



UEPB

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

JOÃO PAULO ALVES DE MELO

**VEDAÇÃO DE HABEAS CORPUS PARA PRISÕES DISCIPLINARES
APLICADAS AOS MILITARES ESTADUAIS:
REPRESENTAÇÃO CONCRETA DE UM DESRESPEITO AOS
DIREITOS FUNDAMENTAIS?**

**CAMPINA GRANDE
2019**

JOÃO PAULO ALVES DE MELO

**VEDAÇÃO DE HABEAS CORPUS PARA PRISÕES DISCIPLINARES
APLICADAS AOS MILITARES ESTADUAIS:
REPRESENTAÇÃO CONCRETA DE UM DESRESPEITO AOS
DIREITOS FUNDAMENTAIS?**

Trabalho de Conclusão de Curso (Artigo) apresentado a Coordenação do Curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de graduado em Direito.

Área de concentração: Constitucional

Orientador: Prof. Dra. Milena Barbosa de Melo.

**CAMPINA GRANDE
2019**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

M528v Melo, Joao Paulo Alves de.

Vedação de habeas corpus para prisões disciplinares aplicadas aos militares estaduais [manuscrito] : representação concreta de um desrespeito aos direitos fundamentais? / Joao Paulo Alves de Melo. - 2019.

18 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas , 2019.

"Orientação : Prof. Dr. Milena Barbosa de Melo , Coordenação do Curso de Direito - CCJ."

1. Direitos Humanos. 2. Direitos Fundamentais. 3. Habeas Corpus. I. Título

21. ed. CDD 342

JOÃO PAULO ALVES DE MELO

VEDAÇÃO DE HABEAS CORPUS PARA PRISÕES DISCIPLINARES
APLICADAS AOS MILITARES ESTADUAIS:
REPRESENTAÇÃO CONCRETA DE UM DESRESPEITO AOS
DIREITOS FUNDAMENTAIS?

Trabalho de Conclusão de Curso (Artigo) apresentado a Coordenação do Curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de graduado em Direito.

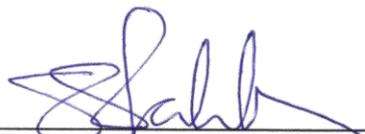
Área de concentração: Constitucional

Aprovada em: 04/12/2019.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Dra. Milena Barbosa de Melo (Orientador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Esp. Steffi Graff Stalchus Montenegro
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Dra. Ana Alice Ramos Tejo Salgado
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	05
2	FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA	05
2.1	Conceituações doutrinárias dos Direitos Humanos	06
2.2	Evolução Histórica dos Direitos Humanos	07
2.3	<i>Procedimentos para concessão de Habeas Corpus</i>	09
2.4	Transgressões disciplinares e sua forma de apuração	12
2.5	Reflexos do Artigo 142 § 2º na proteção dos Direitos Humanos	13
3	RESULTADOS E DISCUSSÕES	14
3.1	Adequação jurídica dos regulamentos disciplinares	14
4	CONCLUSÃO	16
	REFERÊNCIAS	17

**VEDAÇÃO DE HABEAS CORPUS PARA PRISÕES DISCIPLINARES
APLICADAS AOS MILITARES ESTADUAIS:
REPRESENTAÇÃO CONCRETA DE UM DESRESPEITO AOS
DIREITOS FUNDAMENTAIS?**

João Paulo Alves de Melo

RESUMO

Os Direitos Humanos geram efeitos no ordenamento jurídico quando são positivados, se tornando Direitos Fundamentais, presentes na CRFB/1988. A Constituição prevê o *Habeas Corpus* para repelir prisões irregulares. O § 2º do artigo 142 da CRFB/1988 apresenta uma vedação absoluta a concessão de *Habeas Corpus* para prisões disciplinares. É possível questionar se essa vedação representa um desrespeito aos direitos fundamentais dos militares estaduais. Através da análise da evolução histórica dos Direitos Humanos, do procedimento para concessão do *Habeas Corpus*, das transgressões disciplinares e a forma de apuração e os reflexos da vedação no âmbito do Direito Internacional, será feita a análise do fato observando inclusive os exemplos de estados que já não aplicam as prisões disciplinares e sugerindo mudanças, como a adoção de códigos de ética.

Palavras-chave: Direitos Humanos, Direitos Fundamentais, *Habeas Corpus*.

ABSTRACT

Human Rights have effects on the legal system when they are positive, becoming Fundamental Rights, present in CRFB / 1988. The constitution provides for Habeas Corpus to repel irregular prisons. Paragraph 2 of article 142 of the CRFB / 1988 presents an absolute prohibition on the granting of Habeas Corpus for disciplinary arrests. It is possible to question whether this fence represents a violation of the fundamental rights of the state military. Through the analysis of the historical evolution of the Human Rights, the procedure for granting the Habeas Corpus, the disciplinary transgressions and the form of investigation and the reflexes of the prohibition in the scope of the International Law, will be made the analysis observing even the examples of states that They no longer apply disciplinary arrests and suggest changes, such as the adoption of codes of ethics.

Keywords: Human Rights, Fundamental Rights, *Habeas Corpus*.

1 INTRODUÇÃO

Direitos Humanos podem ser entendidos como aqueles inerentes a todos os seres humanos, tendo caráter de universalidade, não admitindo qualquer tipo de distinção para serem concedidos. Quando são positivados, entram no ordenamento jurídico de um Estado sob a denominação de Direitos Fundamentais.

