aferida em razão do posto ou da graduação de que sejam titulares. Desta forma, um major que se encontra na reserva, ou seja, na inatividade, tem precedência hierárquica sobre um capitão da ativa. De outro lado, dentro de um mesmo posto ou graduação, o militar da ativa terá prevalência hierárquica sobre o inativo, independentemente da antiguidade.

Quanto a ordenação da autoridade entre militar da ativa e da reserva, remunerada ou não, convocado para o serviço ativo, frisa-se que dar-se-á em função do posto ou da graduação de que sejam titulares. Nesse contexto, um primeiro-tenente da reserva, remunerada ou não, convocado para o serviço ativo terá precedência hierárquica sobre um segundo-tenente da ativa. Em contrapartida, em havendo igualdade de posto ou de graduação, a precedência hierárquica será aferida pela antiguidade no posto ou na graduação.

Em relação aos círculos hierárquicos nas Forças Armadas e Forças Auxiliares, destaca-se que os militares são agrupados em dois grandes círculos hierárquicos, a saber: o dos oficiais e o dos praças. Colima-se, contudo, o

desenvolvimento do espírito de camaradagem, de um ambiente de estima e confiança, sem prejuízo do respeito mútuo e da hierarquia militar.

Além disso, conforme menciona (ASSIS, 2013, p.102) a hierarquia é um atributo, qualidade, ou condição que tem uma pessoa dentro de uma coletividade humana que lhe permite dirigi-la e exercer sobre seus componentes uma determinada liderança, e que, no caso dos militares, está regulada pela lei. Por isso, em razão do direito de poder mandar, o superior tem, em matéria de serviço, completa disponibilidade sobre os atos praticados pelo subordinado que, além da faculdade de aplicar a punição, tem autoridade de fiscalização, de revisão, de dirimir controvérsias de competência e avocação.

Cumprido salientar, ainda, que essa disponibilidade sobre os atos do subordinado, deverá ser exercida dentro dos limites da legalidade, da moralidade e da eficiência. Ademais, ressalta-se que não só as instituições militares possuem hierarquia, mas também as instituições civis (ASSIS, 2013, p.102). Entretanto, verifica-se que a hierarquia é muito mais impactante e rígida nas instituições castrenses.

Dessa forma, cabe esclarecer que hierarquia e disciplina não se confundem, porém são termos correlatos, uma vez que a disciplina pressupõe relação hierárquica. Portanto, somente se é obrigado a obedecer, juridicamente falando, a quem tem poder hierárquico (SILVA, 2012, p. 773).

Diante do exposto, verifica-se que as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares estaduais são regidos por estatutos próprios, os quais não destoam daquele que rege as Forças Armadas, de modo que a hierarquia e a disciplina são a base institucional e instrumentos expressamente previstos pela CF/88, bem como são imprescindíveis à manutenção das instituições militares que por força constitucional, em que estão incluídos os militares estaduais. Logo, sem a hierarquia e a disciplina, cumpridas não somente pelo senso de dever, mas, e de igual forma, pela rígida legislação militar que prevê punições em caso de sua não observância, não há como se manter coesos e obedientes milhares de homens em armas, em prejuízo de toda a sociedade.

2.3 DAS TRANSGRESSÕES DISCIPLINARES

Inicialmente, afirma-se que no âmbito das Forças Armadas, a transgressão disciplinar foi regulamentada pelas seguintes normas: Exército Brasileiro, Decreto nº 4.346/2002, Força Aérea Brasileira, Decreto nº 76.322/1975 e Marinha do Brasil por intermédio do Decreto nº 88.545/1983.

Além disso, cumpre salientar, conforme supramencionado, que as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares estaduais são regidos por estatutos próprios, os quais com exceção do Código de Ética e Disciplina dos Militares de Minas Gerais, não destoam daqueles que regem as Forças Armadas. Ademais, como exemplo cita-se que no Estado do Rio Grande do Sul, a matéria foi regulamentada pelo Decreto nº 43.245/2004.

Diante disso, pode-se verificar o conceito de transgressão disciplinar previsto no Regulamento Disciplinar do Exército (RDE), *in verbis*:

Art. 14. Transgressão disciplinar é toda ação praticada pelo militar contrária aos preceitos estatuídos no ordenamento jurídico pátrio ofensiva à ética, aos deveres e às obrigações militares, mesmo na sua manifestação elementar e simples, ou, ainda, que afete a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro da classe.

§ 1º Quando a conduta praticada estiver tipificada em lei como crime ou contravenção penal, não se caracterizará transgressão disciplinar.

§ 2º As responsabilidades nas esferas cível, criminal e administrativa são independentes entre si e podem ser apuradas concomitantemente.

§ 3º As responsabilidades cível e administrativa do militar serão afastadas no caso de absolvição criminal, com sentença transitada em julgado, que negue a existência do fato ou da sua autoria.

§ 4º No concurso de crime e transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, esta é absorvida por aquele e aplica-se somente a pena relativa ao crime.

§ 5º Na hipótese do § 4o, a autoridade competente para aplicar a pena disciplinar deve aguardar o pronunciamento da Justiça, para posterior avaliação da questão no âmbito administrativo.

§ 6º Quando, por ocasião do julgamento do crime, este for descaracterizado para transgressão ou a denúncia for rejeitada, a falta cometida deverá ser apreciada, para efeito de punição, pela autoridade a que estiver subordinado o faltoso.

§ 7º É vedada a aplicação de mais de uma penalidade por uma única transgressão disciplinar.

§ 8º Quando a falta tiver sido cometida contra a pessoa do comandante da OM, será ela apreciada, para efeito de punição, pela autoridade a que estiver subordinado o ofendido.

§ 9º São equivalentes, para efeito deste Regulamento, as expressões transgressão disciplinar e transgressão militar.

Art. 15. São transgressões disciplinares todas as ações especificadas no Anexo I deste Regulamento. (Grifei)

Quanto ao Regulamento Disciplinar do Exército (RDE) cabe destacar que o Art. 15, citado acima, traz em seu anexo I, um rol de 113 (cento e treze) transgressões disciplinares.

Ademais, no âmbito da Marinha do Brasil, a transgressão disciplinar, está regulamentada, conforme citado acima, pelo Decreto nº 88.545, de 26 de julho de 1983 (RDMAR), sendo definida da seguinte forma:

Art. 6º - Contravenção Disciplinar é toda ação ou omissão contrária às obrigações ou aos deveres militares estatuídos nas leis, nos regulamentos, nas normas e nas disposições em vigor que fundamentam a Organização Militar, desde que não incidindo no que é capitulado pelo Código Penal Militar como crime.

Em relação ao Regulamento Disciplinar para a Marinha (RDMAR), salienta-se que a referida norma traz um rol de 84 (oitenta e quatro) transgressões disciplinares.

No âmbito da Força Aérea Brasileira, o Decreto nº 76.322, de 22 de setembro de 1975, define a transgressão disciplinar da seguinte maneira:

Art. 8º Transgressão disciplinar é toda ação ou omissão contrária ao dever militar, e como tal classificada nos termos do presente Regulamento. Distingue-se do crime militar que é ofensa mais grave a esse mesmo dever, segundo o preceituado na legislação penal militar.

Art. 9º No concurso de crime militar e transgressão disciplinar, ambos de idêntica natureza, será aplicada somente a penalidade relativa ao crime.

Parágrafo único. A transgressão disciplinar será apreciada para efeito de punição, quando da absolvição ou da rejeição da denúncia da Justiça. (Grifei)

Acerca do Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (RDAER) ressalta-se que o Art.10, descreve um rol de 100 (cem) transgressões disciplinares, previstas aos militares da referida instituição.

O Regulamento Disciplinar da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul (RDBM), aprovado pelo Decreto nº 43.245/2004, conceitua a transgressão disciplinar da seguinte forma:

Art. 7º - Transgressão disciplinar é qualquer violação dos princípios da ética, dos deveres ou das obrigações Policiais-militares, na sua manifestação elementar e simples, bem como qualquer omissão ou ação contrária a preceitos legais ou regulamentares.

§ 1º - A responsabilidade criminal e civil não elide a incidência de transgressão disciplinar e, conseqüentemente, da aplicação de sanção disciplinar, caso a conduta não seja devidamente justificada.

§ 2º - São transgressões disciplinares:

I - todas as ações ou omissões contrárias à disciplina policial-militar especificadas no Anexo I, deste Regulamento;

II - todas as ações ou omissões ou atos não especificados na relação de transgressões do Anexo citado que afetem a honra pessoal, o pundonor militar, o decoro da classe ou o sentimento do dever e outras prescrições contidas no Estatuto dos Servidores Militares Estaduais, Leis e Regulamentos, bem como aquelas praticadas contra regras e ordens de serviço emanadas de autoridade competente. (Grifei)

Noutra banda, acerca da classificação das transgressões disciplinares, nos regulamentos disciplinares do Exército e da Aeronáutica, vislumbra-se que são classificadas em graves, médias e leves, já na Marinha, são classificadas em graves e leves.

A autoridade competente, levando em consideração a pessoa do transgressor, as causas que motivaram a prática da infração, o ilícito em si e suas consequências para a disciplina, o serviço ou para a instrução, promoverá a classificação da infração.

No Exército, a transgressão à disciplina que ocasione ofensa à honra pessoal, ao pundonor militar ou ao decoro da classe será classificada como grave. Na Aeronáutica, a transgressão disciplinar de natureza desonrosa, ofensiva à dignidade militar, atentatória às instituições ou ao Estado, que constitua indisciplina de voo, comprometa a saúde ou coloque em perigo a vida humana, que decorra de negligência ou imprudência na manutenção, operação de aeronave ou viaturas, de forma a afetar a sua segurança, será classificada como grave (ABREU, 2010, p. 336).

Em relação as circunstâncias justificativas, atenuantes e agravantes, constata-se que os regulamentos disciplinares de cada Força descrevem, taxativamente, as referidas circunstâncias da transgressão disciplinar. Assim sendo, quando ocorrerem apenas circunstâncias agravantes, a punição poderá ser aplicada em seu grau máximo. Contudo, ocorrendo somente circunstâncias atenuantes, a sanção tenderá para o grau mínimo previsto em cada regulamento.

Além disso, no concurso entre agravantes e atenuantes, levar-se-á em consideração a preponderância de umas sobre as outras na aplicação da punição, bem como havendo concurso de transgressões disciplinares relacionadas entre si ou cometidas simultaneamente ou seguidamente, as de menor potencial ofensivo serão consideradas circunstâncias agravantes daquela de maior potencial ofensivo, por exemplo (ABREU, 2010, p. 336):

É a hipótese, por exemplo, em que militar da Aeronáutica que, estando com o uniforme em desalinho, ao ser interpelado pelo superior, a ele se dirige de modo desrespeitoso, fato este não presenciado por outros militares. A primeira transgressão disciplinar, por ser de menor potencial ofensivo, será considerada agravante da segunda (...)

Ademais, a transgressão disciplinar militar deverá ser apurada mediante regular processo administrativo, assegurando-se ao acusado o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, nos termos do Art. 5.º, LV, da CF/88, sob pena de nulidade da sanção aplicada:

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

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; (Grifos nossos)

Segundo José Luiz Nogueira de Abreu (2010, p.340) a diferença entre crime militar e a transgressão disciplinar é de grau, não de substância, pois os bens jurídicos tutelados são os mesmos, de maneira que em algumas situações, é possível a desclassificação de crime militar para transgressão disciplinar. O autor afirma, ainda, que o crime militar e a transgressão disciplinar se diferenciam, apenas, em função do grau da ofensa às obrigações e aos deveres militares, cabendo ao legislador tipificar determinada conduta como crime militar ou enquadrá-la como transgressão disciplinar. Logo, se a ofensa for considerada mais grave, será tipificado como crime militar, se for considerada menos grave, como transgressão disciplinar.

Dessa forma, o referido autor afirma que não há uma distinção ontológica entre crime militar e transgressão disciplinar, tendo sido adotado, com critério legal diferenciador, o mesmo utilizado para distinguir crime comum de contravenção penal, ou seja, a imposição de sanções mais graves às condutas que acarretem maior lesão ao bem jurídico tutelado. Nesse contexto, quando for praticado crime militar e contravenção ou transgressão disciplinar em concurso, quando forem da mesma natureza, será aplicada somente a pena relativa ao crime, de acordo com Art. 42, § 2.º, da Lei 6.880/1980:

Art. 42..

(...)

§ 2º No concurso de crime militar e de contravenção ou transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, será aplicada somente a pena relativa ao crime.

Assim, quando o caso concreto for o supramencionado, o ilícito penal absorverá o administrativo. Portanto, na esfera militar, não prevalecerá a independência das instâncias penal e administrativa.

Além disso, por força do Art. 42, § 2.º, da Lei nº 6.880/1980, supramencionado, o militar não poderá sofrer dupla punição, tendo em vista que só poderá ser apenado pelo crime ou por transgressão disciplinar. Assim sendo, se o militar for condenado pela Justiça Militar, não poderá ser punido, seja de forma ostensiva ou velada, na esfera disciplinar. Diante disso, vedou-se a dupla punição (penal militar e disciplinar) quando o ato configure ao mesmo tempo crime militar e transgressão disciplinar (ABREU, 2010, p. 342).

Entretanto, nas hipóteses em que o militar pratica ato capitulado simultaneamente como crime comum e transgressão disciplinar. Neste caso, a punição administrativa e a criminal terão fundamentos distintos, tal como ocorre com os servidores públicos civis. A diferença entre elas será de substância, não de grau. Por conseguinte, prevalecerá a autonomia das instâncias penal e administrativa.

Em assim sendo, o militar poderá ser punido disciplinar e criminalmente, cabendo ressaltar que a Administração Militar poderá exercer o direito de punir antes mesmo do desfecho do processo criminal.

