

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

O *HABEAS CORPUS* E A PUNIÇÃO DISCIPLINAR MILITAR: CONSIDERAÇÕES E POSSIBILIDADES JURISPRUDENCIAIS

THE *HABEAS CORPUS* AND MILITARY DISCIPLINARY PUNISHMENT: CONSIDERATIONS AND JURISPRUDENTIAL POSSIBILITIES

RVDRecebido em
17.10.2022Aprovado em
30.10.2022**João Fabrício Dantas Júnior¹**

RESUMO

A pesquisa lida com a limitação constitucional ao habeas corpus diante de restrição à liberdade de locomoção imposta por punição disciplinar militar. Exceção ao remédio constitucional, tal previsão traga para si nuances igualmente constitucionais da Administração Pública Militar e ainda da Justiça Militar. Dentre elas, aquela que sustenta a exceção objeto do estudo: a hierarquia militar. O habeas corpus no seio administrativo militar, assim, enfraquecido, por primeiro, pela possibilidade de manejo de prisão administrativa cujo mérito é blindado à Jurisdição, também é reforçado pela restrição ao remédio constitucional, esse objeto da pesquisa. Na busca sobre tais limitações, os ditames do Princípio da Legalidade, jungido à Administração Pública, poderão dar luz sobre o manuseio jurisdicional dos motivos de tal prisão; ainda, saber como seria regida a restrição ao habeas corpus diante de uma eventual prisão administrativo-militar de um civil; por último, como tal restrição, de cunho constitucional, atingiria o conteúdo normativo da dignidade da pessoa humana. A restrição a tal remédio constitucional, assim, motiva a pesquisa para a construção desse específico regime jurídico. Para a pesquisa, utiliza-se de farta fontes doutrinárias, posições jurisdicionais e legais que, através de exercício argumentativo dedutivo, encontram soluções hermenêuticas ao referido objeto, tanto adotando seu caráter hierárquico superior como, ainda, utilizando-o para interpretar o sistema jurídico e as eventuais exceções de caráter constitucional aos direitos e às garantias que impõem e protegem a liberdade ambulatoria.

Palavras-chave: Habeas corpus. Justiça Militar. Punição disciplinar.

¹ Advogado. Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Professor de Pós-Graduação em Direito na UNI - Centro Universitário do Rio Grande do Norte. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4172333716816646>. ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-6012-4775>. E-mail: jfdantasj@outlook.com.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

ABSTRACT

The research deals with the constitutional limitation to habeas corpus in the face of restriction on freedom of movement imposed by military disciplinary punishment. Exception to the constitutional remedy, such provision brings to itself lays equally constitutional of the Military Public Administration and also of the Military Judicial System. Among them, the one that supports the exception object of the study: the military hierarchy. The habeas corpus in the military administrative sphere, thus weakened, firstly, by the possibility of handling administrative arrest whose merit is shielded from the Jurisdiction, is also reinforced by the restriction to the constitutional remedy, this research object. In the search for such limitations, the dictates of the Principle of Legality, bind with the Public Administration, may enlighten on the jurisdictional handling of the reasons for such arrest; also, to know how the restriction of habeas corpus would be ruled out during the event of an eventual administrative-military arrest of a civilian; finally, how such a restriction, standing a constitutional nature, would affect the normative content of the dignity of the human person. The restriction to such a constitutional remedy, thus, motivates the research for the construction of this specific legal regime. For the research, it uses a lot of doctrinal sources, jurisdictional and legal positions that, through deductive argumentative exercise, find hermeneutic solutions to that object, both adopting its superior hierarchical character and, still, using it to interpret the legal system and eventual exceptions of a constitutional nature to the rights and guarantees that impose and protect ambulatory freedom.

Keywords: Disciplinary punishment. Habeas corpus. Military Justice.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O *habeas corpus*, um dos mais importantes remédios constitucionais, maneja o controle e a proteção da liberdade ambulatoria, diante de eventuais restrições ilegais impostas a este referido direito. Ao mesmo passo em que se encontra seu status constitucional, ao inciso LXVIII, do Artigo 5º, também se observa limites expressos com igual hierarquia a essa ação — junto ao Parágrafo 2º, do Artigo 142 da Constituição Federal de 1988.

Assim, os limites ao *habeas corpus*, diante de punições disciplinares militares, são regrados por um regime jurídico que incentiva a presente pesquisa e se torna o objeto principal do estudo. Tais limitações a uma garantia fundamental não podem passar despercebidas.

O trato constitucional dado às punições militares hierárquicas, doravante, pode dar ensejo às prisões cujo mérito administrativo está fora do controle do órgão

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

jurisdicional competente para a ordinarietade das prisões impostas e a revisão de suas respectivas pertinências. Por oportuno, posições do Supremo Tribunal Federal (STF), do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e ainda do Superior Tribunal Militar (STM) revelarão, à pesquisa, o atual quadro normativo entregue ao *habeas corpus* no contexto de punições administrativas militares.

O balanço entre os bens jurídicos em jogo — liberdade ambulatoria, de um lado; e a hierarquia que permite as prisões disciplinares e o regular funcionamento das funções militares e da Administração Pública militar, de outro —, dará resultado à discussão. Ao longo da pesquisa, utiliza-se do manuseio normativo daquilo que é entregue pela legislação e ainda pela doutrina, seguindo-se atuais posicionamentos dos órgãos jurisdicionais competentes sobre tal remédio constitucional ao âmbito administrativo militar e às punições disciplinares.

Ao longo da pesquisa, discussões sobre referida limitação servirão, ainda, mesmo que indiretamente, para a construção do conteúdo normativo da hierarquia militar exercida administrativamente nas organizações militares.

Para a pesquisa adota-se fontes doutrinárias, jurisprudenciais e ainda legais.

Ainda à pesquisa, adota-se o método dedutivo de argumentação científica, alcançando conclusões partindo-se de substrato pretérito; com aprofundamento dissertativo, de posse dos elementos doutrinários e jurisprudenciais considerados, busca-se responder todas as hipóteses levantadas ao texto.

No Capítulo 2, a pesquisa busca revelar quais os limites constitucionais ao uso do *habeas corpus* como remédio constitucional. Delimitando-se ao que expressamente se propõe, perquire-se sobre a previsão processual do manejo do referido remédio, e não de uma futura e eventual decisão antecipatória favorável. Aqui, lidar-se-á com a adequabilidade e a possibilidade jurídica do pedido, de acordo com a doutrina e as considerações jurisdicionais pertinentes à restrição da liberdade militar.