O direito à liberdade, contido na esfera dos chamados direitos de primeira geração, ou dimensão, é consagrado como um dos mais importantes, uma vez que, sem que seu exercício seja garantido, todos os demais direitos de tal ordem terão seu exercício cerceado.

Como é sabido, uma das primeiras e principais funções da criação e incorporação dos Direitos Humanos na Ordem Internacional foi, exatamente, a busca pela proteção contra possíveis abusos emanados do Poder Público, visto como o maior violador dos direitos da população em geral. Desse modo, com o intuito de proteger o direito à liberdade frente ao seu caráter de imprescindibilidade ao exercício de uma série de direitos de semelhante importância, a Carta Constitucional trouxe a previsão do instrumento de *Habeas Corpus*.

Consagrado no artigo 5º da CRFB/1988, o *Habeas Corpus* se destina a garantir o direito de liberdade de locomoção violado ou ameaçado por ato abusivo de agente estatal.

Quanto à finalidade, o *Habeas Corpus* admite duas classificações, podendo ser repressivo ou preventivo. O *habeas corpus* repressivo destina-se a repelir qualquer constrangimento ilegal à liberdade de locomoção, sendo, de sua concessão, expedido o chamado Alvará de Soltura, já o *Habeas Corpus* preventivo é concedido quando o indivíduo sofre qualquer espécie de ameaça relacionada à sua liberdade de locomoção funcionando, neste caso, como uma espécie de salvo-conduto.

Embora o *Habeas Corpus* seja um Instrumento de ampla garantia, podendo ser usado nos mais diversos casos que envolvam lesão ou ameaça à liberdade de locomoção, o próprio texto constitucional mitiga o acesso a tal Instrumento. Da leitura do parágrafo segundo do art. 142, depreende-se que não cabe *Habeas Corpus* para as prisões disciplinares no âmbito das Instituições Militares Estaduais representando, tal vedação, absoluto cerceamento a um Direito Fundamental a todos conferido.

De tais considerações surge um conflito relacionado à finalidade garantista do Remédio Constitucional em questão, pois se a todos é garantido o direito à liberdade de locomoção e assegurado o acesso aos meios para exercê-lo, não seria coerente que este direito fosse negado à determinada parcela da população. Em um contexto no qual a Ordem Internacional busca, de modo incisivo, a proteção de tal direito, seria a vedação de *Habeas Corpus* para prisões disciplinares aplicadas aos militares estaduais uma representação concreta de um desrespeito aos direitos fundamentais?

Algumas hipóteses podem ser formuladas a respeito do assunto, principalmente quando se busca a justificativa para a vedação contida no art. 142, § 2º. Dentre elas, merece destaque a natureza das Instituições Militares, pois estas são pautadas pelos Princípios da Hierarquia e Disciplina, base fundamental na organização e estrutura de tais Instituições. Em contrapartida, não é plausível o

cerceamento de forma absoluta ao acesso a um Direito Fundamental, considerando que as consequências de tal limitação representam, sobretudo, mitigação ao direito de acesso à justiça, que compõe o rol de garantias processuais, que, por sua vez, tem status de direitos fundamentais consagrados no art. 5º da CRFB/1988.

Diante das considerações acima feitas, objetiva-se, através da revisão bibliográfica analisar se a vedação da concessão de *Habeas Corpus* para as prisões disciplinares impostas aos militares estaduais representa desrespeito aos Direitos Fundamentais. Para isso verificar-se-á a evolução histórica dos Direitos Humanos, bem como analisar-se-á os procedimentos para concessão do *Habeas Corpus*, o procedimento de apuração de transgressões disciplinares que resulta na prisão disciplinar e os reflexos do art. 142, § 2º da CRFB/1988 no panorama da Proteção dos Humanos Direitos por parte da Ordem Internacional.

A abordagem desse tema tem sua relevância justificada na necessidade de que sejam sanadas possíveis injustiças, fundamentadas na letra fria do texto constitucional, contra profissionais responsáveis pela manutenção da paz e da ordem social, bem como trazer ao ambiente acadêmico uma pauta pouco explorada e alvo, por vezes, de completo desconhecimento por parte dos acadêmicos do Direito em geral.

Este projeto tem como público alvo os acadêmicos do direito, e, sobretudo, os militares estaduais (policiais e bombeiros), que representam parcela considerável de profissionais que são expostos aos efeitos de regulamentos disciplinares de recepcionalidade questionável, os quais, por vezes, se utilizam das previsões constitucionais para negar o acesso a direitos a todos garantidos pela própria Constituição da República Federativa do Brasil, afastando, inclusive, a aplicação dos mecanismos de controle dos procedimentos administrativos que dão origem as prisões disciplinares.

2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 CONCEITUAÇÕES DOUTRINARIAS DOS DIREITOS HUMANOS

A Organização das Nações Unidas (ONU) define Direitos Humanos como “direitos inerentes a todos os seres humanos, independentemente de raça, sexo, nacionalidade, etnia, idioma, religião ou qualquer outra condição”. Partindo desta definição, verifica-se o caráter de universalidade dos direitos. Mas é importante entender a evolução histórica até ser atingido o propósito atual dos Direitos Humanos, notadamente após a Segunda Grande Guerra. Entender a história é de suma importância para compreender a evolução dos direitos essenciais a pessoa humana. Alinhado com esse pensamento, Bobbio (1992) afirma:

Os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas (Bobbio 1992, p.5)

Canotilho (2004) leciona que:

A colocação do problema – boa ou má deixa claramente intuir que o filão do discurso subsequente – destino da razão republicana em torno dos direitos

fundamentais – se localiza no terreno da história política, isto é, no lócus globalizante onde se procuram captar as ideias, as mentalidades, o imaginário, a ideologia dominante a consciência coletiva, a ordem simbólica e a cultura política (Canotilho 2004, p.9)

Das lutas contra o poder, a opressão e os desmandos, originam-se, de forma gradual, os direitos essenciais a pessoa humana. Eles não nascem de uma vez, mas vão surgindo a medida que as condições lhe são favoráveis, tornando-se necessárias para assegurar a cada indivíduo e a sociedade uma existência digna. Faz-se necessário um estudo histórico a respeito dos direitos essenciais a pessoa humana para possibilitar o entendimento de como, quando, em que contexto, eles surgiram para a humanidade. Busca-se também explicar a sua positivação dentro de um sistema jurídico, sendo aceites frente ao poder político e independentes da vontade destes.