Além disso, ressalta-se outra relevante característica do poder disciplinar apontada pelo eminente autor (ABREU, 2010, p. 342):

Outra característica do poder disciplinar é seu discricionarismo, no sentido de que não está vinculado à prévia definição da lei sobre a infração funcional e respectiva sanção. **Não se aplica ao poder disciplinar o princípio da pena específica que domina inteiramente o Direito Criminal comum, ao afirmar a inexistência da infração penal sem prévia lei que a defina e apene: nullum crimen, nulla poena sine lege. Esse princípio não vigora em matéria disciplinar.** O administrador, no seu prudente critério, tendo em vista os deveres do infrator em relação ao serviço e verificando a falta, aplicará a sanção que julgar cabível, oportuna e conveniente, dentre as que estiverem enumeradas em lei ou regulamento para a generalidade das infrações administrativas. (Grifei)

Perante o exposto, é necessário se fazer uma ressalva: por força do Art. 5.º, LXI, da CF/88, as transgressões disciplinares apenadas com restrição de liberdade devem ser definidas, previamente, por lei em sentido estrito, *in verbis*:

Art. 5º

(...)

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

Contudo, isso não significa que na esfera disciplinar militar, exija-se uma correlação estrita entre a transgressão disciplinar e a respectiva sanção, mas, unicamente, que a lei deve definir, em abstrato, as transgressões disciplinares passíveis de sanções restritivas de liberdade. Assim, uma vez praticada conduta descrita em lei como transgressão disciplinar punível com pena privativa de liberdade (prisão, detenção, impedimento disciplinar), a autoridade militar, discricionariamente, poderá aplicar a que melhor se adequar ao caso concreto.

Por derradeiro, analisando tais dispositivos, de um modo geral, pode-se afirmar que transgressão disciplinar é toda a violação, mesmo que branda, por parte de militares, às normas escritas, à moral e aos preceitos éticos da Forças Armadas e Forças Auxiliares. Logo, apesar da natureza semelhante não se confundem as sanções disciplinares com as sanções de natureza penal, pois apesar de tudo podem ter fundamentos diferentes, conforme supramencionado. Assim, a restrição de liberdade decorrente de sanção disciplinar não é de competência da legislação penal, portanto não faz parte das competências previstas no Art. 22, inciso I da CF/88.

2.4 DAS PUNIÇÕES DISCIPLINARES E DAS SANÇÕES DISCIPLINARES PRIVATIVAS E RESTRITIVAS DE LIBERDADE

A infração da disciplina, longe de constituir, como no serviço civil, episódio individual, tende, pelos reflexos sobre o conjunto que o ambiente do enquadramento militar propicia, a influir nocivamente sobre o todo. A existência de meios eficazes e prontos para reprimi-las é então essencial.

Assim sendo, garante-se a obediência às regras do serviço pela certeza infundida em cada um de não lhe ser dado violá-las sem punição (medidas preventivas) e pela imposição de sanções aos que as infringem (medidas de repressão). Nesse contexto, utiliza-se a aplicação de penas restritivas de liberdade ao militar infrator, para fins de garantir a observância das regras do serviço. Não é por outro motivo que a Constituição as referendou, expressamente, nos casos de transgressão disciplinar militar definida em lei (ABREU, 2010, p. 343).

Quanto a finalidade da punição disciplinar, verifica-se que a punição disciplinar tem dupla finalidade. Objetiva a reeducação do militar infrator e o fortalecimento da disciplina e da justiça no âmbito das Forças Armadas e Forças Auxiliares. Nesse sentido, cabe citar os Arts. 23 e 24 do Decreto nº 4.346/2002, Regulamento Disciplinar do Exército (RDE), que estabelecem o objetivo, a classificação e a graduação das punições disciplinares no âmbito do Exército:

Art. 23. A punição disciplinar objetiva a preservação da disciplina e deve ter em vista o benefício educativo ao punido e à coletividade a que ele pertence.

Art. 24. Segundo a classificação resultante do julgamento da transgressão, as punições disciplinares a que estão sujeitos os militares são, em ordem de gravidade crescente:

I - a advertência;

II - o impedimento disciplinar;

III - a repreensão;

IV - a detenção disciplinar;

V - a prisão disciplinar; e

VI - o licenciamento e a exclusão a bem da disciplina.

Parágrafo único. As punições disciplinares de detenção e prisão disciplinar não podem ultrapassar trinta dias e a de impedimento disciplinar, dez dias.

Ocorre que, conforme menciona Jorge Luiz Nogueira de Abreu, cada Força, em razão de suas peculiaridades, dispõe de regulamentos próprios, nos quais estão descritas as punições aplicáveis. Dentre as principais espécies de sanção disciplinar, o referido autor destaca:

I – repreensão. Consiste na declaração formal de que o militar cometeu determinada transgressão disciplinar. Poderá ser verbal ou escrita;

II – detenção, impedimento e prisão. São penas privativas de liberdade que, por força do art. 47, § 1.º, da Lei 6.880/1980, não podem ultrapassar 30 (trinta) dias;

III – licenciamento e exclusão a bem da disciplina. São as penas máximas aplicáveis às praças da Marinha, do Exército e da Aeronáutica. Consistem na exclusão do serviço ativo do militar cuja permanência nas fileiras das Forças Armadas se torna inconveniente. O licenciamento ex officio a bem da disciplina é aplicável, exclusivamente, às praças sem estabilidade

assegurada; a exclusão a bem da disciplina, aos aspirantes a oficial, guardas marinhas e às praças com estabilidade assegurada, nos casos descritos no art. 125, I, II e III, da Lei 6.880/1980.

Em relação a competência para aplicar punições disciplinares, vislumbra-se que essa decorre do cargo ocupado pelo militar e não do seu grau hierárquico. Por esta razão, somente as autoridades investidas nos cargos descritos, taxativamente, nos regulamentos disciplinares militares, poderão aplicar punições disciplinares (ABREU, 2010, p. 344).

Diante disso, os regulamentos disciplinares indicam as autoridades competentes para aplicar punições disciplinares, conforme podemos observar abaixo.

No âmbito do Exército Brasileiro, o Decreto nº 4.346/2002 indica as seguintes autoridades competentes para aplicar punições disciplinares:

Art. 10. A competência para aplicar as punições disciplinares é definida pelo cargo e não pelo grau hierárquico, sendo competente para aplicá-las:

I - o Comandante do Exército, a todos aqueles que estiverem sujeitos a este Regulamento; e

II - aos que estiverem subordinados às seguintes autoridades ou servirem sob seus comandos, chefia ou direção:

a) Chefe do Estado-Maior do Exército, dos órgãos de direção setorial e de assessoramento, comandantes militares de área e demais ocupantes de cargos privativos de oficial-general;

b) chefes de estado-maior, chefes de gabinete, comandantes de unidade, demais comandantes cujos cargos sejam privativos de oficiais superiores e comandantes das demais Organizações Militares - OM com autonomia administrativa;

c) subchefes de estado-maior, comandantes de unidade incorporada, chefes de divisão, seção, escalão regional, serviço e assessoria; ajudantes-gerais, subcomandantes e subdiretores; e

d) comandantes das demais subunidades ou de elementos destacados com efetivo menor que subunidade.

(...)

A Marinha do Brasil, por intermédio do Decreto nº 88.545/1983, prevê as seguintes autoridades competentes para aplicar punições disciplinares:

Art. 19 - Têm competência para impor penas disciplinares as seguintes autoridades:

a) a todos os militares da Marinha:

O Presidente da República e o Ministro da Marinha; e

b) aos seus comandados ou aos que servem sob sua direção ou ordem:

- o Chefe, Vice-Chefe e Subchefes do Estado-Maior da Armada;

- o Comandante, Chefe do Estado-Maior e os Subchefes do Comando de Operações Navais;

- o Secretário-Geral da Marinha;

- os Diretores-Gerais;
 - o Comandante-Geral do Corpo de Fuzileiros Navais;
 - os Comandantes dos Distritos Navais ou de Comando Naval;
 - os Comandantes de Forças Navais, Aeronavais e de Fuzileiros Navais;
 - os Presidentes e Encarregados de Organizações Militares;
 - os Diretores dos Órgãos do Setor de Apoio;
 - o Comandante de Apoio do CFN;
 - os Comandantes de Navios e Unidades de Tropa;
 - os Diretores de Estabelecimentos de Apoio ou Ensino;
 - os Chefes de Gabinete; e
 - os Capitães dos Portos e seus Delegados.
- c) nos casos em que a Direção ou Chefia de Estabelecimento ou Repartição for exercida por servidor civil: (Incluído pelo Decreto nº 93.665, de 1986)
- Oficial da ativa, mais antigo da OM. (Incluído pelo Decreto nº 93.665, de 1986)
- (...)

No âmbito da Força Aérea Brasileira, o Decreto nº 76.322/1975 expressa as seguintes autoridades competentes para aplicar punições disciplinares:

- Art. 41. A competência para aplicar punição disciplinar é atribuição do cargo.
- Art. 42. Tem competência para aplicar punições disciplinares:
- 1 - A todos os que estão sujeitos a este regulamento:
- a) o Presidente da República;
 - b) O Ministro da Aeronáutica.
- 2 - A todos os que servirem sob seus respectivos comandos ou forem subordinados funcionalmente:
- a) os Oficiais-Generais em função;
 - b) os Oficiais Comandantes de Organização;
 - c) os Chefes de Estado-Maior;
 - d) os Chefes de Gabinete;
 - e) os Oficiais Comandantes de Destacamento, Grupamento e Núcleo;
 - f) os Oficiais Comandantes de Grupo, Esquadrão e Esquadrilha.
- 3 - Os Chefes de Divisão e Seção administrativas ou outros órgãos, responsáveis pela administração de pessoal, quando especificamente previsto no Regulamento ou Regimento Interno da Organização.
- (...)

Ademais, em relação aos Estados-membros da Federação, cita-se por exemplo, que no âmbito da Polícia Militar (Brigada Militar) e Corpo de Bombeiros Militar do Estado do Rio Grande do Sul, o Decreto nº 43.245/2004 indica as seguintes autoridades competentes para as aplicar punições disciplinares:

- Art. 19 - A competência disciplinar é inerente ao cargo, posto ou função.
- Art. 20 - São autoridades competentes para aplicar sanção disciplinar:
- I - O Governador do Estado a todos os Militares Estaduais sujeitos a este Regulamento;
 - II - O Chefe da Casa Militar aos que estiverem sob suas ordens;
 - III - O Comandante-Geral e o Subcomandante-Geral da Brigada Militar a todos os Militares Estaduais sujeitos a este Regulamento, exceto o Chefe da Casa Militar e àqueles que servirem sob as ordens deste;
 - IV - O Chefe do Estado-Maior da Brigada Militar aos que estiverem sob suas ordens;

V - O Corregedor-Geral, o Comandante do Comando do Corpo de Bombeiros, os Comandantes dos Comandos Regionais de Polícia Ostensiva, os Comandantes dos Comandos Regionais de Bombeiros, o Comandante do Comando dos órgãos de Polícia Militar Especiais e os Diretores aos que estiverem sob suas ordens ou integrantes das OPM subordinadas;

VI - O Ajudante-Geral, os Comandantes e Subcomandantes de órgãos Policiais Militares, os Chefes de Assessorias, Seção, Centros e Divisões, e os Comandantes de Subunidades aos que estiverem sob seu comando, chefia ou direção.

VII - Os Comandantes de Pelotões Destacados, aos que servirem sob suas ordens.

Art. 21 - O Governador do Estado e o Comandante-Geral da Brigada Militar são competentes para aplicar todas as sanções disciplinares previstas neste Regulamento.

(...)

Diante do exposto, verifica-se que todos os militares que cometerem uma transgressão disciplinar, ou seja, uma infração prevista nos seus respectivos regulamentos, estarão sujeitos a uma determinada sanção por parte da autoridade competente para exercer o poder disciplinar, que decorre do cargo ocupado pela autoridade e não por seu grau hierárquico.

Quanto às sanções disciplinares privativas e restritivas de liberdade, verifica-se que a aplicação dessas nas instituições militares possui fundamento constitucional previsto no Art.5º, inciso LXI, da CF/88 *in verbis*:

Art. 5º

(...)

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo **nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;**
(Grifei)

Desta maneira, os regulamentos e estatutos das Forças Armadas e Forças Auxiliares preveem essas espécies de sanções, legitimando a atuação da autoridade disciplinar militar com a finalidade de restringir a liberdade dos militares no âmbito federal e estadual.

Sendo assim, constata-se que a atual disposição das sanções privativas e restritivas de liberdade, previstas nas normas supramencionadas neste capítulo, encontram-se em conformidade com o atual ordenamento constitucional brasileiro. Além disso, as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, na condição de forças auxiliares e reserva do Exército Brasileiro, guardam similitude com a Força Terrestre em termos de punições disciplinares, com algumas variações peculiares,

como exemplo, cita-se que a Brigada Militar do Rio Grande do Sul prevê no Art. 13 de seu Regulamento Disciplinar ao tratar da prisão disciplinar o seguinte:

Art. 13 - Exclusivamente para o atendimento das disposições de conversão de infração penal em disciplinar, previstas na lei penal militar, haverá o instituto da prisão administrativa que consiste na permanência do punido no âmbito do aquartelamento, com prejuízo do serviço e da instrução.

Logo, o RDBM restringiu o conceito de prisão, que passa a ser aplicado somente nas hipóteses em que o Conselho de Justiça Permanente ou o Juiz de Direito do Juízo Militar desclassificar o crime militar para transgressão disciplinar, nas hipóteses em que o Código Penal Militar assim permite.

Em contrapartida, salienta-se que o Código de Ética e Disciplina dos Militares de Minas Gerais (Lei nº 14.310, de 19 de junho de 2002) aboliu a prisão disciplinar, tendo em vista que previu em seu estatuto somente as seguintes sanções:

Art. 23 – A sanção disciplinar objetiva preservar a disciplina e tem caráter preventivo e educativo.