Para o Capítulo 2, utiliza-se das doutrinas de Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero, Luís Roberto Barroso, Gilmar Ferreira Mendes e ainda Walter Nunes da Silva Júnior.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

No Capítulo 3, por sua vez, a pesquisa investiga como o Princípio da Legalidade, de caráter constitucional, porta-se como direito fundamental e ainda como controle e limite da Administração Pública. Além disso, busca-se descobrir como referido princípio pode servir de ferramenta de uniformização do mérito administrativo-militar que fundamenta a prisão disciplinar militar, prisão essa que pode tolher a possibilidade de revisão jurisdicional junto à Justiça Militar.

Para o Capítulo 3, a pesquisa utiliza-se das doutrinas de Clever Rodolfo Carvalho Vasconcelos, Lucas Rocha Furtado e ainda Maria Sylvia Zanella di Pietro.

No Capítulo 4, a pesquisa busca entender se as punições militares, cuja qualidade constitucional restritiva ao *habeas corpus* é o objeto principal da pesquisa, podem atingir, de alguma forma, civis que se relacionam com a Administração Pública Militar.

Nesse Capítulo 4, a pesquisa utiliza-se das doutrinas de Celso Antônio Bandeira de Mello, Claus Roxin, Gunther Jakobs, Manuel Cancio Meliá, Renato Brasileiro Lima e ainda Fernanda Marinela.

Por fim, junto ao Capítulo 5 da pesquisa, busca-se responder como a previsão constitucional da prisão disciplinar militar atinge os efeitos da norma e do conteúdo jurídico atinentes à dignidade da pessoa humana, junto ao Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Para o Capítulo 5, a pesquisa adotará as doutrinas de Leonardo Martins, Dimitri Dimoulis, Gunther Jakobs, Manuel Cancio Meliá, Yara Maria Pereira Gurgel, Luís Roberto Barroso, Jorge Reis Novais e ainda Otto Bachof.

À conclusão, aglutina-se todas as conclusões parciais alcançadas no desenvolvimento articulado das hipóteses levantadas em cada capítulo, trazendo à baila considerações finais e concentradas sobre referida limitação constitucional à garantia do *habeas corpus*. A prisão disciplinar, desse modo, demanda aprofundamento, coisa não encontrada na academia jurídica, ocasionada pela falta de difusão dos estudos sobre o Direito Militar e a própria Justiça Militar aos cursos jurídicos.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

2 OS LIMITES CONSTITUCIONAIS AO *HABEAS CORPUS*

O *habeas corpus* consubstancia-se numa ação que protege a liberdade individual diante do poder estatal. Trata-se de anteparo de fundamental importância à pessoa diante do Estado. É uma opção — e não um recurso — que visa à tutela jurisdicional da liberdade (MARINONI; MITIDIERO, 2017, p. 832).

Tal remédio constitucional, objeto geral da presente pesquisa, consagrado junto inciso XVIII, do Artigo 5º, da Constituição Federal, sofre restrição de mesma hierarquia, consoante observa-se o Parágrafo 2º, do Artigo 142, do mesmo documento, na medida em que este assevera que ``não caberá *habeas corpus* em relação às punições disciplinares militares``.

O Direito Penal Militar, por seu turno, é a parte do Direito Penal consistente no conjunto de normas que definem os crimes contra a ordem jurídica militar, cominando-lhes penas, impondo medidas de segurança e estabelecendo as causas condicionantes, excludentes e modificativas da punibilidade, normas essas jurídicas positivas, cujo estudo ordenado e sistemático constitui a ciência do direito penal militar (CIARDI, 1971).

Observado que, ao longo da pesquisa, o direito à liberdade locomotora, protegido pelo remédio constitucional do *habeas corpus*, submete-se à restrição igualmente constitucional das eventuais punições disciplinares dadas pelo superior hierárquico militar, cabe buscar a constituição de tal regime jurídico, no qual se situam essas concessões.

Nesse interim, a hierarquia militar, espécie de hierarquia administrativa comum, mostra que o Direito Penal Militar se torna mais refratário que o próprio Direito Penal comum. Havendo infrações e sanções puramente disciplinares, que são suficientes para garantir a ordem e a disciplina militares, o Direito Penal Militar suporta, por exemplo, punições disciplinares restritivas da liberdade impostas através do poder hierárquico — portanto, executáveis logo depois do procedimento administrativo pertinente à investigação (NUCCI, 2014, p. 22). A hierarquia militar, regime jurídico na qual se insere a exceção constitucional ao remédio do *habeas corpus*, é parte de uma

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

corporação também regida pela disciplina e ética, essenciais à vida militar. Por esse motivo, observa-se, por exemplo, que o STF e o STJ majoritariamente decidem que a absolvição por insuficiência das provas não garante ao interessado a reintegração na função pública militar (ROSA, 2004, p. 114): corrobora-se, assim, uma vez violada a hierarquia, mesmo inexistindo conduta criminosa, que tal infração é suficiente para afastar o militar das funções exercidas às Forças Armadas.

O conjunto de valores, necessariamente interpretados conjuntamente, forma o regime jurídico delimitado à presente pesquisa. Prismado ao lado desse Direito Penal Especial, encontra-se ainda o Direito Administrativo Disciplinar Militar — e sua disciplina militar. Entre outras particularidades das atividades desenvolvidas pelos militares das forças armadas e pelos policiais militares, sempre estarão presentes os princípios da hierarquia e da disciplina, próprios das organizações militares. O Direito Penal Militar, o Direito Processual Penal Militar e o Direito Administrativo Disciplinar Militar devem, assim, se balizarem por regras especiais, mediante controle de uma justiça especializada (SILVA, 2004, p. 9-10).

Ao *habeas corpus*, desse modo, um dos principais remédios constitucionais, merece que seja construído um regime jurídico adequado sob a presente limitação de igual hierarquia normativa: a prisão disciplinar militar. Possuindo limitações de mesmo status normativo, pode-se afirmar que ele não é uma garantia fundamental ampla ou mesmo indiscriminada.