Necessário se faz diferenciar Direitos Humanos e Direitos Fundamentais. Canotilho (1998) afirma:

As expressões direitos do homem e direitos fundamentais são frequentemente utilizadas como sinônimas. Segundo a sua origem e significado poderíamos distingui-las da seguinte maneira: direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos; direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intertemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta. (Canotilho 1998, p. 259)

O termo Direitos Humanos engloba os direitos inerentes à pessoa humana no âmbito internacional, funcionando como um meio orientador, marcando o momento em que um direito surgiu ou foi reconhecido pela comunidade humana. Os Direitos Fundamentais são os direitos do homem positivados, normalmente pelas Constituições Nacionais, passando a ter uma aplicabilidade efetiva no ordenamento jurídico.

2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS HUMANOS

Da necessidade de criar uma sociedade mais justa, ao longo da história foram desenvolvidos mecanismos que garantissem a proteção de alguns direitos inerentes ao ser humano contra os arbítrios do Estado. Na Antiguidade Clássica destacam-se as importantes contribuições dadas pelos gregos, colocando o homem no centro do pensamento filosófico. Aristóteles (2004, p. 146) afirma que “o homem é um animal político,” relacionando-se com os demais, vivendo em sociedade e alguns podendo participar do governo nas cidades.

O cristianismo trouxe algumas bases para o reconhecimento dos direitos humanos, limitando o poder político e a garantia de salvação através de Jesus Cristo para todos, sem distinção. Nesse sentido, Miranda (2000) afirma:

É com o cristianismo que todos os seres humanos, só pôr o serem e sem acepção de condições, são considerados pessoas dotadas de um eminente valor. Criados a imagem e semelhança de Deus, todos os homens e mulheres são chamados à salvação através de Jesus, que, por eles, verteu o Seu sangue. Criados à imagem e semelhança de Deus, todos têm uma

liberdade irrenunciável que nenhuma sujeição política ou social pode destruir. (Miranda 2000, p.17)

Apesar da inegável contribuição ao reconhecimento de direitos relativos à pessoa humana, durante este período, era muito comum verificar práticas como a escravidão, diferenciação por sexo ou classe social, que servem para mostrar que tais direitos forma frutos de uma constante evolução, acompanhando o caminhar da civilização humana.

Na Idade Média verifica-se à existência de vários centros de poder e uma sociedade dividida em três classes (Clero, Nobres e Plebeus). É nesse período que se difundem inúmeros documentos escritos que reconhecem direitos a determinados estamentos e determinadas comunidades, sem apresentar um caráter de generalidade, sendo o mais importante a Magna Carta, outorgada por João Sem-Terra no século XII. O documento reconheceu vários direitos, como a liberdade eclesial, a não existência de impostos, sem anuências dos contribuintes, a propriedade privada, a liberdade de ir e vir e a desvinculação da lei e da jurisdição da pessoa do monarca.

São Tomás de Aquino foi o grande nome no desenvolvimento teórico, ao ressaltar a dignidade e igualdade do ser humano por ter sido criado a imagem e semelhança de Deus. Dallari (2000) afirma que:

No final da Idade Média, no século XIII, aparece a grande figura de Santo Tomás de Aquino, que, tomando a vontade de Deus como fundamento dos direitos humanos, condenou as violências e discriminações, dizendo que o ser humano tem direitos naturais que devem ser sempre respeitados, chegando a afirmar o direito de rebelião dos que forem submetidos a condições indignas. (Dallari 2000, p. 54)

A prática jurídica no período era caracterizada pela prevalência do grupo sobre o indivíduo, onde os direitos não tinham caráter universal, sendo dirigidos a determinados estamentos ligados a um determinado território.

A Idade Moderna caracteriza-se pela extinção da forte presença da Igreja Católica nas decisões políticas e da descentralização do poder através dos feudos. Os Burgueses, que enriqueceram através da atividade comercial, começam a lutar para ter acesso aos mesmos direitos dirigidos ao Clero e a Nobreza. O Estado Moderno surge visando colocar o indivíduo numa posição de preferência em relação ao grupo.

A Reforma Protestante foi um ponto importante para o reconhecimento de direitos inerentes a pessoa humana, ao contestar a uniformidade da Igreja Católica, dando importância à interpretação pessoal das Sagradas Escrituras, através da razão (LALAGUNA, 1993, p. 15). Surge na Inglaterra o *Petition of Right* de 1628, declarando a necessidade de consentimento na tributação, o julgamento pelos pares para a privação da liberdade e a proibição de detenções arbitrárias (FERREIRA FILHO, 1998, p. 12). A Lei de *habeas corpus*, de 1679 que protegia a liberdade de locomoção e que inspirou ordenamento do Mundo todo (COMPARATO, 2003, p. 86) representa um grande avanço desse período.