Art. 24 – Conforme a natureza, a gradação e as circunstâncias da transgressão, serão aplicáveis as seguintes sanções disciplinares:

I – advertência;

II – repreensão;

III – prestação de serviços de natureza preferencialmente operacional, correspondente

a um turno de serviço semanal, que não exceda a oito horas;

IV – suspensão, de até dez dias;

V – reforma disciplinar compulsória;

VI – demissão;

VII – perda do posto, patente ou graduação do militar da reserva.

Nesse contexto, conforme ensina Paulo Tadeu Rodrigues Rosa, embora os militares por força de disposições regulamentares encontram-se sujeitos aos princípios da hierarquia e disciplina, isso não significa que os direitos e garantias fundamentais possam ser desrespeitados. Ocorre que as Instituições, no Estado de Direito, devem se submeter aos princípios que regem os direitos e garantias dos cidadãos, os quais são preservados pelo Estado, sob pena de responsabilidade, de acordo com Art. 37, §6º da CF/88 (ROSA, 2011, p. 21).

Jorge César de Assis (2017, p. 06) em artigo intitulado “a questão da prisão disciplinar dos militares estaduais” leciona que:

(...) De nossa parte, em que pese a existência de algumas vozes contra a prisão disciplinar militar, não a vemos como antidemocrática. Pela própria

natureza do serviço militar (e policial-militar igualmente), onde aquele que detém o uso da força deve ser controlado de maneira rápida e eficaz, em benefício de uma melhor prestação de serviço em prol da coletividade, a consideramos necessária. (...)

O supramencionado autor destaca que a própria Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) admite indiretamente a possibilidade da prisão disciplinar dos militares, conforme dispõe o item 2 do Art. 7º da citada Convenção: “ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas Constituições políticas dos Estados-partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas”.

Dessa maneira, ao excepcionar as causas e condições previamente fixadas pelas Constituições ou pelas leis de acordo com elas promulgadas, o Pacto de São José da Costa Rica está admitindo a prisão disciplinar, visto que no Brasil, por exemplo, tal medida é prevista constitucionalmente.

Cumprido destacar, ainda, relevante posicionamento do Ministro Ricardo Lewandowski (BRASIL, STF, 2021b) acerca do tema:

(...) E aqui cabe pontuar que a própria Constituição Federal, de forma clara e inequívoca, autoriza a prisão de militares, por determinação de seus superiores hierárquicos, caso transgridam regras concernentes ao regime jurídico ao qual estão sujeitos, dispondo o art. 5º, LXI, quanto a essa particularidade, o seguinte: “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”(grifei).

(...)

Esse regime peculiar, inclusive, autoriza, no concernente aos militares, que se restrinja o alcance do denominado “remédio heroico”, amplamente assegurado às demais pessoas. Veja-se o que o texto constitucional consigna, a propósito, em seu art. 142, § 2º: “Não caberá habeas corpus em relação a punições disciplinares militares ” (...)

Portanto, as limitações impostas aos servidores militares visam a atender à supremacia do bem coletivo em detrimento de interesses particulares. Nesse sentido, o referido Ministro conclui:⁴

(...) Essa é a razão pela qual o eixo estruturante do regime especial a que estão submetidos os servidores militares leva em conta a natureza peculiar de suas atribuições, o qual gira em torno da subordinação hierárquica e da submissão disciplinar aos respectivos comandantes. Essas características

4 Idem item “3”

têm por finalidade a salvaguarda de valores basilares da vida castrense, dentre os quais avulta o pronto e estrito cumprimento das missões que lhes são cometidas, sem quaisquer desvios ou tergiversações, sobretudo considerada a potencial letalidade de suas ações, que cresce exponencialmente quando executadas fora dos lindes da legalidade. (...)

3. DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

Este capítulo tratará a respeito do conceito de Federalismo, da repartição de competências, da competência da União para legislar sobre questões disciplinares dos militares, bem como da competência dos Estados-membros para legislar sobre questões disciplinares das Polícias e Corpos de Bombeiros Militares.

3.1 DA FEDERAÇÃO E DA REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS

Federação é a forma de Estado, assentada em uma Constituição, que tem como objetivo manter reunidas as autonomias regionais. Logo, na Federação a Constituição (retratadora da Federação) é soberana e os Estados Federados são autônomos e não soberanos (TEMER, 2007, p.77).

A CF/88 adotou como forma de Estado o Federalismo, que na conceituação de Dalmo de Abreu Dallari é uma "aliança ou união de Estados", baseada em uma Constituição em que "os Estados que ingressam na Federação perdem sua soberania no momento mesmo do ingresso, preservando, contudo, uma autonomia política limitada" (DALLARI, 1998, p.91).

Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Mendes (2014, p. 791) afirmam que:

É correto afirmar que o Estado Federal expressa um modo de ser do Estado (daí se dizer que é uma forma de Estado) em que se divisa uma organização descentralizada, tanto administrativa quanto politicamente, erigida sobre uma repartição de competências entre o governo central e os locais, consagrada na Constituição Federal, em que os Estados federados participam das deliberações da União, sem dispor do direito de secessão. No Estado Federal, de regra, há uma Suprema Corte com jurisdição nacional e é previsto um mecanismo de intervenção federal, como procedimento assecuratório da unidade física e da identidade jurídica da Federação.

Cabe destacar as palavras de Georg Jellinek⁵ (2000, p. 664) acerca do Federalismo:

No Estado federal há uma pluralidade de Estados fundidos em uma unidade; isto é, enquanto domina a competência do poder do Estado federal, desaparecem as diferenças que separam os Estados-membros entre si.

Ademais, José Ramos Tavares (2012, p. 1099) conclui:

O Estado denominado federal apresenta-se como o conjunto de entidades autônomas que aderem a um vínculo indissolúvel, integrando-o. Dessa integração emerge uma entidade diversa das entidades componentes, e que incorpora a federação.

No federalismo, portanto, há uma descentralização do poder, que não fica represado na órbita federal, sendo compartilhado pelos diversos integrantes do Estado.

Nesse contexto, destaca-se que o Federalismo tem as suas primeiras origens nos Estados Unidos. Surgiu como resposta à necessidade de um governo eficiente em vasto território, que, ao mesmo tempo, assegurasse os ideais republicanos que vingaram com a revolução de 1776. O propósito de aprimorar a união entre os Estados redundou na original fórmula Federativa, inscrita pela Convenção de Filadélfia de 1787. Dessa forma, os antigos Estados soberanos confederados deixaram de ser soberanos, mas conservaram a sua autonomia, entregando a uma nova entidade, a União, poderes bastantes para exercer tarefas necessárias ao bem comum de todos os Estados reunidos (MENDES; BRANCO, 2014, p. 787).

Posteriormente, outros Estados assumiram também esse modo de ser, ajustando-o às suas peculiaridades, tendo em vista que essa concepção acabou por servir de modelo para os demais Estados. Tanto para Estados soberanos que se agregaram, em movimento centrípeto, como para aqueles, unitários, num movimento centrífugo, em que o Direito criou autonomias regionais (TEMER, 2007, p.73).

Em contrapartida, alguns traços gerais podem ser destacados como típicos dessa forma estatal, cita-se: a soberania e a autonomia dos entes federados. A soberania, no Federalismo, é atributo do Estado Federal como um todo. Em contrapartida, os Estados-membros dispõem de outra característica – a autonomia,

⁵ *"En el Estado federal hay una pluralidad de Estados fundidos en una unidad; esto es, en tanto que domina la competencia del poder del Estado federal, desaparecen las diferencias que separan entre sí a los Estados miembros. Por esto, territorio y pueblo de los Estados miembros forman una unidad en el Estado federal"* Tradução livre.

que não se confunde com o conceito de soberania. Nesse contexto, cabe salientar as palavras de Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Mendes (2014, p. 788):

A autonomia importa, necessariamente, descentralização do poder. Essa descentralização é não apenas administrativa, como, também, política. Os Estados-membros não apenas podem, por suas próprias autoridades, executar leis, como também é-lhes reconhecido elaborá-las. Isso resulta em que se perceba no Estado Federal uma dúplice esfera de poder normativo sobre um mesmo território e sobre as pessoas que nele se encontram, há a incidência de duas ordens legais: a da União e a do Estado -membro.

(...)

A autonomia política dos Estados-membros ganha mais notado relevo por abranger também a capacidade de autoconstituição. Cada Estado-membro tem o poder de dotar-se de uma Constituição, por ele mesmo concebida, sujeita embora a certas diretrizes impostas pela Constituição Federal, já que o Estado -membro não é soberano.

Diante disso, é característico do Estado Federal que essa atribuição dos Estados-membros de legislar não se resume a uma mera concessão da União, traduzindo, antes, um direito que a União não pode, a seu talante, subtrair das Entidades Federadas, deve corresponder a um direito previsto na Constituição Federal (MENDES; BRANCO, 2014, p. 788).

Além disso, ressalta-se que a Constituição Federal atua como fundamento de validade das ordens jurídicas parciais e central, tendo em vista que confere unidade à ordem jurídica do Estado Federal, com a finalidade de traçar um compromisso entre as aspirações de cada região e os interesses comuns às esferas locais em conjunto. Dessa maneira, a Federação gira em torno da Constituição Federal, que é o seu fundamento jurídico e instrumento regulador.

Salienta-se, ainda, segundo Michel Temer (2007, p.77) que a Constituição Federal deve ser rígida e que o princípio Federalista deve ser cláusula pétrea, para prevenir que a União possa transformar a Federação em Estado unitário, bem como deverá explicitar a repartição de competências entre a ordem central e as parciais.

Nesse contexto, André Ramos Tavares (2012, p. 1106) afirma que a divisão do modelo Federalista encontra previsão normativa na própria Constituição, que, nesse sentido, é a “carta de atribuições” dos Entes Federados. Sendo assim, é preciso que essa Constituição seja rígida, de maneira que fiquem vedadas as alterações conjunturais do desenho Federalista traçado originariamente.

Para Michel Temer, conforme citado, o Federalismo deve ser assegurado como cláusula pétrea, e, realmente, no Direito pátrio, trata-se de princípio imutável.

No entanto, frisa-se que assegurar o patamar constitucional do Federalismo sem vedar a sua supressão ou degradação por reforma constitucional posterior é medida insuficiente, especialmente em face da realidade atual (brasileira) de “facilitação” de constantes mudanças constitucionais (TAVARES, 2012, p. 1106).

Diante disso, não parece haver uma rigidez obrigatória, tendo em vista que teoricamente existem três tipos de Constituições, na perspectiva formal: Constituições flexíveis, rígidas, semirrígidas (SILVA, 2012, p. 42). Nesse contexto, cita-se como exemplo o caso do Brasil, visto que possui uma Constituição semiflexível ou semirrígida, em que para algumas normas o processo legislativo de alteração é diferenciado, mais dificultoso. Trata-se de meio-termo entre a Constituição rígida e a flexível. Exige-se um quórum de alteração diferenciado e um poder limitado. No entanto, para outras normas constitucionais, o processo legislativo seria o mesmo da lei ordinária (TAVARES, 2012, p. 95).

Noutra banda, cabe destacar que cada país que adota a forma Federal de Estado o faz com a finalidade de satisfazer as suas necessidades próprias. Assim sendo, afirma José Ramos Tavares (2012, p. 1099):

(...) o Estado federal tanto pode advir de um antigo Estado unitário, que se descentraliza, como da reunião de antigos Estados independentes ou soberanos, com a finalidade de formar um único Estado, agora federal. No primeiro caso, tem-se o denominado federalismo por desagregação, enquanto o último se caracteriza como o federalismo por agregação. Foram formados por agregação os Estados Unidos, a Alemanha e a Suíça. O caso típico de federalismo por desagregação é o brasileiro.

Dessa forma, a nossa Federação é resultado de uma desagregação oriunda de um Estado Unitário que " é, por conseguinte, rigorosamente centralizado, no seu limiar, e identifica um mesmo poder, para um mesmo povo, num mesmo território", que se caracterizava pela centralização político-administrativa em um só centro produtor de decisões. E que, igualmente, difere da Confederação, visto que essa consiste na união de Estados soberanos por meio de um tratado internacional dissolúvel (MORAES, 2003, p. 205).

Diante disso, surge a necessidade de se analisar como o constituinte brasileiro amoldou às nossas necessidades os traços comuns do Estado Federal Brasileiro.

Os entes que integram a Federação Brasileira são: a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, conforme expresso no Art. 18 da CF/88: “A

organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição ...”.

A União é fruto da Federação, da aliança indissolúvel dos Estados entre si. É quem age em nome da Federação. Para Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Mendes no plano legislativo, a União edita tanto Leis Nacionais, que alcançam todos os habitantes do território nacional e outras esferas da Federação, como Leis Federais, que incidem sobre os jurisdicionados da União, como os servidores federais e o aparelho administrativo da União (MENDES; BRANCO, 2014, p. 792)

Segundo Michel Temer (2007, p.78) a União é pessoa jurídica de capacidade política, que só é cogitável em Estado do tipo Federal. Por conseguinte, verifica-se que sem a união de Estados não há União, visto que sem a reunião de várias ordens jurídicas parciais não desponta a ordem jurídica central, de modo que as referidas ordens estão debaixo da ordem jurídica total, a “Constituição total” conforme descrevia Hans Kelsen (2007, p. 53).

Ademais, cabe ressaltar que a União tem bens próprios, definidos no Art. 20 da CF/88, bem como exerce a competência de preservar a integridade política, jurídica e física da Federação, pois tem a competência para realizar a intervenção federal, que é um mecanismo drástico e excepcional, destinado a manter a integridade dos princípios basilares da Constituição, enumerados taxativamente no Art. 34 da CF/88.

Em relação aos Estados-membros, verifica-se que eles têm governo e bens próprios, desempenhando as funções dos três poderes estatais: Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como se organizam e regem-se pelas Constituições e Leis que adotarem, de acordo com o previsto no Art. 25 da CF/88.

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

§ 1º São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição.