Junto ao Artigo 142, Parágrafo 2º, da Constituição Federal, é previsto que não caberá *habeas corpus* em relação às punições disciplinares militares. Tal dispositivo, assim, impõe uma interpretação mais restritiva ao inciso LXVIII, do Artigo 5º, do texto constitucional. Uma técnica de interpretação sistêmica que arrasta para si sempre uma visão de todo o Ordenamento Jurídico.

O texto constitucional não pode ser lido em tiras. Com uma pluralidade de concepções, torna-se imprescindível uma unidade interpretativa. A Constituição não é apenas um conjunto de normas justapostas, mas sim um sistema normativo fundado em determinadas ideias que configuram um núcleo irreduzível, condicionante da inteligência de qualquer de suas partes (BARROSO, 2002, p. 196).

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

O Princípio da Unidade, destarte, é um dos pilares da interpretação sistêmica e impõe ao intérprete o dever de harmonizar as tensões e contradições entre as normas. Desse modo, a leitura da norma prevista no inciso LXVIII, do Artigo 5º, da Constituição Federal, não pode ser interpretada sem a leitura conjunta do que impõe o Parágrafo 2º, do Artigo 142, do mesmo documento.

Nesse contexto, a Constituição Federal limita expressamente alguns direitos aos militares — entre eles, a previsão do Artigo 142, Parágrafo 2º —, algo estendido aos militares dos Estados, seguindo-se a previsão do Artigo 42, Parágrafo 1º, também da Constituição. Diante de uma prisão disciplinar, pode-se afirmar que se ela importar aviltamento aos consagrados princípios do devido processo legal, da competência para aplicação da imposição de punição disciplinar, do contraditório e da ampla defesa, o remédio constitucional pode ser usado: não se analisa o mérito, em regra; mas o vício de legalidade (ALVES-MARREIROS; ROCHA; FREITAS, 2015, p. 461)

Nos termos do Artigo 142, Parágrafo 2º, do texto constitucional, não cabe *habeas corpus* contra punições disciplinares militares: uma restrição direta ao uso desse remédio constitucional, que não observa limitação, contudo, em sua aplicação para o controle de legitimidade formal do ato, onde afere-se elementos como a hierarquia, o poder disciplinar, o ato ligado à função e à pena suscetível de ser aplicada disciplinarmente (MENDES, 2020, p. 441). Observa-se, assim, que a garantia do *habeas corpus* foi diminuída, posto acaso a prisão decorrer de transgressões disciplinares, afasta-se o manejo do instrumento, diante de uma prisão disciplinar militar — o que releva uma hipertrofia do Executivo em relação ao Judiciário, que não teria como controlar, mediante julgamento de *habeas corpus*, a ilegalidade do ato dessa natureza praticado por autoridades administrativas (SILVA JÚNIOR, 2005, p. 209).

O *habeas corpus*, desse modo, mesmo previsto constitucionalmente, possui uma limitação imposta por norma de mesmo calibre, uma designação normativa que restringe expressamente seu manuseio diante prisões disciplinares militares; por outro lado, mesmo no âmbito militar, o *habeas corpus* pode ser livremente manuseado para o aferimento da legalidade do ato, algo que apurará, assim, a legitimidade, a hierarquia e a poder disciplinar — todos elementos advindos do Princípio da Legalidade. No âmbito

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

militar, observa-se, é muito valiosa a hierarquia como bem jurídico administrativo-militar: resultado do embate entre os bens tutelados pelas normas pertinentes ao tema.

Junto ao STM (cf. *H.C. 7.000.945-74.2020.7.00.0000*), encontra-se que, mesmo diante da previsão do Parágrafo 2º, do Artigo 142, da Constituição Federal, é reconhecido na doutrina e na jurisprudência, de modo pacífico, que tal proibição somente encontra guarida em relação ao mérito das punições disciplinares — esse fica reservado à apreciação da autoridade administrativa militar. Contudo, a apreciação dos pressupostos de legalidade da punição pode ser submetida ao Poder Judiciário, por meio de *habeas corpus*. Acaso forem verificados os pressupostos da legalidade dos atos administrativos, ou seja, a hierarquia, o poder disciplinar e a própria legalidade da punição, deve ser mantida a pena, por imperativo da validade do procedimento de transgressão e, principalmente, pela hierarquia do âmbito militar.

Em referida exceção ao *habeas corpus*, por prisma interpretativo do STF (cf. *Ag. Reg. no RE com Agr. 791.401/SP*), encontra-se que tal remédio serve para discutir a legalidade da imposição da punição constritiva da liberdade, imposta por procedimento administrativo militar, e não seu mérito — com pensa o STM, portanto.

Resta, nesse ponto, reconhecer que o manejo do *habeas corpus*, para que seja revista a prisão imposta administrativamente no âmbito militar, pelo poder legal concedido ao agente administrativo que impôs a constrição, serve apenas para analisar a legalidade e a legitimidade de tal medida, não podendo adentrar sobre o seu mérito.

Na medida em que tal limitação é dada pela redação da Constituição Federal, também se reconhece que ela é referendada por posicionamentos do STF e ainda do STM.

3 O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE COMO FERRAMENTA DE UNIFORMIZAÇÃO MERITÓRIA

No Capítulo 2, observou-se que há punições administrativas militares, com restrição à liberdade de locomoção, cujo mérito não pode ser revisto pelo Judiciário — uma exceção ao *habeas corpus* de igual status constitucional. Doravante, à mesma

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

punição, é possível o controle jurisdicional da legalidade e da legitimidade, essa última tanto da medida, como do agente que a impôs.

Nesse Capítulo 3, procura-se responder como o Princípio da Legalidade sustenta, sozinho e suficientemente, o argumento meritório militar sobre a prisão e, ainda, como guarda a uniformidade entre o *habeas corpus* impetrado à Justiça Comum, frente a aquele impetrado à Justiça Militar, diante de uma prisão disciplinar militar.

No primeiro momento, junge-se à busca de diferenciações entre a legalidade administrativa comum, de um lado, e a legalidade que rege a atividade administrativa militar, de outro. Nesse cotejo, alcança-se que a legalidade administrativa constitucional se especializa, quando sai do Artigo 5º, II, da Constituição Federal — que lida com a legalidade como um direito fundamental contra o Estado —, e parte para o caput do Artigo 37 do mesmo documento — que impõe um dever-ser estrito e vinculante, na busca do cumprimento dos objetivos constitucionais (FURTADO, 2016, p. 81). A legalidade administrativa, ou estrita, que impõe que a Administração Pública somente pode agir se, e quando a lei autorizar, é apenas uma manifestação distinta daquela legalidade encontrada junto ao Artigo 5º, II, da Constituição Federal, haja vista serem manifestações de um único preceito.