Salienta-se que, apesar dos avanços, ainda não cabia à denominação de direitos universais, pois eles representam meras concessões reais, correndo o risco de vir a ser revogadas, não representando um limite permanente na atuação do Estado.

Considerado como o acontecimento que inaugurou a Idade Contemporânea, a Revolução Francesa trouxe consigo a base fundamental do Direito Constitucional Moderno: a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, criada em 1789, Piovesan (2000), concluiu, após a análise desse importante documento, que:

a) a incorporação das previsões da Declaração atinentes aos direitos humanos pelas Constituições nacionais; b) as frequentes referências feitas por resoluções das Nações Unidas à obrigação legal de todos os Estados em observar a Declaração Universal e c) decisões proferidas pelas Cortes nacionais que se referem à Declaração Universal como fonte de direito. (Piovesan 2000, p. 149-150)

Nessa época há a consagração dos direitos de primeira dimensão ou da liberdade, tendo o indivíduo como titular, representando resistência ou oposição perante o Estado. Inspirados nas doutrinas iluministas e jus naturalista dos séculos XVII e XVIII aglutinam os direitos à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade formal, as liberdades de expressão coletiva, os direitos de participação política e, ainda, algumas garantias processuais, estando relacionadas à questão do próprio indivíduo, limitando a ação estatal.

Nesse período o cidadão passou a ter uma importância cada vez maior. O poder não era exercido pelo monarca, mas pela vontade do povo e da nação, vislumbrando a substituição do poder pessoal pelo poder estatal. Nesse sentido, Medauar (2003) afirma:

O Estado do século XIX agrupa indivíduos autônomos, independentes, livres, dotados de igualdade política e jurídica. Como oposição do Estado absoluto, consagram-se as liberdades e direitos dos indivíduos; estes, de súditos, deveriam ascender ao grau de cidadão. Daí, os valores desse Estado: garantia da liberdade, da convivência pacífica, da segurança, da propriedade: o Estado é instrumento de garantia dos direitos individuais, disso decorrendo sua utilidade e necessidade. (...) Para melhor certeza e segurança dos indivíduos, os direitos na esfera privada e na esfera pública adquirem consagração constitucional; adota-se sistema jurídico unificado e certo, também mediante elaboração de códigos. (Medauar 2003, p. 80)

Esse período da história apresentou os fundamentos que norteariam todo o pensamento a respeito dos direitos referentes a pessoa humana. O principal ponto é a universalização, que nunca havia sido destacado em nenhum momento anterior. Desta maneira, foi apresentada mudanças profundas no Estado ao longo do século XIX, mudanças essas que foram aprofundadas a partir da segunda metade do século XX.

2.3 PROCEDIMENTOS PARA CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS*

O Direito a Liberdade é consagrado entre os Direitos Humanos de primeira geração sendo imprescindível para o exercício dos demais direitos inerentes a pessoa humana. Para protegê-lo do arbítrio do Estado, surge o remédio do *Habeas Corpus*, cuja origem etimológica vem de uma locução composta do verbo latino *habeas*, de *habeo* (ter, tomar, andar com), e *corpus* (corpo), de modo que se pode traduzir a expressão da seguinte forma: ande com o corpo ou tenha o corpo (SILVA, 1984, p. 234).

Dos inúmeros casos de abusos promovidos pelos governantes, surge a necessidade de controlar o Poder transferido ao Estado, para garantir a coesão e manutenção da ordem e, muitas vezes, fazer as correções dos excessos ou erros. Segundo ensinamentos de Pereira (1994):

Há e sempre houve um mínimo de condições existenciais da vida em sociedade, que se impõe ao homem através de forças que contenham sua tendência à expansão individual e egoísta. Estas forças ora se objetivam no aparelho intimidador do Estado, ora se impõem pela contenção mística da religião, ora se concentram na absorção autoritária de um chefe eventual. A forma, pois, de sua atuação varia. Na escala dos valores, sua afirmação ideal é insuscetível de padronização. Mas na apuração de sua incidência é uma constante. Há e sempre houve uma norma, uma regra de conduta, pautando a atuação do indivíduo, nas suas relações com outros indivíduos. (Pereira 1994, p. 3)

Apesar de não haver um consenso a respeito do surgimento do instituto do *Habeas Corpus*, majoritariamente a doutrina afirma que os princípios básicos do remédio heroico se encontram na Carta Magna, que surgiu na Inglaterra no ano de 1215 promulgada pelo rei João Sem Terra e exigia do monarca, entre outras obrigações, o controle de legalidade sobre a prisão de qualquer cidadão, tendo sua verdadeira e eficaz aplicação restrita ao direito de locomoção dos indivíduos.

Como aponta Ferreira (1982):

O *habeas corpus* nasceu historicamente como uma necessidade de contenção do poder e do arbítrio. Os países civilizados adotam-no como regra, pois a ordem do *habeas corpus* significa, em essência uma limitação às diversas formas de autoritarismo. (Ferreira 1982, p.13)

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988) afirma no art. 5º, LXVIII que “conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder”. Tal previsão está contida no Título II “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, no Capítulo I que refere-se aos “Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”. Importante frisar que o legislador originário não previu qualquer tipo de restrição a concessão do remédio.