§ 2º Cabe aos Estados explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 5, de 1995)

§ 3º Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Os Estados-membros podem-se incorporar uns aos outros ou desmembrar-se, formando novos Estados ou Territórios Federais, mediante aprovação da população diretamente interessada, por meio de plebiscito, e por aprovação do Congresso Nacional, mediante Lei Complementar. Ademais, no âmbito da competência legislativa dos Estados, eles editam as normas e as executam com autonomia, bem como a Constituição Federal também lhes adjudica bens próprios, de acordo com o Art. 26 da CF/88 (MENDES; BRANCO, 2014, p. 797).

Assim sendo, são autoridades executivas máximas os Governadores dos Estados e a Assembleia Legislativa é a sede do Poder Legislativo. A Constituição Federal disciplina, com alguma minúcia, tanto as eleições para ambos os poderes, o seu funcionamento, os aspectos de remuneração dos seus titulares, bem como expressa que a lei regulará a iniciativa popular no processo legislativo local e estende aos deputados estaduais as normas de inviolabilidade e imunidade atinentes aos parlamentares no Congresso Nacional, de acordo com os Arts. 27 e 28 da CF/88.

Quanto aos Municípios, cumpre salientar que com o advento da CF/88 eles passaram a gozar do status de integrantes da Federação, tendo em vista que além de autonomia, contando com Executivo e Legislativo próprios, contam também com o poder de auto-organização, por meio de Lei Orgânica, conforme dispõe o Art.29 da CF/88.

Assim sendo, é tido como definitivo para corroborar com essa tese o Art. 1º da CF/88, em que se afirma que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal.

Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Mendes (2014, p. 803) destacam:

(...) Embora essa corrente receba adesões significativas, há ponderosas razões em contrário. Veja-se que é típico do Estado Federal a participação das entidades federadas na formação da vontade federal, do que resulta a criação do Senado Federal, que, entre nós, não tem, na sua composição, representantes de Municípios. Os Municípios tampouco mantêm um Poder Judiciário, como ocorre com os Estados e com a União. Além disso, a intervenção nos Municípios situados em Estado-membro está a cargo deste. Afinal, a competência originária do STF para resolver pendências entre entidades componentes da Federação não inclui as hipóteses em que o Município compõe um dos polos da lide (...).

Em relação ao Distrito Federal (DF), ressalta-se, não se confunde com um Estado-membro, nem com um Município, acolhendo características de cada qual.

Assim, rege-se, por exemplo, por uma Lei Orgânica, e não tem poder de organização do Ministério Público e do Poder Judiciário que atua no seu território, da mesma forma que os Municípios, mas é colocado ao lado dos Estados-membros quanto a várias competências tipicamente estaduais, inclusive referente a competências legislativas concorrentes com a União (MENDES; BRANCO, 2014, p. 804).

O Art.32 da CF/88 dispõe o seguinte acerca do tema:

Art. 32. O Distrito Federal, vedada sua divisão em Municípios, reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos com interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços da Câmara Legislativa, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição.

§ 1º Ao Distrito Federal são atribuídas as competências legislativas reservadas aos Estados e Municípios.

§ 2º A eleição do Governador e do Vice-Governador, observadas as regras do art. 77, e dos Deputados Distritais coincidirá com a dos Governadores e Deputados Estaduais, para mandato de igual duração.

§ 3º Aos Deputados Distritais e à Câmara Legislativa aplica-se o disposto no art. 27.

§ 4º Lei Federal disporá sobre a utilização, pelo Governo do Distrito Federal, da polícia civil, da polícia penal, da polícia militar e do corpo de bombeiros militar.

Assim, verifica-se que o DF exerce competências dos Estados e dos Municípios, mas não pode, ao contrário daqueles, subdividir-se em Municípios. Além disso, o Poder Legislativo é exercido pela Câmara Legislativa do Distrito Federal, composta por deputados distritais em número equivalente ao triplo da representação da Unidade Federada na Câmara dos Deputados, em que soma oito parlamentares, bem como Lei Orgânica define quem assume a governadoria em caso de vacância da chefia do Executivo.

Cumprido salientar, ainda, que a autonomia normativa constitucional do Distrito Federal oferece algumas limitações, visto que não organiza nem mantém o Judiciário, o Ministério Público, as Polícias Civil e Militar e ao Corpo de Bombeiros, uma vez que são todos organizados e mantidos pela União, a quem cabe legislar sobre a matéria. Ademais, o DF não dispõe de autonomia para legislar sobre a utilização das Polícias Civil e Militar, pois sujeita-se aos limites e à forma estatuídos em Lei Federal. Nesse contexto, cabe frisar o texto da Súmula 647 do STF “Compete privativamente à União legislar sobre vencimentos dos membros das Polícias Civil e Militar do Distrito Federal”.

Quanto aos Territórios, pode afirmar-se que são descentralizações administrativas da União, que carecem de autonomia. Outrossim, a CF/88 abre ensejo a que eles sejam criados, por intermédio de lei complementar federal, conforme expressa o Art. 18, § 2º da CF/88.

Quanto à repartição de competências no Brasil, cabe ressaltar que para proporcionar a autonomia das Entidades Federativas se pressupõe uma repartição de competências para o exercício e desenvolvimento de sua atividade normativa. Esta distribuição constitucional de poderes é o ponto nuclear da noção de Estado Federal. Nesse sentido, são notórias as dificuldades quanto a saber que matérias devem ser entregues à competência da União, quais as que competirão aos Estados e quais as que se indicarão aos Municípios.

Assim, os limites da repartição regional e local de poderes dependem da natureza e do tipo histórico da Federação. Em algumas a descentralização é mais acentuada e em outras a área de competência da União é mais dilatada, restando limitado campo de atuação aos Estados-membros, como ocorre no Brasil (SILVA, 2012, p. 477).

A CF/88 estruturou um sistema que combina competências exclusivas e privativas com competências comuns e concorrentes, buscando reconstruir o Sistema Federativo segundo critérios de equilíbrio ditados pela experiência histórica.

Nesse contexto, destaca-se que o princípio geral que baliza a repartição de competências entre as entidades componentes do Estado Federal é o da predominância do interesse. Assim sendo, a União caberiam as matérias e questões de predominante interesse geral, nacional, ao passo que aos Estados caberiam as matérias e assuntos de predominante interesse regional e aos Municípios concerniam os assuntos de predominante interesse local (SILVA, 2012, p. 478).

Ocorre que, atualmente, torna-se cada vez mais problemático discernir o que é interesse geral ou nacional do que seja interesse regional ou local, pois muitas vezes certos problemas não são de interesse estritamente nacional, por não afetarem a “Nação” como um todo, mas não são simplesmente particulares de um Estado-membro, por abrangerem dois ou mais deles (SILVA, 2012, p. 478).

O constituinte adotou na CF/88 um sistema complexo que busca realizar o equilíbrio federativo, por intermédio de uma repartição de competências que se fundamenta na técnica da enumeração dos poderes da União (Arts. 21 e 22), com

poderes remanescentes para os Estados (Art. 25, §1º) e poderes definidos indicativamente para os municípios (Art. 30). Mas combina, com essa reserva de campos específicos, possibilidades de delegação (Art. 22, parágrafo único), áreas comuns em que se preveem atuações paralelas da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (Art.23) e setores concorrentes entre União e Estados em que a competência para estabelecer políticas gerais ou normas gerais cabe à União, enquanto se defere aos Estados e até aos Municípios a competência suplementar (SILVA, 2012, p. 479).

Para Michel Temer (2007, p.79) o constituinte, ao instituir a Federação, repartiu competências entre a União e os Estados, no entanto, as competências seriam (em plano estritamente jurídico) dos Estados, que abrem mão de uma parcela para atribuí-la à pessoa oriunda de sua união, visto que o constituinte expressa a vontade dos Estados contratantes, já que partilham as competências no momento constituinte da Federação.

No caso brasileiro, há um forte argumento histórico contrário a essa ideia, já que nossa Federação se formou por desagregação cujas competências que eram do Império do Brasil (Estado Unitário) foram atribuídas normativamente aos Estados pela primeira vez por intermédio do Decreto nº 1/1889, de 15 de novembro de 1889. Nesse contexto, ressalta-se também que a primeira Constituição histórica, se considerarmos assim a Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824, foi expedida de forma unitária, com a soberania derivada dos "povos do império, juntos em Câmaras". Ou seja, em nosso país, as competências não eram originariamente dos Estados.

Nesta toada, José Afonso da Silva (2012, p. 479) conceitua competência da seguinte forma: "é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões". Isto posto, depreende-se que são as diversas modalidades de poder de que servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções.

Em relação as competências pode-se afirmar que se subdividem em competências legislativas, que são as competências para legislar e em competências materiais ou administrativas, que são as competências de ordem administrativa (MENDES; BRANCO, 2014, p. 805).

Assim, pode-se falar que existem espécies de competências, visto que as matérias que compõem seu conteúdo podem ser agrupadas em classes, segundo sua natureza, sua vinculação cumulativa a mais de uma entidade ou seu vínculo a função de governo. Nesse contexto, sob esses vários critérios, pode-se classificar as competências em dois grandes grupos: competência material ou administrativa e competência legislativa (SILVA, 2012, p. 479). Quanto à competência material ou administrativa, verifica-se que a competência pode ser exclusiva (Art. 21 da CF/88) ou comum (Art.23 da CF/88).

A competência exclusiva encontra-se elencada, para a União, no Art. 21 da CF/88. Para André Ramos Tavares (2012, p. 1152) “É aquela na qual cada ente Federativo têm seu campo de atuação próprio, excludente da atuação de qualquer outra entidade federativa”. Assim sendo, pode-se afirmar que os poderes enumerados (para a União e para os Municípios) são aqueles que a Constituição arrola com especificidade qual a competência de cada ente. Já os poderes reservados (Art. 25, § 1º da CF/88) são aqueles que não forem nem da União, nem do Município, sendo de competência exclusiva do Estado (Art. 25, § 1º). Em outros termos, é vedada ao Estado a competência que for exclusiva da União ou dos Municípios.

Outrossim, certas competências foram atribuídas aos Municípios por força do disposto no Art. 30 da CF/88, que, em seus diversos incisos, contempla, conjuntamente, competências de índole material (administrativa) e competências de natureza legislativa. No caso das administrativas, também são elas enumeradas.

Ademais, em relação ao DF, André Ramos Tavares (2012, p. 1152) afirma:

(...) Vale consignar, por fim, que ao Distrito Federal, conforme ditame do art. 32, § 1º, consagraram-se as competências legislativas atribuídas aos Municípios e aos Estados-membros. Assim, a mesma orientação há de prevalecer para as competências administrativas. Isso porque será inviável a entidade distrital se a ela não forem carreadas as competências administrativas. Por outro lado, não se encontra previsão expressa sobre quais as competências administrativas desses entes. Por fim, muitas das competências administrativas existem em razão da existência de certas competências legislativas correlatas, ou mesmo as acompanham necessariamente. Assim, salvo casos excepcionalíssimos, a orientação de aplicar as regras de competência legislativa para solucionar o caso da competência administrativa do DF é de admitir como viável e inevitável. (...)

Em relação à competência comum, afirma-se que é a competência pela qual todos os Entes Federativos detêm, concomitantemente, idêntica competência. Logo, a atuação não é exclusiva, mas sim “concorrente” (TAVARES, 2012, p. 1153).

As competências comuns são cumulativas, paralelas, simultâneas dos Entes Federativos. Essas competências encontram-se previstas no Art. 23 da CF/88, que pretendeu realizar uma sistematização no tema de competências administrativas comuns. Dessa maneira, no âmbito da competência comum, todos os Entes Federativos podem atuar administrativamente. Portanto, tanto a União quanto os Estados-membros, Municípios e Distrito Federal encontram-se aptos a realizar atividades quanto às matérias mencionadas.

Diante do conflito de atuações, nessas circunstâncias, impõe-se firmar uma diretriz que seja capaz de solucionar os óbices decorrentes da atribuição de competência simultânea a diversas entidades federativas. Nesse contexto, a CF/88 apenas estabeleceu, no parágrafo único do mencionado Art. 23, que “Lei complementar fixará normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”. Logo, aplica-se o princípio da predominância de interesses quando eventualmente surgir algum conflito, conforme supramencionado (TAVARES, 2012, p. 1153).

Acerca da competência legislativa, vislumbra-se que a CF/88 procedeu a uma partilha bastante minuciosa e complexa dos poderes legislativos de cada Ente Federativo, e, ademais, entre os “poderes” existentes no âmbito da União, especificou a competência exclusiva do Congresso Nacional (Art. 49) e a competência privativa do Presidente da República (Art. 84).

Além disso, quanto aos Entes Federativos, a Constituição Federal efetuou a repartição de competências em seis planos, a seguir expostos (MENDES; BRANCO, 2014, p. 805).

3.1.1 Competência Geral da União:

O Art. 21 da CF/88 dispõe acerca da competência geral da União, que é consideravelmente ampla, abrangendo temas que envolvem o exercício de poderes de soberano, ou que, por motivo de segurança ou de eficiência, devem ser objeto de atenção do governo central.

Nesse sentido atribui-se à União a função de manter relações com Estados estrangeiros, emitir moeda, administrar a reserva cambial, instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, manter e explorar serviços de telecomunicações, organizar, manter e executar a inspeção do trabalho, conceder anistia, entre outros. Entretanto, cumpre ressaltar que o Art. 21 não esgota o elenco das competências materiais exclusivas da União, como se pode observar ao analisar o Art. 177 da CF/88.

3.1.2 Competência de legislação privativa da União:

A competência privativa da União para legislar está prevista no Art. 22 da CF/88. Esse rol, no entanto, trata-se de rol exemplificativo, havendo outras tantas competências referidas no Art. 48 da CF.