O ato punitivo disciplinar militar, quando submetido ao controle da Justiça Militar, sujeita-se ao controle da legalidade, incluindo o exame da proporcionalidade e da razoabilidade. Preserva-se o Princípio da Legalidade na apreciação da matéria, para a convivência constitucional dentro de um regime especial, mantendo-se a ordem estatal: as prisões disciplinares e o Estado Democrático de Direito (VASCONCELOS, 2012, p. 32-33).

O Princípio da Legalidade, assim, levanta-se como método de uniformização meritória diante de um *habeas corpus* impetrado junto à Justiça Militar. Se por um lado, mesmo diante da restrição expressa dada pelo texto constitucional, onde o *habeas corpus* não pode ser manejado junto à Justiça Militar de modo amplo — analisado o mérito de uma prisão disciplinar militar —; por outro, a atividade administrativo-militar — cuja legalidade de cunho constitucional e infraconstitucional dá o poder hierárquico que permite a imposição de uma prisão disciplinar militar — submete-se à própria

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

legalidade, posto a hierarquia militar e as prisões disciplinares advirem de uma mesma fonte: a lei em sentido estrito.

Nesse ponto, por conseguinte, na medida em que a Constituição Federal ressalva que o *habeas corpus* não pode ser manejado, junto à Justiça Militar, no intuito de reavaliar o mérito da prisão disciplinar militar imposta, algo corroborado por posições advindas do STF e do STM, tal mérito é passível de revisão, indireta e necessariamente, quando da análise da legalidade, da competência administrativo-militar e da legitimidade de tal imposição, conforme os ditames do Princípio da Legalidade no âmbito administrativo.

O Princípio da Legalidade, não obstante, limita a revisão jurisdicional de toda a fundamentação, dos motivos e dos modos da imposição de uma prisão disciplinar, no âmbito militar, conforme parâmetros constitucionais; permite, por oportuno, a análise legal de uma atividade administrativa regida por poderes administrativos vinculados — conforme o Artigo 37 da Constituição Federal.

O Judiciário pode, desse modo, verificar se, ao decidir discricionariamente, a autoridade administrativa não ultrapassou os limites da permissão legal. Por outras palavras, checaria se houve desvio ilegal do mérito (Di PIETRO, 2017, p. 294).

Tal argumento demanda a separação, já tradicional e superada, acerca dos poderes administrativos vinculantes e discricionários. Mesmo que seja um pensamento modernamente superado, haja vista os princípios constitucionais de controle da atividade estatal resultarem, fatalmente, em prescrições legais, concessões de competência pela lei e, ainda, obrigações advindas do cargo, referida discricionariedade nada mais seria uma possibilidade igualmente concedida pela lei.

O STM (cf. H.C. 7.000.323-24.2022.7.00.0000) entendeu, em recente decisão, que o mérito da prisão disciplinar não seria, junto ao Judiciário, reavaliável e revisável; por outro lado, o próprio Princípio da Legalidade, que rege a Administração Pública, inclusive aquela de regime militar, impõe o respeito à legalidade pela Administração (militar) na sua atividade vinculada. Tal raciocínio impõe-se, segundo a decisão em tela, inclusive diante de punições hierárquicas, posto tal poder da Administração Pública também advir da lei.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

O chamado mérito militar, outrossim, se não pode, num primeiro momento, ser revisto pelo Judiciário, ainda assim seria uma discricionariedade legal, exercível dentro dos limites da lei — tanto o mérito administrativo militar, como ainda a própria hierarquia militar —, limites esses sobre os quais cabe controle jurisdicional.

O Princípio da Legalidade, por isso, mantém-se como permissor e, principalmente, limitador do exercício do poder hierárquico — fundamento da imposição de punições administrativas militares. Legalidade que permite, indiretamente, a revisão jurisdicional dos motivos da punição.

4 AGENTES CIVIS E PUNIÇÕES MILITARES

Há um único caso, no Brasil, de um crime militar próprio cometido apenas, e somente apenas, por pessoas não militares: trata-se da insubmissão. Previsto no Artigo 183, do Código Penal Militar, o crime de insubmissão é necessariamente julgado junto à Justiça Militar da União. Essa conclusão é aferida pela determinação do texto constitucional, junto ao Parágrafo 4º, do Artigo 125, que limita a competência da Justiça Militar estadual aos crimes militares cometidos apenas por agentes militares.

Além disso, mesmo que uma pessoa civil seja condenada junto à Justiça Militar, a previsão do Artigo 62, do mesmo Código Penal Militar, garante que tal pena seria cumprida em estabelecimento prisional civil, sujeitando-se à legislação penal comum da execução penal, inclusive aos seus benefícios e concessões. Mais: não estaria presente a hierarquia militar em nenhum regime jurídico que discipline a investigação e o processo do referido crime.

Nesse Capítulo 4, desse modo, busca-se responder como a prisão disciplinar poderia debandar para ato de abuso de poder, quando esse constrangimento for dirigido à liberdade de pessoa civil; ainda, como o *habeas corpus* ganharia fundamental importância para o controle da prisão e para a defesa da liberdade.

Na medida em que se percebe que civis não se submetem à hierarquia administrativo-militar nem, também, à Justiça Militar estadual, o quadro proposto pelo Capítulo 4 refere-se à possibilidade de interposição de um *habeas corpus* diante da

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

imposição precária de uma prisão em flagrante, com constrição da liberdade fundada numa eventual e ilegal quebra de disciplina ou hierarquia — ou seja, motivos administrativos.

Numa prisão precária de uma pessoa civil, procedida por agentes militares federais, a condução se daria ao órgão de investigação para o inquérito penal militar. Ao quadro, não haveria conteúdo administrativo disciplinar, mas sim conduta penalmente relevante. Desse modo, pode-se concluir, nesse ponto, que ao civil não caberia sofrer sanção disciplinar militar ou, ainda, que mesmo ela sendo imposta, não haveria limitação à interposição de *habeas corpus*, desta feita junto à Justiça Militar da União.