Sobre a natureza jurídica do *Habeas Corpus*, apresenta-se uma controvérsia, onde parte da doutrina entende que se trata de um recurso, enquanto uma outra corrente que o instituto representa uma verdadeira ação. Sobre essa divergência, Miranda (1972) afirma que:

Direito, pretensão, ação e remédio jurídicos constitucionais, garantia constitucional, aí está o que se tornou o *habeas corpus*; a sua importância é tão grande, tão essencial ao direito absoluto, que ele acode, e tão elevado o critério de irrecusabilidade, com que a sabedoria de uma nação prática e liberal o fortaleceu, através de lutas históricas, que é, de tantos remédios processuais que se tornaram confundíveis com os direitos, o mais característico e louvável. (Miranda 1972, p. 161)

Apesar do Código de Processo Penal Comum e Militar colocarem o *Habeas Corpus* no título e capítulo destinado aos recursos em geral, o entendimento majoritário é que ele representa uma ação propriamente dita, baseada na atuação do interessado, ou alguém por ele, consistente no pedido de determinada

providência, a órgão jurisdicional, contra ou em face de quem viola ou ameaça violar a sua liberdade de locomoção (TUCCI, 1977, p 3).

Todas as medidas estatais, sejam de natureza judicial ou administrativa, que resultem em privação de liberdade, devem obedecer às formalidades legais. Desta forma, ao ser verificado a existência de qualquer ilegalidade ou abuso de poder no procedimento realizado, poderá ser impetrado *Habeas Corpus* para repelir a violência ou ameaça de violência a liberdade de locomoção do indivíduo em decorrência do procedimento eivado de vício.

O abuso de poder materializa-se quando a autoridade faz o que a lei lhe permite, entretanto, por razões distintas do que prevê a norma legal, não obedece às formalidades necessárias, fazendo além do que lhe é permitido. Ilegalidade, por sua vez, resta configurada nos casos em que a conduta de determinado agente contraria as disposições do ordenamento jurídico, ou extrapola seus limites, seja por meio de conduta ativa ou omissiva.

Para Miranda (1972), abuso de poder significa:

O exercício irregular do poder. Usurpa poder quem, sem o ter, procede como se o tivesse. A falsa autoridade usurpa-o; a autoridade incompetente, que exerce poder que compete a outrem, usurpa; a autoridade competente não usurpa, mas, de certo modo, exorbita se abusa do poder. (Miranda 1972, p. 442)

O Código de Processo Penal (CPP) apresenta no art. 648 os casos em que a coação considerar-se-á ilegal. O instituto do habeas corpus está previsto também no Código de Processo Penal Militar em seu artigo 466, onde o parágrafo único desse dispositivo apresenta as exceções ao cabimento do remédio constitucional, onde destacamos o disposto na alínea “b”, que versa justamente sobre as punições disciplinares em desfavor dos Policiais e Bombeiros Militares dos Estados.

Não se exige capacidade postulatória para impetração de *Habeas Corpus*, qualquer pessoa poderá fazê-lo, inclusive o próprio beneficiário, podendo alguém assinar o pedido ao seu rogo nos casos que o indivíduo for analfabeto. Mirabete (1996) neste sentido, ensina:

Qualquer pessoa, independentemente de habilitação legal ou de representação por advogado, de capacidade política, civil ou processual, de idade, sexo, profissão, nacionalidade ou estado mental, pode fazer uso do remédio heroico em benefício próprio ou alheio. (Mirabete 1996, p.772)

Verifica-se na ação de *Habeas Corpus* as seguintes partes: no polo ativo figura o impetrante e o paciente, enquanto no polo passivo, encontram-se o coator e o detentor.

O *Habeas Corpus* quanto à sua finalidade, admite duas classificações, podendo ser repressivo ou liberatório, voltado a repelir qualquer constrangimento ilegal à liberdade de locomoção, sendo, de sua concessão, expedido o chamado Alvará de Soltura, ou preventivo, concedido quando o indivíduo sofre qualquer espécie de ameaça relacionada à sua liberdade de locomoção funcionando, neste caso, como uma espécie de salvo-conduto.

Diante disso, Moraes (1999) leciona que:

O habeas corpus preventivo é utilizado quando o indivíduo se encontra sob ameaça e na iminência de ter sua liberdade de locomoção injustamente cerceada, e tem por finalidade impedir a consumação de uma violência ou

coação iminente. Já o habeas corpus repressivo ou liberatório, é impetrado quando alguém estiver sofrendo violência ou coação em sua liberdade de locomoção por ilegalidade ou abuso de poder. Pretende-se fazer cessar o desrespeito a liberdade de locomoção. (Moraes 1999, p. 116)

É importante frisar que em ambas as espécies haverá possibilidade de concessão de medida de liminar, para se evitar possível constrangimento à liberdade de locomoção irreparável.

2.4 TRANSGRESSÕES DISCIPLINARES E SUA FORMA DE APURAÇÃO

As prisões disciplinares são frutos de um procedimento administrativo, e como tal não podem ser afastadas do princípio do devido processo legal, que juntamente com uma gama de garantias processuais constitucionalmente tuteladas, são imprescindíveis para o acesso à justiça e para que a ideia de justiça, ou de forma objetiva, de legalidade seja assegurada a todos, seja na esfera judicial, ou nos procedimentos administrativos em geral.

Os regulamentos disciplinares das instituições militares conceituam transgressão disciplinar como qualquer violação dos princípios da ética, dos deveres e das obrigações militares, na sua manifestação elementar e simples, bem como qualquer omissão ou ação contrária aos preceitos estatuídos em lei, regulamentos, normas ou disposições, desde que não constituam crime. Cretelha (1972, p. 170) a define como “sendo a violação, pelo funcionário, de qualquer dever próprio de sua condição, embora não esteja especialmente prevista ou definida”.