Em paralelo a tudo isso, como leciona Fernanda Menezes de Almeida, “numerosas disposições constitucionais carecem de leis integradoras de sua eficácia, sendo muitas de tais leis, pela natureza dos temas versados, indubitavelmente de competência da União” (ALMEIDA, 1991, p.105). Assim, por exemplo, as leis para o desenvolvimento de direitos fundamentais, que prevê a possibilidade de quebra de sigilo das comunicações telefônicas (Art. 5º, XII) ou a que cuida da prestação alternativa em caso de objeção de consciência (Art. 5º, VIII), terão de ser editadas pelo Congresso Nacional. De igual forma, serão Federais as Leis que organizam a seguridade social (Art. 194, parágrafo único) e que viabilizam o desempenho da competência material privativa da União. Além disso, os assuntos

mais relevantes e de interesse comum à vida social no país nos seus vários rincões estão enumerados no catálogo do Art. 22 da CF/88.

Segundo Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Mendes (2014, p. 806) “É copioso o acervo de precedentes do STF julgando inconstitucionais diplomas normativos de Estados-membros, por invadirem competência legislativa da União”. Ocorre que o Art. 22, parágrafo único prevê a possibilidade de Lei Complementar Federal vir a autorizar que os Estados-membros legislem sobre questões específicas de matérias relacionadas no artigo.

Nesse contexto, verifica-se que se trata de faculdade aberta ao legislador complementar federal. Assim sendo, se for utilizada, a Lei Complementar não poderá transferir a regulação integral de toda uma matéria da competência privativa da União, visto que a delegação haverá de referir-se a questões específicas. Ademais, nada impede que a União retome a sua competência, legislando sobre o mesmo assunto a qualquer momento, uma vez que a delegação não se equipara à abdicação de competência. Logo, é formalmente inconstitucional a Lei estadual que dispõe sobre as matérias enumeradas no Art. 22, da CF/88 se não houver autorização adequada a tanto, na forma do parágrafo único do mesmo artigo (MENDES; BRANCO, 2014, p. 806).

3.1.3 Competência relativa aos poderes reservados dos Estados

Aos Estados-membros foram atribuídos o poder de auto-organização e os poderes reservados e não vedados pela Constituição Federal (Art. 25). Ademais, além desses poderes, ditos remanescentes ou residuais, algumas competências foram expressamente discriminadas nos §§ 2º e 3º do Art. 25 da CF/88:

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

§ 1º São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição.

§ 2º Cabe aos Estados explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 5, de 1995)

§ 3º Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Dessa maneira, o parágrafo segundo trata acerca da competência estadual para a exploração de serviços de gás canalizado e o parágrafo terceiro, da competência legislativa para instituir regiões metropolitanas. Da mesma forma, é explícita a competência dos Estados-membros para, por meio de Lei estadual, respeitado o período a ser fixado em Lei Complementar Federal, criar, fundir e desmembrar Municípios.

Outrossim, a maior parte da competência legislativa privativa dos Estados-membros, contudo, não é explicitamente enunciada na CF/88. A competência residual do Estado abrange matérias orçamentárias, criação, extinção e fixação de cargos públicos estaduais, autorizações para alienação de imóveis, criação de secretarias de Estado, organização administrativa, judiciária e do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Procuradoria-Geral do Estado (MENDES; BRANCO, 2014, p. 806).

Destaca-se, ainda, que a Constituição, no tocante a matéria tributária, enumerou explicitamente a competência dos Estados (Art. 155). No aspecto tributário, é a União que detém competência, além de expressa, residual, permitindo-lhe a instituição de outros tributos, além dos enumerados para ela e para as outras pessoas políticas.

3.1.4 Competência comum material da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios (competências concorrentes administrativas):

O constituinte desejou que se combinassem os esforços de todos os Entes Federais, para fins da defesa e do fomento de certos interesses. Assim, enumerou no Art. 23 competências, que também figuram deveres, tal a de “zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público”, a de proteger o meio ambiente e combater a poluição, melhorar as

condições habitacionais e de saneamento básico, a de proteger obras de arte, sítios arqueológicos, paisagens naturais notáveis e monumentos, apenas para citar algumas competências previstas nos incisos do Art. 23 da CF/88.

Nesse contexto, verifica-se que essas competências são chamadas de concorrentes, porque os vários entes da Federação são tidos como aptos para desenvolvê-las. O Supremo Tribunal Federal já deduziu dessa regra a consequência da impossibilidade de qualquer das pessoas políticas mencionadas no dispositivo de abrir mão da competência recebida pelo constituinte ou de transferi-la para outrem, sem prejuízo, porém, da fórmula disposta no parágrafo único do art. 23 da Constituição (MENDES; BRANCO, 2014, p. 807).

Assim, a CF/88 prevê, no parágrafo único do Art. 23, a edição de Leis Complementares Federais, para disciplinar a cooperação entre os entes tendo em vista a realização desses objetivos comuns.

Para Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Mendes (2014, p. 807) a finalidade da referida norma é evitar choques e dispersão de recursos e esforços, coordenando-se as ações das pessoas políticas, com vistas à obtenção de resultados mais satisfatórios.

Diante do exposto, se a regra é a cooperação entre União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, pode também ocorrer conflito entre esses Entes, no momento em que desempenharem as suas atribuições comuns. Em contrapartida, caso o critério da colaboração não vingar, há de se cogitar do critério da preponderância de interesses (MENDES; BRANCO, 2014, p. 807).

3.1.5 Competência legislativa concorrente:

A CF/88 prevê, além de competências privativas, um condomínio legislativo, de que resultarão normas gerais a serem editadas pela União e normas específicas, a serem editadas pelos Estados-membros. Nesse sentido, o Art. 24 enumera as matérias submetidas a essa competência concorrente, incluindo uma boa variedade de matérias, como o direito tributário e financeiro, previdenciário e urbanístico, conservação da natureza e proteção do meio ambiente, educação, proteção e

integração social da pessoa portadora de deficiência, proteção à infância e à juventude, do patrimônio histórico, artístico, turístico e paisagístico, assistência jurídica, defensoria pública etc.

Desse modo, a divisão de tarefas está contemplada nos parágrafos do Art. 24 da CF/88:

Art. 24

(...)

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais. (Vide Lei nº 13.874, de 2019)

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados. (Vide Lei nº 13.874, de 2019)

§ 3º Inexistindo Lei Federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades. (Vide Lei nº 13.874, de 2019)

§ 4º A superveniência de Lei Federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário. (Vide Lei nº 13.874, de 2019)

Assim sendo, extrai-se que cabe à União editar normas gerais, que são normas não exaustivas, leis-quadro, princípios amplos, que traçam um plano, sem descer a pormenores. Já os Estados-membros e o Distrito Federal podem exercer, com relação às normas gerais, competência suplementar (Art. 24, § 2º), o que significa preencher claros, suprir lacunas. Não há falar em preenchimento de lacuna, quando o que os Estados ou o Distrito Federal fazem é transgredir Lei Federal já existente. Ademais, na falta completa da Lei com normas gerais, o Estado pode legislar amplamente, suprimindo a inexistência do Diploma Federal.

Entretanto, se a União vier a editar a norma geral faltante, fica suspensa a eficácia da Lei estadual, no que contrariar o alvitre Federal. Opera-se, então, um bloqueio de competência, uma vez que o Estado não mais poderá legislar sobre normas gerais, como lhe era dado até ali. Caberá ao Estado, depois disso, minudenciar a legislação expedida pelo Congresso Nacional (MENDES; BRANCO, 2014, p. 808).

Por fim, salienta-se que por vezes uma mesma Lei pode apresentar problemas complexos, por envolver tema que se divide em assunto que compõe a competência concorrente e em matéria restrita à competência legislativa de apenas uma das esferas da Federação. O Supremo Tribunal Federal, em casos assim, pode aceitar como válida apenas parte do diploma (MENDES; BRANCO, 2014, p. 808).

3.1.6 Competências dos Municípios:

Aos Municípios reconhece-se o poder de auto-organização, o que significa reconhecer-lhes poder constituinte, expresso nas suas leis orgânicas, limitadas tanto por princípios da Constituição Federal como da Constituição estadual, nos termos do Art. 29 da CF/88.

Quanto às demais competências legislativas e materiais dos Municípios, o Constituinte deliberou tratá-las englobadamente. Ocorre que uma parte das competências reservadas dos Municípios foi explicitamente enumerada pela CF/88, por exemplo, a de criar distritos (Art. 29, IV) e a de instituir guardas municipais para a proteção de seus bens, serviços e instalações (Art. 144, § 8º). Em contrapartida, outra parcela dessas competências é implícita (MENDES; BRANCO, 2014, p. 809) e decorre da cláusula do Art. 30, I, da CF/88, que atribui aos Municípios “legislar sobre assuntos de interesse local”, significando interesse predominantemente municipal, visto que não há fato local que não repercuta, de alguma forma, igualmente, sobre as demais esferas da Federação.

Diante do exposto, André Ramos Tavares (2012, p. 1154) afirma que: “A sistemática brasileira, portanto, é uma combinação da técnica clássica, com poderes enumerados, e da técnica adotada pela Alemanha, de competências concorrentes”.

3.2 DA COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE QUESTÕES DISCIPLINARES DAS POLÍCIAS E CORPOS DE BOMBEIROS MILITARES

A Constituição Federal, em seu Art. 22, inciso XXI, conferiu à União a competência privativa para legislar acerca das “normas gerais de organização, efetivos, material bélico, garantias, convocação e mobilização das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares”. Ademais, cabe destacar que a União jamais delegou tal competência.

Nesse contexto, verifica-se que, embora o Art. 42 da CF/88 consigne que os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros constituam servidores das

distintas Unidades Federadas, o estabelecimento de normas gerais concernentes a estes ficou ao encargo da União.

Assim, quanto as normas gerais, cumpre salientar as palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello (2011, p. 01):

Ninguém duvida que são normas gerais as que estabelecem diretrizes, que firmam princípios, que modelam apenas o suficiente para identificar a tipicidade de um instituto jurídico ou de um objeto legislado, conferindo-lhe um tratamento apenas delinear da compostura de seu regime, sem entrar em particularidades, minúcias ou especificações peculiarizadoras. Deveras, tanto é claro que a mera fixação de um perfil normativo lato responde a uma norma geral quanto é claro que qualquer especialização regulatória includente de situações particulares em princípio refoge ao caráter de norma geral. A consideração casuística, o tratamento individualizador, a nomeação personalizadora, constituem-se na antítese da norma geral.

Nesse sentido, cabe ressaltar o que afirma Roberto Botelho (2020, p.04) acerca do tema:

(...) as normas gerais sempre terão de apresentar um conteúdo mínimo, a fim de que a União, num ou noutro caso específico, como está efetivamente ocorrendo com a predita Lei Federal ordinária, e que é o objeto de estudo neste nosso artigo, não invada as competências que estejam reservadas aos demais Entes-Federados, ou seja, aos Estados-Membros, ao Distrito Federal e aos Municípios.

Além disso, o STF em julgamento recente de Ação Cível Originária (ACO) (BRASIL, STF, 2020c) relatado pelo Ministro Alexandre de Moraes, estabeleceu a correta delimitação do conceito de normas gerais quando se trata da organização das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, conforme pode se observar do voto a seguir transcrito:

Com efeito, nos termos do artigo 22, XXI, da Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre normas gerais de organização, efetivos, material bélico, garantias, convocação, mobilização, inatividades e pensões das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares.

Por outro lado, o legislador constituinte delegou aos Estados a competência legislativa para tratar das especificidades atinentes aos temas previstos no artigo 142, § 3º, X, da Constituição em relação aos militares que lhes preste serviço. É o que se depreende da leitura do art. 42, § 1º, abaixo destacado:

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

§ 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual

específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores.

O artigo 142, § 3º, X, por sua vez, dispõe que a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

De fato, a concepção de normas de caráter geral relaciona-se ao estabelecimento de diretrizes e de princípios fundamentais regentes de determinada matéria, sem ser possível ao legislador federal lançar mão de disciplina relativa a peculiaridades ou especificidades locais, descendo indevidamente a minúcias normativas mais condizentes com a atividade do legislador estadual ou municipal. A compreensão da terminologia diretrizes e princípios fundamentais não pode ser ampliada a ponto de tolher a capacidade de produção normativa conferida pela Constituição aos demais entes federativos, sob pena de se vulnerar o pacto federativo.

Nesse sentido, é necessário considerar, tal como oportunamente destacado pelo Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, que problema sério, na questão da competência concorrente, é a demarcação do âmbito normativo das chamadas 'normas gerais'. E, nesse ponto, como assinalou o Ministro NELSON JOBIM, essa competência federal do art. 22, inciso XXI, para legislar sobre 'normas gerais de organização, efetivos, material bélico, garantias, convocação e mobilização das polícias militares e corpos de bombeiros militares', há que ser interpretada restritivamente, dentro de princípios básicos da organização federativa: ela só se justifica em termos da imbricação dos prismas gerais da estruturação das polícias militares com o seu papel de 'forças auxiliares e reserva do Exército' " (ACO 3.396/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes).

Dessa maneira, embora o Art. 144, § 6º, da CF/88 pontue que as Polícias Militares e os Corpos de Bombeiros configurem forças auxiliares e reserva do Exército, o mesmo dispositivo constitucional também consigna de forma expressa que elas se subordinam aos Governadores de Estado e do Distrito Federal, pois a segurança pública dos entes federados é matéria que se coloca sob competência destes.

Ocorre que nossa Constituição Federal, conforme explanado no capítulo anterior, adota um sistema complexo que busca realizar o equilíbrio federativo, por meio de uma repartição de competências (SILVA, 2012, p. 479).

Dessa forma, verifica-se que a concepção de normas de caráter geral relaciona-se ao estabelecimento de diretrizes e de princípios fundamentais regentes de determinada matéria e que essa não pode ser ampliada a ponto de tolher a capacidade de produção normativa conferida pela CF/88 aos demais Entes Federativos. Logo, a competência da União prevista no Art. 22, inciso XXI, para legislar sobre "normas gerais de organização, efetivos, material bélico, garantias,

convocação e mobilização das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares”, tem de ser interpretada restritivamente, em observância aos princípios basilares da Organização Federativa, sob pena de se vulnerar o Pacto Federativo.