A limitação ao manejo do *habeas corpus*, prevista na Constituição Federal, não atingiria civis. Falta-lhes a relação jurídico-institucional que lhe submeteria à hierarquia administrativo-militar e que poderia ensejar a restrição administrativa de mobilidade; ao cometimento do crime de insubmissão, investigado e processado como agente civil de uma conduta penal-militar relevante, o mérito seria penal e processual penal, com consequências advindas da lei penal, e não da lei administrativa; ainda: impostas por decisões no Judiciário (Militar).

Cuidando-se do corte temático proposto, relações administrativas que civis confeccionem com Organizações Militares ensejariam apenas obrigações e direitos advindos de contratos administrativos, mas não de hierarquia, tema que foge ao objeto da presente pesquisa.

Disso se pode concluir que, acaso seja procedida uma prisão de uma pessoa civil, no ensejo de argumento disciplinar, há, ao caso, uma prisão ilegal, posto não existir relação hierárquica concedida pela lei — conduta que se adequa a aquilo previsto na Lei do Abuso de Autoridade.

Os civis, assim, que sofrerem prisão ilegal travestida de prisão disciplinar, poderão manejar *habeas corpus*. Na Lei de Abuso de Autoridade, em seu Artigo 1º, se prevê o abuso dos limites da competência legal — que à pesquisa evita-se denomina-la abuso de poder —, no exercício de suas funções, extrapolando as prerrogativas do cargo.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

Até esse ponto da pesquisa, a Justiça Militar mostra-se o refúgio competente para a análise do *habeas corpus* adequado à análise da legalidade e da legitimidade da prisão administrativa militar imposta. Contudo, ao caso de abuso de autoridade concentrado às prisões administrativas militares contra civis, referido remédio constitucional, garantia do direito à liberdade ambulatoria, deverá ser manejado junto ao órgão judiciário competente: ordinariamente a ação de abuso de autoridade é dada junto à Justiça Comum, seja ela estadual, seja ela federal. Segue-se, outrossim, a Súmula 172 do STJ (LIMA, 2020, p. 65).

O mesmo pensamento aplicar-se acaso a prisão disciplinar ocorrer junto à Organização Militar estadual — em que o órgão competente para a ação seria à Justiça Comum estadual, em regra. Com a absoluta proibição de um civil ser processado junto à Justiça Militar local — conforme o Parágrafo 4º, do Artigo 125, da Constituição Federal — encontrar-se uma maior reprovabilidade diante de uma limitação ambulatoria fundamentada falsamente na violação da hierarquia, quando tal prisão vier a ocorrer nas dependências de uma Organização Militar estadual. Some-se a isso que, com a Lei Nº 13.967, de 2019, foi extinta a possibilidade de prisão disciplinar até mesmo para agentes das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros estaduais, sobrevivendo assim, hoje, apenas a possibilidade para os agentes das Forças Armadas sofrerem tal restrição de liberdade, advinda de prisão disciplinar.

À Lei do Abuso de Autoridade, no Inciso III, do Parágrafo Único, do Artigo 9º, prevê-se que, diante de uma prisão irregular, acaso o órgão judiciário competente para analisar eventual *habeas corpus* não defira liminar, quando cabível, o juiz seria outro agente público que incorreria em abuso de autoridade: mais um agente que poderia sofrer as consequências da lei, diante de uma prisão disciplinar de um civil, protegendo-se a liberdade ambulatoria com a possibilidade legal de responsabilização em cascata. Referida técnica reforça a proteção do direito à liberdade de locomoção e, ainda, policia oportunamente a restrição prevista no Parágrafo 2º, do Artigo 142 da Constituição Federal.

A hierarquia administrativa pode ser definida como o vínculo de autoridade que une órgãos e agentes, através de escalões sucessivos, numa relação de autoridade, de

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

superior e inferior, de hierarca e subalterno. Os poderes do hierarca conferem-lhe uma contínua e permanente autoridade sobre toda a atividade administrativa dos subordinados, incluindo I) poder de determinações gerais para efetuar serviços, poder; II) poder de fiscalização; III) poder de revisão, que lhe permite, dentro dos limites legais, alterar ou suprimir decisões de inferiores, mediante revogação ou anulação; IV) poder de punir, aplicando sanções previstas em lei (MELLO, 2013, p. 154-155)

Num arremate sobre a hierarquia administrativa, pode-se dizer que ela é o vínculo de autoridade que une órgãos e agentes, por meio de escalões sucessivos, relação de autoridade superior a inferior. Seria poder de comando, de fiscalização, de revisão, de punir, de delegar e de avocar competências (MARINELA, 2017, p. 138).

Como se percebe, o regime jurídico onde se dá a hipótese objeto do estudo — a impossibilidade de interposição de *habeas corpus* — é um poder disciplinar administrativo especial, excepcionado pela própria Constituição Federal, tratando-se do regime jurídico administrativo-militar. É sobre o poder disciplinar administrativo-militar, destarte, onde incide a exceção constitucional ao *habeas corpus*. O cuidado no manejo de um preso, onde há previsão constitucional de restrição a uma das mais importantes garantias, sobre um dos mais importantes direitos, deve ser máximo, sob pena de troca de qualidades do sujeito de direitos, no âmbito formal, para um sujeito objeto de restrições. Ao impor a prisão sem o direito de debate jurisdicional sobre a respectiva fundamentação administrativo-militar, o liame entre o que é necessário para a proteção dos bens jurídicos militares e da hierarquia protegida, de um lado, e o que seria simples limitação de direitos processuais e materiais do detento, de outro, mostra-se bastante tênue. Alguém regularmente inserido na Administração Pública militar, que concorra contra alguns de valores e bens jurídicos militares, durante o cumprimento de pena administrativa, ainda é sujeito das garantias e direitos do Ordenamento Jurídico. Nunca inimigo² dele.

² Cf. MELIÁ, Manuel Cancio. ¿Derecho Penal del Enemigo? 55-102 pp. In: JAKOBS, Gunther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Derecho Penal del Enemigo**. 1. ed. Madrid: Thomson Civitas, 2003. (Cuadernos Civitas). p.79-82. Original: *Según Jakobs, el Derecho penal del enemigo se caracteriza por tres elementos: en primer lugar, se constata un amplio adelantamiento de la punibilidad, es decir, que en este ámbito, la perspectiva del ordenamiento jurídico-penal es prospectiva (punto de referencia: el mucho*

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

O respeito ao que concede a lei por parte da Administração Pública militar pelo órgão jurisdicional militar, jungidos à legalidade, corrobora que se as qualidades do agente e os atos praticados servem para encontrar a pena ideal, não poderiam servir esses fatos para a prática de abusos, mesmo previstos na lei (ROXIN³, 1981, p. 18).