Partindo do conceito de Pinheiro (2013), Processo Administrativo Disciplinar (PAD), é o meio pelo qual as autoridades relativas às organizações públicas podem, através de um processo de apuração da responsabilidade de um servidor público em relação ao descumprimento de um dever ou infração praticada, exercer seu poder disciplinar, aplicando penalidades. Por ser um processo, aplica-se o que está previsto no art. 5º, LIV, CRFB/1988, sendo regido pelo princípio do devido processo legal, não podendo privar a liberdade do indivíduo sem que lhe sejam garantidos estes direitos.

Ao se verificar a existência de uma transgressão disciplinar, abre a possibilidade de aplicação do poder disciplinar, que segundo Monroe (2017), pode ser considerado como o poder que: [...]

objetiva a punição de condutas tidas como ilícitas dentro do procedimento administrativo, nas leis administrativas, buscando manter o bom funcionamento da entidade pública e a coesão moral e ética, não prejudicando a eventual punibilidade no âmbito civil e penal. Desta forma, busca coagir o servidor público a exercer sua função em conformidade com o que se estabelece, tendo, conseqüentemente, um bom funcionamento dos órgãos e entidades. (Monroe 2017, p.12)

Os militares estaduais, da mesma forma que os demais servidores públicos, submetem-se ao poder disciplinar, o qual, devido à natureza das instituições, é exercido pelo superior hierárquico para a penalização das transgressões disciplinares que eventualmente venham a ocorrer. Mas apesar de existir o exercício do poder disciplinar, não se vislumbra a existência de um Processo Administrativo Disciplinar, como é possível observar nas demais instituições públicas. Nesse sentido, Andrade (2018) afirma:

Tal punição impescinde de um julgamento que [...] não pode ser considerado um PAD, nos termos visualizados nas demais organizações públicas. Tampouco se pode afirmar que este julgamento preserva o devido processo legal e a ampla defesa. (Andrade 2018, p.14)

Uma rápida leitura dos Regulamentos Disciplinares das Instituições Militares do país deixa claro que não existe um processo administrativo, mas na verdade um julgamento de transgressões. Nesses regulamentos verifica-se a existência de um rol de transgressões disciplinares que podem vir a ser punidas. Esse rol é meramente exemplificativo, já que qualquer ação ou omissão que afete a honra pessoal, o pudor, o decoro da classe ou o sentimento de dever também são consideradas transgressões, portanto, estando passíveis de punição.

O julgamento das transgressões se divide em três fases, onde na primeira é feita uma análise das questões comportamentais do transgressor, as causas e a natureza dos fatos e as consequências da transgressão. Após, verifica-se uma fase de justificação, onde um rol taxativo de justificativas são apresentadas, característica essa que pode representar um desrespeito ao princípio da ampla defesa. Por fim, caso não seja apresentado nenhuma justificativa, é feita análise de circunstâncias atenuantes e agravantes para poder então optar pela punição mais adequada, tendo como objetivo fortalecer a disciplina.

2.5 REFLEXOS DO ART. 142, § 2º NA PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Na Carta Constitucional de 1988, o artigo 5º representa a positivação dos Direitos Humanos, onde eles entram em nosso ordenamento jurídico, passando a ser denominados Direitos Fundamentais e gozando de hierarquia diferenciada e garantia de eternidade. A leitura do parágrafo 2º do supra citado artigo deixa claro que o catalogo dos direitos fundamentais não se esgota no texto constitucional. Sobre esse tema, Trindade (1993) afirma que:

Com a interação entre o Direito Internacional e o Direito interno, os grandes beneficiários são as pessoas protegidas. [...] No presente contexto, o Direito Internacional e o Direito interno interagem e se auxiliam mutuamente no processo de expansão e fortalecimento do direito de proteção do ser humano. (Trindade 1993, p. 53)

É imperioso estabelecer que as normas de direito interno estão vinculadas as normas da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), também chamada de Pacto de San José da Costa Rica, e a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (IDH). A materialização dessa vinculação passa pelo controle de convencionalidade que “consiste no exame de compatibilidade do ordenamento interno diante das normas internacionais incorporadas, realizado pelos próprios tribunais internos” (RAMOS 2017, p. 541).

O artigo 142, § 2º da CRFB/1988 apresenta uma vedação absoluta ao cabimento do *Habeas Corpus*, afastando sua incidência sobre as prisões disciplinares. Prisões disciplinares ocorrem em decorrência de descumprimento de preceitos estabelecidos nos Regulamentos Disciplinares das instituições Militares Estaduais, geralmente concebidas por decretos. O art. 30 do CADH (1969) afirma:

Artigo 30 - Alcance das restrições

As restrições permitidas, de acordo com esta Convenção, ao gozo e exercício dos direitos e liberdades nela reconhecidos, não podem ser

aplicadas senão de acordo com leis que forem promulgadas por motivo de interesse geral e com o propósito para o qual houverem sido estabelecidas. (CADH, 1969, art. 30)

Desta leitura, verifica-se que só serão admitidas restrições aos direitos e liberdades por meio de lei formal aprovado pelo Poder Legislativo, mas nunca por um instrumento legal como um decreto. Ato contínuo, a previsão do Art. 142, § 2º da CRFB/1988 está em desacordo com o art. 7.6 do CADH (1969), que dispõe:

Toda pessoa privada da liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção e ordene sua soltura, se a prisão ou a detenção forem ilegais. Nos Estados partes cujas leis preveem que toda pessoa que se vir ameaçada de ser privada de sua liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida sobre a legalidade de tal ameaça, tal recurso não pode ser restringido nem abolido. O recurso pode ser interposto pela própria pessoa ou por outra pessoa. (CADH, 1969, art. 7.6)

Como está inserida na Carta Magna, a referida previsão encontra-se revestida de legalidade, mas no campo do Direito Internacional, no que compete a proteção aos Direitos Humanos, ela é claramente inconveniente, pois suspende um direito que é considerado pela Corte IDH como garantia judicial indispensável, imprescindível até mesmo no estado de exceção.