3.3 DA COMPETÊNCIA DOS ESTADOS PARA LEGISLAR SOBRE QUESTÕES DISCIPLINARES DAS POLÍCIAS E CORPOS DE BOMBEIROS MILITARES

As Polícias Militares e Bombeiros Militares dos Estados e do Distrito Federal estão inseridas no título V, capítulo III da Segurança Pública, da CF/88, que cuida da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas.

Nesse contexto, conforme destacado anteriormente neste trabalho, a autoridade máxima para as Polícias Militares e Bombeiros Militares é o Chefe do Poder Executivo do Estado ou do Distrito Federal, de acordo com o Art. 144, §6º, da CF/88, cabendo a esses a aplicação tanto da diretriz democrática quanto da hierarquia e disciplina inerentes à atividade militar.

Assim, cabe ressaltar os seguintes dispositivos constitucionais que preveem a competência dos Estados para legislar acerca de questões disciplinares das Polícias e Corpos de Bombeiros Militares:

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

§ 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, **cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X**, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

(...)

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, **são 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, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

(...)

§ 2º Não caberá habeas corpus em relação a punições disciplinares militares.

(...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

(...)

X - **a lei disporá** sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, **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.(Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998) (Grifei)

Assim, infere-se do disposto no Art. 142, §2º, da CF/88, que é admitida a aplicação aos militares dos Estados de punições disciplinares aos militares que, dependendo do grau de transgressão, poderão ter o seu direito de liberdade restringido, por força do disposto no Art. 42, §1º da CF/88.

Nesse contexto, cabe ressaltar o que afirma Roberto Botelho (2020, p.05) acerca do tema:

(...) Vê-se que o legislador constitucional derivado, quando da alteração do retrorreferido § 1º, do art. 42, da CRFB, já deixou muito bem clara a competência para o exercício da atividade legislativa, inclusive, com extrema tranquilidade, que até nos salta aos olhos, tendo em vista que caberá à legislação estadual cuidar de tracejar os ditos comandos, especialmente no que disser respeito ao previsto pelo inc. X, do § 3º, do art. 142, da CRFB, ele que fora incluído por intermédio da Emenda Constitucional n.º 18, de 5-2-1998 (...).

Ademais, cumpre salientar as palavras de Dircêo Torrecillas Ramos (2020, p. 06):

(...) É a Constituição Federal que manda aplicar, aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, os dispositivos relativos às Forças Armadas, dá competência à lei estadual específica sobre a matéria do art.142, § 3º, X, atribuindo as patentes aos governadores. Inclui-se, aqui, mais uma vez a proibição do "habeas corpus" nas punições disciplinares militares. Se não cabe o remédio constitucional é porque autoriza a punição (...).

Diante disso, segundo o teor dos Arts. 42, § 1º, 142, §3º, inciso X e Art. 144 § 6º, da CF/88, caberá a Lei específica de iniciativa do Chefe do Poder Executivo do Estado (ou do Distrito Federal) tratar das sanções disciplinares, nessas incluídas aquelas que impliquem na restrição da liberdade do militar estadual, de modo a garantir respeito à hierarquia e à disciplina, pilares da manutenção da ordem em contexto de uso da força pública armada, mas também legislando a partir das peculiaridades regionais.

4. DA ANÁLISE DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.967/2019

Neste capítulo verificar-se-á se a norma federal em tela observou os princípios básicos da organização federativa previstos na CF/88 ou se, pelo contrário, invadiu a competência legislativa dos Estados e DF, padecendo de vício de constitucionalidade formal. Logo, para se atingir os referidos objetivos, será necessário abordar a divergência jurisprudencial acerca do tema, bem como concatenar a legislação e a melhor doutrina referente à temática.

Ocorre que no dia 26 de dezembro de 2019, foi promulgada a Lei nº 13.967/19, que alterou o Art. 18, do Decreto-Lei 667, de 02 de julho de 1969, norma que reorganizou as Polícias Militares e os Corpos de Bombeiros Militares dos Estados, dos Territórios e do Distrito Federal. Nesse contexto, a referida Lei Federal ordinária, sancionada pelo Presidente da República extinguiu, sumariamente, a possibilidade de a Administração Pública Militar poder materializar a aplicação de sanções disciplinares, que já estavam devidamente previstas em seus Regulamentos Disciplinares. Logo, ocorreu assim a vedação da possibilidade de imposição de medidas que privem ou restrinjam a liberdade dos Militares Estaduais e/ou Distritais (BOTELHO, 2020, p. 01).

Além disso, a Lei nº 13.967/19 inseriu a necessidade de criação de um Código de Ética e Disciplina, previu uma exemplificação de princípios, que deverão ser observados por ocasião da elaboração dos respectivos Códigos de Ética e Disciplina por parte dos Estados e DF, bem como fixou um prazo para a sua regulamentação e a sua implementação, que, na forma prescrita pelo caput, do seu Art. 3º da Lei nº 13.967/19 está a cargo dos respectivos Estados-membros e do próprio Distrito Federal.

4.1 DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL QUANTO A INTERPRETAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 13.967/2019

Além das questões mencionadas, verifica-se que parte da jurisprudência entende que a Lei nº 13.967/19 fere a regra de competência, tendo em vista que a União teria legislado sobre matéria constitucionalmente destinada à esfera estadual, conforme disposto nos Arts. 42, § 1º, 142, §3º, inciso X e Art. 144 § 6º, todos da CF/88.

Nesse contexto, o Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul (TJMRS) decidiu em controle difuso de constitucionalidade, exercido nos autos do Habeas Corpus nº 0090005-30.2020.9.21.0000, que a Lei Federal nº 13.967/19 padece de inconstitucionalidade formal e material, inexistindo nela, portanto, validade e eficácia jurídicas para vedar à administração pública estadual a aplicação ou a execução de sanções restritivas ou privativas de liberdade aos servidores militares do Estado do Rio Grande do Sul (RIO GRANDE DO SUL, TJMRS, 2020a). Vejamos a ementa:

HABEAS CORPUS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR. PENA DE DETENÇÃO. PRELIMINAR MINISTERIAL. RECEBIMENTO COMO MANDADO DE SEGURANÇA. REJEIÇÃO. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA Lei Federal Nº 13.967/2019. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. Lei inconstitucional, em especial por ofensa aos artigos 5º, LXI (ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei), 42, § 1º, e 142, § 3º, X (competência legislativa), 144, V e §§ 5º e 6º (subordinação e competência estadual), da Constituição da República Federativa do Brasil. Mesmo sem a declaração da sua inconstitucionalidade no controle abstrato, uma vez respeitada a reserva de plenário inscrita no art. 97 da Constituição da República Federativa do Brasil, poderá ser declarada no caso concreto e de forma incidental, a inconstitucionalidade da Lei Federal nº 13.967/2019. PRELIMINAR MINISTERIAL REJEITADA À UNANIMIDADE. DECLARADA, INCIDENTALMENTE E NO CONTROLE DIFUSO, A INCONSTITUCIONALIDADE DA Lei Federal Nº 13.967/2019. MAIORIA ABSOLUTA. COM A DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE, ORDEM DENEGADA À UNANIMIDADE. (TJM/RS. HABEAS CORPUS Nº 0090002-75.2020.9.21.0000. RELATOR PARA ACÓRDÃO: DESEMBARGADOR MILITAR SERGIO ANTONIO BERNI DE BRUM. SESSÃO ORDINÁRIA VIDEOCONFERENCIA DO DIA 09/12/2020).

O Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo (TJMSP) nos autos da Apelação Cível nº 0800012-39.2020.9.26.0020 relatado pelo Juiz Paulo Adib

Casseb, em 27 de outubro de 2020, negou provimento ao apelo e nos autos do Acórdão realizou as seguintes considerações reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei nº 13.967/19 (SÃO PAULO, TJMS, 2020a):

Procedeu a Constituição da República em relação ao regime de garantias das polícias e dos Policiais, distinguindo as que recaem sobre a Corporação e as que concernem aos membros da Instituição. Apenas a título ilustrativo, afigura-se distinção técnica semelhante ao que se verifica no âmbito do Poder Judiciário, haja vista que o ordenamento constitucional assegura garantias do Judiciário, enquanto Poder, denominadas pela doutrina de garantias institucionais (autonomias administrativa e financeira) bem como prerrogativas dos juízes, conhecidas como garantias funcionais (de independência e de imparcialidade).

(...)

Não possuindo o caráter nacional próprio do Judiciário, a seara policial militar recebeu tratamento constitucional diferenciado, quanto à definição da competência legislativa sobre o tema. Coube à União Federal legislar, apenas mediante normas gerais, acerca das garantias da instituição Polícia Militar (Art.22, XXI, CF/88), enquanto que compete à lei estadual tratar de direitos, deveres e prerrogativas dos militares estaduais (Art.42,§1º c.c Art. 142, §3º, X, CF/88).

(...)

Enfim, no desenho federativo da competência legislativa dos Entes da Federação, percebe-se que a Constituição conferiu à União a capacidade de estabelecer um tratamento uniforme a certos elementos das Corporações que exercem o policiamento ostensivo, tal como a competência para legislar sobre garantias da Instituição.

(...)

Por outro lado, naquilo que o constituinte considerou próprio das unidades federadas estaduais, a ser avaliado em cada Estado-membro, de acordo com suas especificidades, particularidades, como dimensão territorial, força econômica, quantidade populacional, entre outros aspectos que não podem ser tratados de modo uniforme, nacionalmente, pelo poder central, afastou a Lei Maior a ingerência da União Federal, enaltecendo a competência legislativa estadual exclusiva, como ocorre com a normalização dos direitos, deveres e prerrogativas (garantias) dos Policiais e Bombeiros militares (militares estaduais).

(...)

Resta patente, então que a Lei Federal nº 13.967/19 invadiu competência exclusiva da lei estadual, padecendo, assim, de insuperável inconstitucionalidade formal orgânica. (Grifei)

Nesta toada, cumpre destacar voto do Ministro Ricardo Lewandowski exarado na ADI nº 6.595, de 10 de dezembro de 2021, que tramita no STF (BRASIL, STF, 2021b):

Essa delimitação se explica porque, embora o art. 144, § 6º, da CF, pontue que as polícias militares e os corpos de bombeiro configurem forças auxiliares e reserva do Exército, o mesmo dispositivo constitucional também consigna que elas se subordinam aos Governadores de Estado e do Distrito Federal, pois a segurança pública dos entes federados é matéria que se coloca sob sua competência destes.

(...)

Diante do entendimento doutrinário e jurisprudencial acima exposto, não há como deixar de concluir que, na espécie, está-se diante de patente usurpação da iniciativa legislativa dos Governadores. Mesmo que se

entenda - a meu ver equivocadamente – que a Lei atacada dispõe sobre “normas gerais”, ainda assim estar-se-ia diante de um incontornável vício de inconstitucionalidade formal, porquanto o Congresso Nacional, ao aprovar a Lei 13.967/2019, de origem parlamentar, quando menos, invadiu a esfera de competência privativa do Chefe do Executivo Federal, de nada valendo a sanção presidencial para sanar tal mácula.

(...)

Mesmo que fosse possível superar esse óbice de natureza formal, não há como deixar de constatar que o diploma normativo também padece do vício de inconstitucionalidade material. Sim, porque, embora as polícias militares e corpos de bombeiros militares dos entes federados subordinem-se aos Governadores, elas também configuram forças auxiliares e reserva do Exército, nos termos dos arts. 42 e 144, § 6º, da Constituição, acionáveis, como tal, em circunstâncias excepcionais, a exemplo de uma situação de guerra. Tais corporações, juntamente com as demais polícias de natureza civil, têm a incumbência de - portando armas letais - preservar a ordem pública e a incolumidade das pessoas e do patrimônio.

Em contrapartida, outra parcela da jurisprudência afirma que a Lei nº 13.967/19 é constitucional e não há vício, seja ele formal ou material, passível de declaração de inconstitucionalidade, bem como há decisões reconhecendo que a Lei nº 13.967/19 permanece em plena vigência.

Assim, cumpre destacar voto da Desembargadora Militar Maria Emilia exarado na Habeas Corpus Cível nº 0090005-30.2020.9.21.0000/RS, de 14 de dezembro de 2021, que tramitou no Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul (RIO GRANDE DO SUL, TJMRS, 2020a):

Note-se, por relevante, que mesmo se entendendo que a competência dos Estados-Membros para legislar sobre normas gerais de organização de suas polícias militares seria concorrente, ainda assim normas de mesma natureza, porém, editadas pela União, suspenderiam imediatamente a eficácia das respectivas leis estaduais, como assevera o artigo 24, §§ 1º, 2º, 3º e 4º, da Constituição Federal.

(...)

A Lei 13.967/19, considerada como norma geral que organiza e regra as polícias militares, obviamente, é superveniente ao Decreto nº 43.245/04, e, por isto mesmo, suspende a eficácia de norma estadual que lhe contrariar. Dito de outro modo: o artigo 2º da Lei Federal 13.967/19, que extinguiu sanções disciplinares restritivas e privativas de liberdade, suspendeu a eficácia do artigo 9º, incisos III e IV, do RDBM (detenção e prisão).

Por fim, não será demasiado enfatizar que a Carta Estadual, em seu artigo 131, adverte que “A organização, o efetivo, o material bélico, as garantias, a convocação e a mobilização da Brigada Militar e do Corpo de Bombeiros Militar serão regulados em lei complementar, observada a legislação federal” (grifei) *[sic]* fato que encerra qualquer debate sobre a competência da União para editar a Lei 13.967/19.

Nesta quadra, parece claro que quando a Lei Federal nº 13.967/19 deu nova redação ao artigo 18 do Decreto 667/69, para extirpar do universo jurídico as sanções disciplinares de detenção e prisão, o resultado foi o de que houve modificação da natureza, da qualidade e da forma de execução das atuais sanções administrativas, assim como em relação às futuras punições disciplinares que, por evidente, não poderão guardar qualquer restrição à liberdade dos servidores militares estaduais. É esta retroação obrigatória o princípio impostergável que impede a administração não apenas de executar as sanções já definidas em decisão administrativa, mas,

não menos importante, de considerar os efeitos dessas sanções banidas da vida funcional dos servidores militares dos Estados. Assim, em apregoando o Supremo Tribunal Federal que “Em se tratando de norma penal mais benéfica ao réu, cumpre observar a retroação”, não há lógica jurídica admitir que penas ou sanções extintas possam, mesmo assim, continuar espargindo efeitos na vida pessoal ou profissional dos militares dos Estados-Membros.