A interpretação do Ordenamento jurídico brasileiro, desse modo, leva à exceção constitucional da interposição ao *habeas corpus*, quando se está diante de uma prisão disciplinar militar. Aos civis⁴ que, porventura, vierem a sofrer restrição ambulatorial por ordem oriunda de agente público militar, sob pretexto de imposição de sanção disciplinar, é sujeito de ato de abuso de autoridade, cuja qualidade institucional-administrativa do agente — em verdade, a falta dela — permitiria que tal restrição seja combatida através do remédio constitucional e, ainda, que tal conduta restritora seja apurada como abuso de autoridade.

5 O HABEAS CORPUS À LUZ DA DIGNIDADE HUMANA

Nesse Capítulo 5, busca-se responder como a restrição à interposição de *habeas corpus* no âmbito do Direito Militar influenciaria o alcance e o conteúdo normativo da dignidade humana para aqueles submetidos à prisão disciplinar no Brasil.

Por primeiro, é necessário entender que a liberdade ambulatorial é um direito humano. A dignidade humana protege os direitos fundamentais, inclusive aqueles essenciais à autonomia individual ao impor limitações aos atos de vontade do Estado e

futuro), en lugar — como es lo habitual — retrospectiva (punto de referencia: el hecho cometido). Em segundo lugar, las penas previstas son desproporcionadamente altas: especialmente, la anticipación de la barrera de punición no es tenida en cuenta para reducir en correspondencia la pena amenizada. En tercer lugar, determinadas garantías procesales son relativizadas o incluso suprimidas. De modo materialmente equivalente, em España, Silva Sánchez ha incorporado el fenómeno del Derecho penal del enemigo a su propia concepción político-criminal.

³ ROXIN, Claus. **Culpabilidade y Prevención em Derecho Penal**. Traducion de Muños Conde. Madrid: Instituto Editorial Reus SA, 1981. p. 18. Original: *Un sistema dualista em el que, junto a la pena limitada por la culpabilidad, existe otro tipo de sanciones no limitadas por principios e ideas diferentes, constituye un peligro para las garantías y la libertad del individuo frente al poder sancionatorio del Estado.*

La pena adecuada a la culpabilidad puede ser efectivamente insuficiente para cumplir las funciones preventivas, general y especial, que tiene que cumplir el Derecho Penal.

⁴ Os agentes públicos que não se submetem ao regime administrativo-militar, igualmente, também não poderiam sofrer a exceção constitucional sobre o *habeas corpus*, como observado.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

de seus próprios agentes (GURGEL, 2018, p. 67). Por isso, o Estado de Direito tem o dever à promoção do direito fundamental à liberdade e à luz da Dignidade heterônoma. A dignidade implica limites e proibições de atos que reduzam circunstancialmente o ser humano a objeto sem valor moral, ainda que os sujeitos de direito envolvidos gozem de plena capacidade de autodeterminação (GURGEL, 2018, p. 67).

Não será, decisivamente, qualquer pena ou restrição de liberdade que atingiria a dignidade. As penas, em verdade, quando acordadas à Constituição Federal e ainda aos documentos de Direito Internacional Público referentes a direitos humanos, servem a proteger, corrigir e realocar novamente um indivíduo à sociedade. Parte do conteúdo da dignidade é preenchido pelo direito à integridade física e psíquica; porquanto observada protegida tais integridades, todos estarão protegidos da tortura, do trabalho escravo e ainda das penas cruéis e degradantes (BARROSO, 2014, p. 78).

Para cumprir tal mister, bastaria obedecer aos requisitos constitucionais pertinentes, espelho necessário à legislação infraconstitucional. À Lei de Execução Penal, por exemplo, prevê-se em seu Artigo 1º, que a pena serve para proporcionar condições à harmônica integração social do condenado e do internado. Em seu Artigo 40, por seu turno, é listado um rol de direitos que permite garantir que, formalmente, a restrição da liberdade, objetivando punir e corrigir, protege e valoriza a dignidade do preso.

A pena, mesmo que disciplinar, pode e deve cumprir funções. Ao impor uma prisão administrativa, cuja previsão constitucional limita o uso do *habeas corpus* para dirimir sua precariedade até mesmo no mérito, o liame entre o que é necessário para a proteção da disciplina e da hierarquia militares, de um lado, e o que seria simples limitação de direitos processuais e materiais do detento, de outro, mostra-se bastante tênue.

Tomando-se como exemplo um quadro crítico do sistema de Execução Penal no Brasil, diante do perigo comprovado das ações de alguém mantido no sistema prisional, com a imposição das medidas pertinentes do Regime Disciplinar Diferenciado, como a incomunicabilidade — sempre momentânea —, não se alcança a taxação de um

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

presidiário como um inimigo. Tal figura jurídica — o inimigo — ainda é necessária e existente no Ordenamento Jurídico brasileiro. Contudo, é conduzida pela legislação penal militar, e imposta sobre alguém que seria investigado, processado e julgado pelas forças militares, pelo Ministério Público Militar e pela Justiça Militar em época de guerra.

Não caberia, mesmo impondo-se a incomunicabilidade a algum detento, considerá-lo inimigo⁵ do sistema jurídico.

O estudo das restrições constitucionalmente permitidas aos direitos fundamentais é bastante importante para atentar-se sobre o real alcance dos direitos (MARTINS; DIMOULIS, 2014, p. 129). Os direitos fundamentais ganham, é certo, bastante relevância quando se está diante de um óbice ao exercício dessa qualidade de direitos (MARTINS; DIMOULIS, 2014, p. 130). Interesses gerais ou estatais, igualmente lastreados na Constituição Federal, poderiam se desdobrar em outros direitos ou interesses que justificam o cerceamento, como a segurança pública ou a tributação: algo que resultaria em uma limitação de um direito, limitação essa que serviria como justificativa para preservar outros direitos ou, ainda, outros interesses igualmente constitucionais (MARTINS; DIMOULIS, 2014, p. 131).