3 ADEQUAÇÃO JURÍDICA DOS REGULAMENTOS DISCIPLINARES

Hierarquia e disciplina são princípios presentes em qualquer instituição, seja ela privada ou pública. Nas corporações militares estaduais, devido a natureza da atividade desempenhada, referidos princípios ganham forma de marco basilar que norteia as relações entre seus membros. Os regulamentos disciplinares são a forma de externalizar os princípios aqui elencados. Mesmo com esse grau de importância, os regulamentos não podem servir de pano de fundo para qualquer tipo de procedimento que vá de encontro ao que determina a Constituição Federal.

É necessária uma urgente reavaliação e modernização dos regulamentos disciplinares. Muitos deles são anteriores a promulgação da CRFB de 1988, não passando de uma simples cópia do Regulamento Disciplinar do Exército. Apesar de serem instituições baseadas na hierarquia e disciplina, os Militares Federais (Marinha, Exército e Aeronáutica) e os Estaduais (Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militares) apresentam profundas diferenças em suas finalidades.

Os artigos 142 e 143 da Constituição Federal trata das Forças Armadas, apresentando sua missão, que é a defesa da Pátria e a garantia dos poderes constituídos, estando sob autoridade suprema do Presidente da República. Já as Instituições Militares Estaduais são apresentadas no artigo 144 da CRFB/1988, juntamente com os demais órgãos da segurança pública, sendo a única entre elas que se submetem aos ditames dos regulamentos disciplinares. Desta forma, pode-se afirmar que a discussão passa pelo fim da aplicação de penas restritivas de liberdade no tocante às punições disciplinares aplicadas aos militares estaduais culminando com a substituição dos regulamentos disciplinares por outro tipo de código que regule as relações entre os membros dessas instituições.

Nesse sentido, o Conselho Nacional de Segurança Pública (CONASP), acompanhando as linhas estabelecidas pela Portaria Interministerial, publicou no

mês de abril do ano de 2012, a Recomendação 012 – CONASP/MJ, onde era proposto aos Governadores dos Estados a extinção das penas disciplinares de privação de liberdade. Essa mesma portaria sugeriu uma nova redação para o Art. 18 do Decreto Lei nº 667, de 02 de julho de 1969 (Lei básica das polícias e bombeiros militares) com o intuito de expressar claramente a vedação.

No Congresso Nacional é possível verificar um movimento em direção ao fim das prisões disciplinares no âmbito das corporações militares estaduais. O Projeto de Lei Nº 7.645/2014 também prevê mudanças no Art. 18 do Decreto Lei Nº 667/1969, com o intuito de abolir a possibilidade de aplicação da prisão disciplinar em desfavor dos policiais e bombeiros militares. Esse projeto já foi aprovado no CCJ e aguarda apreciação pelo Senado Federal.

Alguns Estados já começaram a abolir a figura das prisões disciplinares de seus Regulamentos. O Estado de Minas Gerais foi o pioneiro com a edição do Código de Ética e Disciplina dos Militares Estaduais em substituição ao Regulamento Disciplinar. O texto inovava ao trazer não só o fim das prisões disciplinares, mas também previa a exclusão do dever de obediência como sendo uma das manifestações essenciais da disciplinar; o efeito suspensivo em todos os recursos disciplinares em detrimento da eficácia da punição disciplinar e; a participação de praças na apuração e julgamento das transgressões disciplinares.

O estado do Ceará também aboliu a possibilidade de aplicação de penas de prisão em decorrência de cometimento de transgressões disciplinares, como evidencia o Código Disciplinar da Polícia Militar e dos Bombeiros Militares. O estado do Paraná também estuda a supressão desse tipo de pena do seu regulamento disciplinar, com a criação de um grupo de trabalho fruto da Resolução Conjunta nº 262/2014, editada pela Secretaria de Estado da Segurança Pública e pela Secretaria de Estado da Administração e da Previdência. Esse grupo tem o objetivo de desenvolver estudos sobre a carreira da Polícia Militar, subsídio, abrangendo também o processo administrativo disciplinar.

O estado da Paraíba apresenta uma situação particular. O regulamento disciplinar das instituições militares remete a um decreto do Poder Executivo do ano de 1981, que previa a prisão entre as sanções aplicáveis as infrações disciplinares. Porém, no ano de 2016, o Governo editou o decreto nº 36.924, que previu a vedação do cumprimento de pena disciplinar com cerceamento de liberdade no âmbito da Polícia Militar da Paraíba.

Apesar do relativo avanço, é necessário frisar que o art. 2º do decreto prevê que as punições disciplinares de detenção e prisão serão adotadas apenas para fins de assentamento e classificação de comportamento nas fichas funcionais. Desta maneira, os efeitos decorrentes dessas punições serão mantidos. É necessário lembrar que a questão comportamental é muito importante. O mau comportamento pode impedir o militar de participar de cursos e concursos internos, impedir promoções e a reforma e, em alguns casos, provocar o desligamento do militar dos quadros funcionais das instituições.