Ademais, salienta-se que existe decisão reafirmando a eficácia da lei, conforme pode-se observar de decisão constante no Habeas Corpus nº 0000020-33.2020.8.16.0013, que foi confirmada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR), por intermédio do Reexame Necessário nº 0000020-33.2020.8.16.0013, de 16 de janeiro de 2021, que teve como Relator o Desembargador Paulo Edison Macedo de Pacheco, nos seguintes termos (PARANÁ, TJPR, 2021a):

(...) Com a publicação da Lei 13.967/2019, a possibilidade de prisão por infração disciplinar militar foi extinta do ordenamento jurídico pátrio. Assim, tornaram-se ilegais as prisões militares em decorrência de decisões administrativas [...] a necessidade de edição de leis e atos complementares não pode ser oposta aos que se encontram reclusos por força de medida extirpada do ordenamento jurídico. Eventual condição de eficácia da Lei válida não obsta a imediata colocação em liberdade daqueles que estão submetidos à medida hoje considerada ilegal (...).

Nesse sentido, cabe ressaltar decisão do STF que suspendeu a aplicação de sanção disciplinar privativa e restritiva de liberdade em sede de Medida Cautelar no Habeas Corpus nº 200.979, de 29 de abril de 2021, que teve como Relator o Ministro Nunes Marques (BRASIL, STF, 2021d):

Em suas razões, a parte impetrante, em síntese, sustenta a ilegalidade da sanção de detenção administrativa a que foi condenado o paciente, que é policial militar do Estado do Rio Grande do Sul, por violar a vedação instituída pela Lei 13.967/19. Busca-se, desse modo, em sede cautelar, a suspensão da execução da respectiva sanção disciplinar.

(...)

Observo que, embora a constitucionalidade de referido dispositivo legal tenha sido impugnada perante o Supremo Tribunal Federal pela ADI 6.595/DF e pela ADI 6.663/DF, ambas de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, permanece a Lei 13.967/19 em plena vigência.

(...)

Em face do exposto, defiro a medida liminar requerida pela parte impetrante, com determinação de suspensão imediata da execução da sanção disciplinar de detenção administrativa aplicada pela Polícia Militar do Estado do Rio Grande do Sul (Portaria 1042/CD/2018).

Nesse contexto, verifica-se decisão do STF exarada no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.326.243, de 18 de maio de 2021, que teve como

Relator o Ministro Alexandre De Moraes e que declarou que permanece em plena vigência a Lei nº 13.967/19 (BRASIL, STF, 2021e):

(...) Destaco que esta Suprema Corte jamais declarou a inconstitucionalidade de qualquer dispositivo da Lei 13.967/19, sendo certo que as normas jurídicas são dotadas de presunção de constitucionalidade. Assim, muito embora a constitucionalidade do art. 2º da referida norma legal seja objeto de impugnação perante o Supremo Tribunal Federal, através de ações de controle concentrado (ADI 6.595/DF e ADI 6.663/DF, ambas de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski), não havendo qualquer decisão em contrário até o momento, a integralidade da Lei 13.967/19 permanece em plena vigência, em especial obediência ao princípio da segurança jurídica.

Diante de todo o exposto, no presente estudo foram analisadas decisões judiciais, entre as quais: Sentenças, Acórdãos, Decisões Monocráticas e Votos. Assim sendo, foram verificados os seguintes resultados:

a. Foi declarado incidentalmente em Acórdão, bem como em mais 5 (cinco) Decisões Monocráticas, em controle difuso de constitucionalidade, que a Lei nº 13.967/19 padece de inconstitucionalidade formal e material, inexistindo nela, portanto, validade e eficácia jurídicas para vedar à administração pública estadual a aplicação ou a execução de sanções restritivas ou privativas de liberdade (RIO GRANDE DO SUL, TJMRS, 2020a);

b. Acórdão negou provimento ao apelo e declarou que a Lei nº 13.967/19 invadiu competência exclusiva da lei estadual, padecendo, assim, de insuperável inconstitucionalidade formal orgânica (SÃO PAULO, TJMSP, 2020a);

c. Voto do Ministro Ricardo Lewandowski exarado em Ação Direta de Inconstitucionalidade concluiu que a existência de patente usurpação da iniciativa legislativa dos Governadores e que mesmo que se entenda que a Lei atacada (Lei nº 13.967/19) dispõe sobre “normas gerais”, ainda assim estar-se-ia diante de um incontornável vício de inconstitucionalidade formal, porquanto o Congresso Nacional, ao aprovar a Lei 13.967/2019, de origem parlamentar, quando menos, invadiu a esfera de competência privativa do Chefe do Executivo Federal, de nada valendo a sanção presidencial para sanar tal mácula (BRASIL, STF, 2021b);

d. Voto da Desembargadora Militar Maria Emilia exarado em sede de Habeas Corpus Cível afirma que mesmo se entendendo que a competência dos Estados-membros para legislar sobre normas gerais de organização de suas Polícias Militares seria concorrente, ainda assim normas de mesma natureza, porém, editadas pela União, suspenderiam imediatamente a eficácia das respectivas leis estaduais, como assevera o Art. 24, §§ 1º, 2º, 3º e 4º, da CF/88. Além disso, destaca

o entendimento do Supremo Tribunal Federal que “Em se tratando de norma penal mais benéfica ao réu, cumpre observar a retroação”. Logo, não há lógica jurídica admitir que penas ou sanções extintas possam, mesmo assim, continuar espargindo efeitos na vida pessoal ou profissional dos militares dos Estados-membros (RIO GRANDE DO SUL, TJMRS, 2020a);

e. Reexame Necessário de Habeas Corpus declarou que a publicação da Lei nº 13.967/2019 põe fim a possibilidade de prisão por infração disciplinar militar, pois foi extinta do ordenamento jurídico pátrio. Assim, tornaram-se ilegais as prisões militares em decorrência de decisões administrativas (PARANÁ, TJPR, 2021a);

f. Decisão de Habeas Corpus deferiu a medida liminar requerida pela parte impetrante, com determinação de suspensão imediata da execução da sanção disciplinar de detenção administrativa (BRASIL, STF, 2021d); e

g. Decisão de Agravo em Recurso Extraordinário declarou que permanece em plena vigência a Lei nº 13.967, embora a constitucionalidade do Art. 2º da referida norma legal seja objeto de impugnação perante o Supremo Tribunal Federal, através de ações de controle concentrado (ADI 6.595/DF e ADI 6.663/DF, ambas de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski), uma vez que não há decisão em contrário até o presente momento (BRASIL, STF, 2021e).

ORDEM	DECISÃO / Nº	DATA	TRIBUNAL	RESULTADO
1	Habeas Corpus nº 0090005-30.2020.9.21.0000	09/12/2020	Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul (TJMRS)	A Lei Federal nº 13.967/19 padece de inconstitucionalidade formal e material, inexistindo nela, portanto, validade e eficácia jurídicas para vedar à administração pública estadual a aplicação ou a execução de sanções restritivas ou privativas de liberdade aos servidores militares do Estado do Rio Grande do Sul.
2	Apelação Cível nº 0800012-39.2020.9.26.0020	27/10/2020	Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo (TJMSP)	Negou provimento ao apelo e reconheceu a inconstitucionalidade da Lei n. 13.967/19.
3	Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.595 (Voto do Ministro Ricardo Lewandowski)	10/12/2021	Supremo Tribunal Federal (STF)	Concluiu a existência de patente usurpação da iniciativa legislativa dos Governadores e que mesmo que se entenda que a Lei atacada dispõe sobre “normas gerais”, ainda assim estar-se-ia diante de um incontornável vício de inconstitucionalidade formal, porquanto o Congresso Nacional, ao aprovar a Lei 13.967/2019, de origem parlamentar, quando menos, invadiu a esfera de competência privativa do Chefe do Executivo Federal, de nada valendo a sanção presidencial para sanar tal mácula.
4	Habeas Corpus nº 0090005-30.2020.9.21.0000 (Voto da Desembargadora Militar Maria Emilia)	09/12/2020	Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul (TJMRS)	Afirma que mesmo se entendendo que a competência dos Estados-membros para legislar sobre normas gerais de organização de suas polícias militares seria concorrente, ainda assim normas de mesma natureza, porém, editadas pela União, suspenderiam imediatamente a eficácia das respectivas leis estaduais, como assevera o artigo 24, §§ 1º, 2º, 3º e 4º, da Constituição Federal. Além disso, destaca o entendimento do Supremo Tribunal Federal que “Em se tratando de norma penal mais benéfica ao réu, cumpre observar a retroação”. Logo, não há lógica jurídica admitir que penas ou sanções extintas possam, mesmo assim, continuar espargindo efeitos na vida pessoal ou profissional dos militares dos Estados-membros.
5	Reexame Necessário do Habeas Corpus nº 0000020-33.2020.8.16.0013	16/01/2021	Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR)	Declarou que a publicação da Lei nº 13.967/2019 põe fim a possibilidade de prisão por infração disciplinar militar, pois foi extinta do ordenamento jurídico pátrio. Assim, tornaram-se ilegais as prisões militares em decorrência de decisões administrativas.
6	Habeas Corpus nº 200.979	29/04/2021	Supremo Tribunal Federal (STF)	Suspendeu a aplicação de sanção disciplinar privativa e restritiva de liberdade em sede de medida cautelar em Habeas Corpus.
7	Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.326.243	18/05/2021	Supremo Tribunal Federal (STF)	Destacou que a Suprema Corte jamais declarou a inconstitucionalidade de qualquer dispositivo da Lei 13.967/19, sendo certo que as normas jurídicas são dotadas de presunção de constitucionalidade. Assim, não havendo qualquer decisão em contrário até o momento, a integralidade da Lei 13.967/19 permanece em plena vigência, em especial obediência ao princípio da segurança jurídica.

Tabela 1 - Quadro sintético dos julgamentos sobre a Lei Federal nº 13.967. Elaborado pelo autor.

4.2 A QUEM COMPETE LEGISLAR ACERCA DAS SANÇÕES PRIVATIVAS E RESTRITIVAS DE LIBERDADE NO ÂMBITO DAS POLÍCIAS MILITARES E DOS CORPOS DE BOMBEIROS MILITARES

A Lei Federal nº 13.967/19 está sendo analisada no Supremo Tribunal Federal, e se for o caso, sendo constatada a existência de vícios que denotem a inconstitucionalidade formal, deverá ser declarada inconstitucional em sede de controle de constitucionalidade concentrado por parte do STF, pois o princípio de constitucionalidade exige a conformidade de todas as normas e atos inferiores, leis, decretos, regulamentos, atos administrativos e atos judiciais, às disposições substanciais ou formais da Constituição (TORRECILLAS RAMOS, 2020, p.01).

Nesse contexto, salienta-se que a questão se encontra no STF em 2 (duas) Ações Diretas de Inconstitucionalidade propostas pelos Estados do Rio de Janeiro (ADI nº 6.595) e Bahia (ADI nº 6.663), ambas de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski. Assim sendo, verifica-se que ADI nº 6.595 teve o voto do relator, que foi exarado pela procedência em declarar a inconstitucionalidade formal e material da Lei Federal nº 13.967/2019, sendo acompanhado pelos votos dos Ministros Alexandre de Moraes e Gilmar Mendes. No presente momento a votação da referida ADI encontra-se suspensa pelo pedido de vista do Ministro Dias Toffoli. Em relação a ADI nº 6.663, verifica-se que os autos do processo se encontram conclusos e aguarda deliberação por parte do relator.

Quanto ao argumento de que a competência para legislar sobre questões disciplinares das Polícias e Corpos de Bombeiros Militares seria da União, e que, em tese, tal entendimento encontraria guarida no Art. 22, inciso XXI, da CF/88, verifica-se que a referida norma tem de ser interpretada restritivamente, em observância aos princípios básicos da Organização Federativa, sob pena de se vulnerar o Pacto Federativo. Nesse contexto, julgou recentemente o STF em Ação Cível Originária (ACO) (BRASIL, STF, 2020c) relatada pelo Ministro Alexandre de Moraes, que estabeleceu a correta delimitação do conceito de normas gerais quando se trata da organização das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares⁶. Nesse sentido, cabe destacar, ainda, que ao se adotar a interpretação restritiva assentada pelo STF referente ao conceito de normas gerais previstas no Art. 22, XXI, da CF/88, verificou-

⁶ Ver subcapítulo nº 3.2 Da Competência Da União Para Legislar Sobre Questões Disciplinares Das Polícias e Corpos De Bombeiros Militares

se que a competência para legislar acerca das sanções disciplinares restritivas e privativas de liberdade no âmbito das Polícias e Corpos de Bombeiros Militares não está incluída na categoria de normas gerais, portanto não é aplicável a estas instituições as conceituações previstas no Art. 24, §1º à §4º da CF/88.

Cabe ressaltar, nesse sentido, que nossa Constituição Federal, conforme explanado nos capítulos anteriores, adotou um sistema complexo que busca realizar o equilíbrio federativo, por meio de uma repartição de competências entre a União e os Estados-membros (SILVA, 2012, p. 479).

Dessa maneira, embora o Art. 144, § 6º, da CF/88 pontue que as Polícias Militares e os Corpos de Bombeiros configurem forças auxiliares e reserva do Exército, o mesmo dispositivo constitucional também consigna de forma expressa que os militares estaduais se subordinam dentro da cadeia de comando aos Governadores dos Estados e do Distrito Federal, sendo estes as autoridades máximas das instituições militares estaduais. Portanto, caberá a esses a aplicação tanto da diretriz democrática quanto da hierarquia e disciplina inerentes à atividade militar.