O *habeas corpus* sobre prisões disciplinares pode ser exemplo de tais interesses igualmente superiores e constitucionais. O bom funcionamento das forças armadas e sua hierarquia, de cunho constitucional, certamente são interesses positivos relevantes ao país.

Outro entendimento acerca da limitação de direito objeto do estudo encontra-se na construção do conteúdo normativo da dignidade e, ainda, nas permissões legais de restrição do exercício dos direitos ligados à dignidade: a Administração Pública, observa-se, tem obrigações no âmbito de prevenção da ocorrência de ilícitos penais e

⁵ Cf. JAKOBS, Gunther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Derecho Penal del Enemigo**. 1. ed. Madrid: Thomson Civitas, 2003. (Cuadernos Civitas). p.86. Original: *La esencia de este concepto de Derecho penal del enemigo está, entonces, en que constituye una reacción de combate del ordenamiento jurídico contra individuos especialmente peligrosos, que nada significa, ya que de modo paralelo a las medidas de seguridad supone tan sólo un procesamiento desapasionado, instrumental, de determinadas fuentes de peligro especialmente significativas. Con este instrumento, el Estado no habla con sus ciudadanos, sino amenaza a sus enemigos.*

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

de ordenação social, obrigando ao Estado por deveres fundamentais (NOVAIS, 2003, p. 475).

A Administração Pública, desse modo, tem competência geral de prevenção e eliminação de perigos; ainda, obrigação de proteção contra atividades intoleravelmente perturbadoras da ordem pública. Uma vez que o Estado não impeça, nem combata tais atividades, a ordem pública pode sofrer danos grandiosos (NOVAIS, 2013, p. 476). Mais uma vez, o bom funcionamento das Organizações Militares, baseado na hierarquia de cunho expressamente constitucional, consegue fundamentar o impedimento de contorno judicial sobre punições disciplinares militares: algo que revela a importância dos bens jurídicos militares e, ainda, os efeitos superiores da proteção à hierarquia militar, equiparados à própria liberdade ambulatorial.

Observe-se que, no intuito de proteção de bens coletivos, a Administração Pública pode ter, por permissão legal, através do uso de termos como “perigo para a ordem e tranquilidade pública”, ou ainda “segurança dos cidadãos”, competência para intervir restritivamente em todas as atividades individuais que ameacem qualificadamente aqueles bens. Referida prerrogativa é imposta mesmo diante da invocação de constituírem exercício de direitos fundamentais, bastando que o Poder Público o faça com o sentido de afastar a ameaça e de repor a segurança e a ordem públicas (NOVAIS, 2003, p. 477).

Não haveria lugar para restrições de conteúdo dessa espécie de direito, operados pelos poderes constituídos, sem uma justificativa legal de igual caráter normativo: a intervenção destes poderes ou se limita a revelar, traduzir, descobrir os limites imanentes, expressos ou implícitos, dos direitos fundamentais — e, nessa altura, será legítima —; ou restringe o conteúdo constitucionalmente garantido dos direitos fundamentais, mas, então, será intervenção ilegítima (NOVAIS, 2003, p. 262). Relembre-se: a restrição a um direito fundamental, objeto da presente pesquisa, encontra previsão no texto constitucional de modo originário, guardando igual hierarquia com o próprio direito à liberdade e ao *habeas corpus*, previstos no rol do Artigo 5º, da Constituição Federal.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

Acaso seja considerado que a prisão disciplinar militar não consegue contornar os requisitos da dignidade, a limitação ao *habeas corpus*, previsto ao Parágrafo 2º, do Artigo 142 da Constituição Federal, obrigará a considerar que há uma limitação constitucional à própria dignidade humana. Não cabe, é certo, pressupor desvirtuamento à unidade do texto constitucional. Em se considerando que há previsão de uma prisão disciplinar no Brasil, sobre a qual há limitação ao manejo do referido remédio constitucional e, portanto, à dignidade humana, necessariamente deve-se considerar que a própria dignidade resta distinta no Ordenamento Jurídico brasileiro (BARROSO, 2003, p. 196).

Afastar-se, aqui, qualquer designação interpretativa que considera alguma parte do texto constitucional originário como inconstitucional. No Brasil, o STF (cf. ADI 851-3/DF) já assentou diversas vezes que não aceita diferenças hierárquicas entre normas originais do texto constitucional. A Teoria das Normas Constitucionais Inconstitucionais — do Alemão, *Verfassungswidrige verfassungsnormen?* — (BACHOF, 2008, p. 54)⁶ defende a diferença hierárquica entre normas constitucionais originárias; mais: que tais normas podem, entre si, impôem crises de inconstitucionalidade umas às outras, como parâmetros superior e inferior. Algo decisivamente não aceito pela jurisprudência e doutrina nacionais.

Resta, assim, a qualidade de constitucional da prisão disciplinar prevista no Parágrafo 2º do Artigo 142 da Constituição Federal; mais: configura-se constitucional a restrição ao manejo do remédio constitucional do *habeas corpus* diante de uma eventual prisão por decisão administrativo-militar.

⁶ Cf. BACHOF, Otto. *Normas Constitucionais Inconstitucionais?* Coimbra: Edições Almedinas S/A, 2008. p. 54: “*Põe-se, além disso, a questão de saber se também uma norma originalmente constitucional (e emitida eficazmente, sob o ponto de vista formal), uma norma criada, portanto, não por força da limitada faculdade de revisão do poder constituído, mas da ampla competência do Poder Constituinte, pode ser materialmente inconstitucional. Essa questão pode parecer, à primeira vista, paradoxal, pois, na verdade, uma lei constitucional não pode, manifestamente, violar-se a si mesma. Contudo, poderia suceder que uma norma constitucional de significado secundário, nomeadamente uma norma só formalmente constitucional, fosse de encontro a um preceito material fundamental da Constituição: ora, o facto é que por constitucionalistas tão ilustres como Krüger e Giese foi defendida a opinião de que, no caso de semelhante contradição, a norma constitucional de grau inferior seria inconstitucional e inválida*”.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

No que tange à agressão à dignidade humana, diante de uma prisão disciplinar, não aceitando a diferenciação hierárquica entre as normas presentes ao texto constitucional originário, a solução hermenêutica será considerar que, à espécie de prisão — contra a qual não caberia *habeas corpus* meritório —, a construção do conteúdo normativo da dignidade teria, no Brasil, sérias restrições de distinção quando do manejo do *habeas corpus* diante de uma prisão disciplinar miliar, posto afastar-se o crivo ao Judiciário, em regra.