É possível tecer críticas a respeito da realidade do estado da Paraíba, pois mesmo com a supressão do cárcere para as punições disciplinares no âmbito dos Policiais e Bombeiros Militares, não foi verificada uma modernização na descrição das contravenções disciplinares e na forma em que elas são apuradas, a exemplo do que ocorreu no estado de Minas Gerais. Assim sendo, essas mudanças representam um acanhado avanço e que não refletem de forma concisa a realidade garantista que o ordenamento jurídico brasileiro vem adotando com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, no ano de 1988.

4 CONCLUSÃO

O presente artigo não tem por finalidade criticar os princípios da hierarquia e disciplina no âmbito das Instituições Militares Estaduais, pois tratam-se de princípios fundamentais devido à complexidade do serviço prestado. Além do mais, hierarquia e disciplina são observadas em qualquer tipo de instituição, seja pública ou privada, de caráter militar ou não.

A proposta é analisar se a vedação de concessão de *Habeas Corpus* para as prisões disciplinares de alguma forma representaria um desrespeito a algum dos direitos fundamentais apresentados na Constituição Federal de 1988. De acordo com o que foi apresentado até aqui, pode-se afirmar que em dois aspectos a vedação da concessão do *Habeas Corpus*, e as punições em si, desrespeitam os direitos fundamentais.

Inicialmente, a própria origem dos regulamentos, que são editados por meio de decretos-leis dos poderes executivos estaduais, fere o que determina o Pacto de San Jose da Costa Rica, que determina que penas restritivas de liberdade só serão admitidas através de leis formais, ou seja, que sigam o procedimento legislativo, o que não ocorre no caso.

A vedação em si desrespeita o que está estabelecido no artigo 7.6 do Pacto de San Jose da Costa Rica, que prevê que toda pessoa privada de liberdade tem o direito de recorrer a um juiz para que ele analise a situação e decida pela manutenção ou não da medida.

A vedação absoluta a concessão de *Habeas Corpus* como é apresentado na CRFB/1988 afasta a possibilidade do poder judiciário analisar a legalidade de um ato administrativo, caracterizando uma mitigação ao acesso à justiça, que é um dos direitos fundamentais elencados no artigo 5º.

Importante frisar que esse artigo não tem a pretensão de encerrar a discussão sobre o tema. Existem muitos pontos a serem aprofundados, como por exemplo a legalidade do Poder Legislativo Federal legislar sobre a organização das instituições militares estaduais, os efeitos da mudança das relações institucionais nas organizações que já aboliram as prisões disciplinares e culmina com a abordagem de um tema que resultaria em um impacto bem maior nessas instituições, que é justamente o fim do caráter militar, ou desmilitarização, visto que representaria não apenas o fim de qualquer prisão disciplinar, mas também não ocorreria a aplicação do Código Penal e Código Processual Penal Militar nos atos praticados pelos membros dessas instituições.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **A Política**. São Paulo: Nova Cultural, 2004.

ANDRADE, Aurita Caroline Pereira de, **A extinção da prisão administrativa no âmbito da Polícia Militar da Paraíba e a prevalência dos seus efeitos extrapenais**. 2018. 27 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Unifacisa – Centro Universitário. Campina Grande, 2018.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 1 ed. 12. tir. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 maio de 2019

_____. Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941, Código de Processo Penal. **Portal do Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 18 Maio 2019.

_____. Decreto-Lei Nº 1.002, de 21 de Outubro de 1969, Código de Processo Penal Militar. **Portal do Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm>. Acesso em 18 Maio 2019

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Princípios do direito administrativo**. In: CRETELLA Júnior, José. Tratado de direito administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 1966-1972. v. 10.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1998.

COMISSÃO INTERAMERICANA DOS DIREITOS HUMANOS (Brasil) (Org.). **CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS**. 22 de novembro de 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 11 maio 2019.

DALLARI, Dalmo de Abreu. A Luta pelos Direitos Humanos. In: LOURENÇO, Maria Cecília França. **Direitos Humanos em Dissertações e Teses da USP: 1934-1999**. São Paulo: Universidade de São, 1999.

FERREIRA, Pinto. **Teoria e Prática de habeas corpus**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1982.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 1998.

LALAGUNA, Paloma Durán. **Manual de Derechos Humanos**. Granada: Comares, 1993.

MEDAUAR, Odete. **O direito Administrativo em evolução**. 2 ed. rev. atual. e ampl. Revista dos Tribunais. 2003

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 1996.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional Tomo IV**. 3 ed. Coimbra: Coimbra editora, 2000.

MIRANDA, Pontes de. **História e Prática de Habeas Corpus**. 7. ed. Rio de Janeiro: Bares, 1972.

MONROE, Marcel Reis. Regime jurídico do processo administrativos disciplinar. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3062, 29 out. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20302>>. Acesso em: 30 abr. 2018

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (Brasil) (Org.). **O que são os direitos humanos?** Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/>>. Acesso em: 11 maio 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

PINHEIRO, Walyson. **A aplicabilidade do princípio “presunção de inocência” nos processos e procedimentos administrativos disciplinares**. Disponível em: <<http://www.policiapelaordem.com.br/2013/06/a-aplicabilidade-do-principio-presuncao.html>>. Acesso em: 17 maio 2018.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. 4. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. A interação entre o direito internacional e o direito interno na proteção aos direitos humanos. **Arquivos do Ministério da Justiça**. Brasília, v. 46, n. 182, jul./dez. 1993.

TUCCI, Rogério Lauria. **Hábeas Corpus e mandado de segurança: diversificações conceptuais**. Revista Forense, v. 257, 1977.