Em relação ao entendimento de que a competência para legislar acerca de questões disciplinares das Polícias e Corpos de Bombeiros Militares seria dos Estados-membros, cabe ressaltar que está bem assentado que a competência é dos Estados-membros, conforme dispõe os Arts. 42, § 1º, 142, §3º, inciso X e Art. 144 § 6º da CF/88:⁷

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

§ 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

(...)

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são 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, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

(...)

§ 2º Não caberá habeas corpus em relação a punições disciplinares militares.

(...)

⁷ Ver subcapítulo nº 3.3 Da Competência Dos Estados Para Legislar Sobre Questões Disciplinares Das Polícias e Corpos De Bombeiros Militares

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

(...)

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, 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.(Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

(...)

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

(...)

§ 6º As polícias militares e os corpos de bombeiros militares, forças auxiliares e reserva do Exército subordinam-se, juntamente com as polícias civis e as polícias penais estaduais e distrital, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

Ocorre que a sanção disciplinar que implica na restrição da liberdade do militar estadual trata-se do suporte fático previsto no Art. 142, §3º, inciso X da CF/88: “(...) os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades (...)”. Assim, ao realizar-se uma interpretação em conjunto com o Art. 42, § 1º da CF/88, fica nítido que caberá a lei específica de iniciativa do Chefe do Poder Executivo do Estado ou do Distrito Federal legislar acerca da matéria, uma vez que está previsto de forma literal a seguinte norma “(...) cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do Art. 142, §3º, inciso X (...)”.

Dessa forma, constata-se que a partir das peculiaridades regionais, caberá ao Chefe do Poder Executivo do Estado ou DF, por intermédio de Lei estadual específica de sua iniciativa, tratar acerca das sanções disciplinares que impliquem na restrição da liberdade do militar estadual, de modo a garantir respeito à hierarquia e à disciplina.

Nesse sentido, cabe destacar ao ler-se no Art.42, §1º as palavras “lei estadual específica”, deve-se realizar uma interpretação extensiva, tendo em vista que cabe não só a Lei estadual, mas também a Lei distrital, no caso específico do DF, dispor sobre as matérias do Art.142, §3º, inciso X, pois caso contrário, estaríamos diante de uma lacuna legislativa. Logo, verifica-se que tal interpretação é a que a que melhor resolve a referida problemática.

Assim, corroborando com a ideia supramencionada, constata-se que sanções disciplinares privativas de liberdade não são aplicadas há quase 20 (vinte) anos aos militares do Estado de Minas Gerais, tendo em vista a edição da Lei estadual

específica acerca do assunto (Lei nº 14.310, de 19 de junho de 2002). De tal forma que pode haver a definição no sentido da extinção das sanções, contanto que esta advenha de lei estadual, conforme demonstrado.

Além disso, verifica-se que parte majoritária da jurisprudência entende que a Lei nº 13.967/19 fere a regra de competência, tendo em vista que a União teria legislado sobre matéria constitucionalmente destinada à esfera estadual, padecendo assim de vício formal de constitucionalidade. Em contrapartida parcela minoritária da jurisprudência afirma que a Lei nº 13.967/19 é constitucional e que não há vício passível de declaração de inconstitucionalidade, bem como há decisões reconhecendo que a Lei nº 13.967/19 permanece em plena vigência.⁸

Diante de todo o exposto, vislumbra-se que não é que as sanções disciplinares restritivas de liberdade não possam ser extintas de nosso ordenamento jurídico, pois se reconhece que existe de fato esta possibilidade. No entanto, conforme explanado, cabe a Lei estadual específica dispor sobre a matéria, conforme dispõe os Arts. 42, § 1º 142, §3º, inciso X e Art. 144 § 6º, da CF/88. Portanto, a Lei Federal nº 13.967/19, que veda as sanções privativas e restritivas de liberdade como sanção decorrente de transgressão disciplinar praticada por parte de Policiais e Bombeiros militares padece de vício de constitucionalidade formal, devendo ser declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade concentrado.

⁸ Ver subcapítulo nº 4.1 Divergência Jurisprudencial Quanto A Interpretação Da Inconstitucionalidade Da Lei Nº 13.967/2019

5. CONCLUSÃO

Ao finalizar essa pesquisa, conclui-se que os militares integram categoria especial de servidores da União, dos Estados e do Distrito Federal, possuem regime jurídico próprio e restrição a diversos direitos sociais. Nesse contexto, vislumbra-se que os militares gozam de prerrogativas que os particulares não possuem, no entanto, em contrapartida, possuem diante do Estado, responsabilidades, obrigações e deveres, que vão além daqueles a que sujeitam os demais funcionários civis.

As Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares Estaduais são regidos por estatutos próprios, os quais não destoam daquele que rege as Forças Armadas, de modo que a hierarquia e a disciplina são a base institucional e instrumentos expressamente previstos na CF/88 destinados à manutenção das instituições militares.

Destaca-se que transgressão disciplinar é toda a violação, mesmo que branda, por parte de militares, às normas escritas, à moral e aos preceitos éticos da Forças Armadas e Forças Auxiliares. Nesse sentido, as limitações impostas aos servidores militares visam a atender à supremacia do bem coletivo em detrimento de interesses particulares.

Além disso, a Constituição Federal adotou um sistema complexo que busca realizar o equilíbrio federativo, por meio de uma repartição de competências entre a União e os Estados-membros, de modo que efetuou a repartição de competências em seis planos:

- a. Competência Geral da União;
- b. Competência de legislação privativa da União;
- c. Competência relativa aos poderes reservados dos Estados;
- d. Competência comum material da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios (competências concorrentes administrativas); e
- e. Competência legislativa concorrente e Competências dos Municípios.

Ademais, quanto à competência da União prevista no Art. 22, inciso XXI, para legislar sobre "normas gerais de organização, efetivos, material bélico, garantias, convocação e mobilização das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares", afirma-se que essa tem de ser interpretada restritivamente, em observância aos princípios básicos da Organização Federativa, sob pena de se vulnerar o Pacto

Federativo, inclusive consoante a jurisprudência do STF. Pois a concepção de normas de caráter geral relaciona-se ao estabelecimento de diretrizes e de princípios fundamentais regentes de determinada matéria e essa não pode ser ampliada a ponto de tolher a capacidade de produção normativa conferida pela CF/88 aos demais Entes Federativos.

Dessa maneira, a partir das peculiaridades regionais, em atenção ao teor dos Arts. 42, § 1º, 142, §3º, inciso X e Art. 144 § 6º, da CF/88, caberá a Lei estadual específica de iniciativa do Chefe do Poder Executivo do Estado ou do Distrito Federal tratar das sanções disciplinares que impliquem na restrição da liberdade do militar estadual de modo a garantir respeito à hierarquia e à disciplina.

Assim, verifica-se que parte majoritária da jurisprudência entende que a Lei nº 13.967/19 fere a regra de competência, tendo em vista que a União teria legislado sobre matéria constitucionalmente destinada à esfera estadual, padecendo assim de vício formal de constitucionalidade. Em contrapartida parcela minoritária da jurisprudência afirma que a Lei nº 13.967/19 é constitucional e que não há vício passível de declaração de inconstitucionalidade, bem como há decisões reconhecendo que a referida norma permaneceria em plena vigência.

Dessa forma, vislumbra-se que não é que as sanções disciplinares restritivas de liberdade não possam ser extintas de nosso ordenamento jurídico, mas ressalta-se que cabe a lei estadual específica dispor sobre a matéria, conforme dispõe os Arts. 42, § 1º, 142, §3º, inciso X e Art. 144, § 6º, da CF/88.

Diante de todo o exposto, conclui-se que a Lei Federal nº 13.967/19, que veda as sanções privativas e restritivas de liberdade como sanção decorrente de transgressão disciplinar praticada por parte de Policiais e Bombeiros Militares padece de vício de constitucionalidade formal. Logo, a perspectiva com base nos resultados alcançados é a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade concentrado a ser realizado nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade propostas pelos Estados do Rio de Janeiro (ADI nº 6.595) e Bahia (ADI nº 6.663).

REFERÊNCIAS

ABREU, José Luiz Nogueira de. **Direito Administrativo Militar**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. **Competências na Constituição de 1988**. São Paulo: Atlas, 1991.

ASSIS, Jorge César. **Curso de Direito Disciplinar Militar: Da Simples Transgressão ao Processo Administrativo**. 4ª ed. Curitiba: Juruá, 2013.

ASSIS, Jorge César. **A Questão da Prisão Disciplinar dos Militares Estaduais**. Revista Direito Militar, v. 123, p. 5-11, 2017. Disponível em: <<https://j1c2a3.jusbrasil.com.br/artigos/410571949/a-questao-da-prisao-disciplinar-dos-militares-estaduais?ref=feed>> Acesso em 1º Mar. 2022.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **O Conceito de Normas Gerais no Direito Constitucional Brasileiro**. Interesse Público, Belo Horizonte, ano 13, n. 66, mar./abr. 2011. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=72616>>. Acesso em: 15 Mar. 2022.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BOTELHO, Roberto. **A Extinção da Prisão aos Militares Estaduais (Lei Federal n.º 13.967, de 26 de dezembro de 2019)**. Observatório da Justiça Militar Estadual da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, 2020. Disponível em: <<https://www.observatoriodajusticamilitar.info/single-post/2020/01/29/a-extinção-da-prisão-aos-militares-estaduais-lei-federal-nº-13967-de-26-12-2019-a-impossi>> Acesso em: 15 Mar. 2022.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil de 1824**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 10 Mar. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 2 Fev. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 1, de 15 de novembro de 1889**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d0001.htm>. Acesso em 1º Mar. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em 1º Mar. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 4.346, de 26 de agosto de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4346.htm>. Acesso em 2 Fev. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 76.322, de 22 de setembro de 1975.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D76322.htm>. Acesso em 2 Fev. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 88.545, de 26 de julho de 1983.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/atos/decretos/1983/d88545.html>. Acesso em 2 Fev. 2022.

BRASIL. **Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6880.htm>. Acesso em 2 Fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Cível Originária nº 3396.** Requerente: Estado de Mato Grosso. Requerido: União. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 05 Out. 2020. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur433860/false>>. Acesso em: 16 Mar. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 677.** Requerente: Procurador-Geral da República. Requerido: Câmara Legislativa Do Distrito Federal. Relator: Ministro Néri da Silveira. Brasília, 11 Mar. 1993. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur116637/false>>. Acesso em: 19 Fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.595.** Requerente: Governador do Estado do Rio De Janeiro. Requerido: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 10 Dez. 2021.

Disponível: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2021/12/0247B5B6CA9CFF_votol ewandowski.pdf>. Acesso em: 19 Fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 200.979**. Paciente: Iohan Gonçalves Dalbão. Relator: Min. Nunes Marques. Brasília, 29 Abr. 2021. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6160244>>. Acesso em: 21 Mar. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário Com Agravo Nº 1.326.243**. Requerente: Ministério Público Do Estado Do Rio Grande Do Norte. Requerido: Jair Francisco De Oliveira. Relator: Min. Alexandre De Moraes. Brasília, 18 Mai. 2021. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6173607>>. Acesso em: 21 Mar. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 647**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2003]. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula647/false>>. Acesso em: 10 Mar. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 673**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, [2003]. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula673/false>>. Acesso em: 10 Mar. 2022.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

JELLINEK, Georg. **Teoría General del Estado**. Trad. Fernando de los Ríos. Cidade do México: FCE, 2000.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MINAS GERAIS (Estado). **Lei nº 14.310**, de 19 de junho de 2002, Disponível em: <<https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=LEI&num=14310&comp=&ano=2002>>. Acesso em 1º Mar. 2022.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná. **Habeas Corpus nº 0000020-33.2020.8.16.0013**. Paciente: Marcos Salvati. Relator: Desembargador Paulo Edison Macedo de Pacheco, 16 Jan. 2021. Disponível em: <<https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1248387340/reexame-necessario-reex-203320208160013-curitiba-0000020-3320208160013-acordao>>. Acesso em: 21 Mar. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto Estadual nº 43.245**, de 19 de julho de 2004, Disponível em: <http://www.al.rs.gov.br/legis/M010/M0100099.ASP?Hid_Tipo=TEXT0&Hid_TodasNormas=47817&hTexto=&Hid_IDNorma=47817> Acesso em 2 Fev. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul. **Habeas Corpus nº 0090005-30.2020.9.21.0000**. Paciente: Theo Cezar Mota. Relator: Desembargador Militar Sergio Antonio Berni De Brum, 09 Dez. 2020. Disponível em: <<https://www.tjmrs.jus.br/consultas/jurisprudencias/download>>. Acesso em: 20 Mar. 2022.

ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. **Direito Administrativo Militar: Teoria e Prática**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo. **Apelação Cível nº 0800012-39.2020.9.26.0020**. Apelante: Luiz Aparecido Parra Goulart. Apelado: Fazenda Pública do Estado de São Paulo. Relator: Juiz Paulo Adib Casseb, 27 Out. 2020. Disponível em: <<https://pje2grau.tjmsp.jus.br/pje-web/ConsultaPublica/listView.seam>>. Acesso em: 20 Mar. 2022.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

TORRECILLAS RAMOS, Dircêo. **Transgressão ou Crime Propriamente Militar: Prisões Constitucionalidade**. Academia Paulista de Letras Jurídicas, 2020. Disponível em: <<https://www.aplj.org.br/publicacoes/artigos/transgressao-ou-crime-propriamente-militar-prisoas-constitucionalidade.html>> Acesso em 19 Mar. 2022.

KELSEN, Hans. **A Intervenção Federal: Contribuição à Teoria e Prática do Estado Federativo, com Particular Atenção à Constituição do Reich Alemão e à**

Constituição Federal Austríaca. Trad. Alexandre Krug IN: KELSEN, Hans.
Jurisdição Constitucional. São Paulo: Martins Fontes, 2007.