Por outro lado, entendendo-se que tal prisão preenche os objetivos da pena, presentes em normas como a Lei de Execução Penal, é passível concluir-se pelo caráter correccional sobre o agente preso, alinhando-se, assim, de algum modo, à dignidade objeto do presente capítulo.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No Capítulo 2, a pesquisa alcançou que a previsão do Parágrafo 2º, do Artigo 142, da Constituição Federal, demanda uma interpretação sistemática sobre o texto constitucional, algo que desaguaria sobre uma norma limitada advinda da previsão do inciso LXVIII, do Artigo 5º, do mesmo documento: uma garantia fundamental restrita, posto não alcançar aqueles que sofressem, legalmente, uma prisão disciplinar militar.

Caberia, contudo, controle sobre a legalidade da imposição da pena, algo que permitiria o controle jurisdicional sobre a legitimidade, a hierarquia e a poder disciplinar da pena.

Junto ao Capítulo 3, por sua vez, a pesquisa buscou o papel da Legalidade Administrativa para com a punição disciplinar militar. Nesse capítulo, encontrou-se que a legalidade prevista no Artigo 37, da Constituição Federal, garante a obediência à lei de toda a Administração Pública, inclusive a militar — mesmo no que tange ao poder hierárquico, com a especialidade disciplinar militar. O mérito administrativo para a imposição de punição militar, assim, encontra suas balizas na legalidade.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

A imposição de punições disciplinares, no âmbito militar, é ato de competência permitido e ordenado pela lei, posto a hierarquia militar, espécie da hierarquia administrativa, ser um dos poderes da Administração Pública.

Constatou-se, assim, que a Constituição Federal excepciona a revisão jurisdicional das punições administrativas hierárquicas no âmbito militar, algo que não fez ao resto da Administração Pública. Contudo, restaria ainda a possibilidade de revisão da legalidade e, portanto, da legitimidade da punição, o que desaguardaria, mesmo que indiretamente, na análise do mérito, posto este estar presente na lei: a vinculação legal dos motivos administrativos.

No Capítulo 4, a pesquisa entendeu que, acaso civis se relacionem de algum modo com a Administração Militar e, em virtude disso, vierem a sofrer prisão motivada por parâmetros disciplinares, haveria ato de abuso de autoridade, prevista na Lei Nº 13.869, de 2019. A partir daí, seria amplamente cabível o *habeas corpus* junto à Justiça Militar e, ainda, seguindo-se a Súmula 172, do STJ, processamento por abuso de autoridade, que dar-se-á junto à Justiça comum, seja ela estadual, seja ela federal.

Não haveria, assim, o elemento jurídica hierarquia administrativa para que se perfaça legal alguma eventual restrição ambulatoria de pessoa civil, seja tal restrição imposta dentro das dependências da Organização Militar, seja fora dela, quando tal fundamentação decorra de correção de conduta baseada em hierarquia.

Por fim, junto ao Capítulo 5, encontrou-se que a restrição de liberdade advinda de punição disciplinar e, combinado a isso, a restrição do manuseio de *habeas corpus*, prevista no Parágrafo 2º, do Artigo 142 da Constituição Federal, não seriam suficientes para afirmar que tais previsões normativas são restrições à dignidade humana. Logicamente, tal constatação admite que referidas limitações sejam previstas na lei e, ainda, conformes à Constituição Federal.

A pesquisa percorreu liames da garantia fundamental sobre o direito à liberdade: uma restrição à garantia do *habeas corpus*, a punição disciplinar militar, como observado, sustenta, por previsão igualmente constitucional, caráter restritivo ao manuseio desse remédio constitucional. Com previsão junto ao Parágrafo 2º, do Artigo 142, da Constituição Federal, não caberia *habeas corpus* diante de uma prisão

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

disciplinar. Restringe-se, assim, uma garantia ao direito fundamental à liberdade ambulatorial.

As funções da pena — prisional ou não — alcançam em parâmetros igualmente legais, no Brasil, objetivos de correção e de exemplo. Partindo-se da previsão constitucional, tanto da dignidade humana como, ainda, da prisão disciplinar e da respectiva restrição ao manuseio do *habeas corpus*, encontrou-se que mesmo a pena disciplinar poderia, sim, cumprir funções. Não seria a sua simples existência e imposição que agrediria, outrossim, a dignidade.

Por outro lado, em constatando que a prisão disciplinar não cumpre os requisitos legais, sejam da legitimidade, da legalidade, sejam condições sanitárias — a que todas as penas restritivas de liberdade devem cumprir —, pode-se, assim, vislumbrar enfrentamento aos ditames da dignidade — desdobramentos desinteressantes ao corte temático da pesquisa.

Por fim, o Princípio da Legalidade mostrou-se aquele capaz de balizar normativamente referida restrição à garantia fundamental do *habeas corpus*. Na medida em que o mérito administrativo-militar decorre da lei, os motivos de uma eventual prisão administrativa no âmbito militar devem, igualmente, submeter-se à legislação estrita. O controle do mérito administrativo-militar, na imposição de uma prisão disciplinar, desse modo, torna-se um controle da própria legalidade da prisão — exercício feito através da interposição de *habeas corpus* contra a prisão disciplinar imposta, junto à Justiça Militar competente para tanto.

REFERÊNCIAS

ALVES-MARREIROS, Adriano; ROCHA, Guilherme; FREITAS, Ricardo. **Direito penal militar: teoria crítica & prática**. São Paulo: Método, 2015.

BACHOF, Otto. **Normas constitucionais inconstitucionais?** Coimbra: Edições Almedinas S/A, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da constituição: fundamentos de uma dogmática Constitucional Transformadora**. São Paulo: Saraiva, 2003.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

_____. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo:** a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. 3. reimp. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

BRASIL. **Constituição Federal.** Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 22 out. 2022.

_____. Lei nº 13.869 de 5 setembro de 2019. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 05 set. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

_____. Lei nº 13.967 de 26 de dezembro de 2019. Altera o Artigo 18 do Decreto-Lei nº 667, de 2 de julho de 1969, para extinguir a pena de prisão disciplinar para as polícias militares e os corpos de bombeiros militares dos Estados, dos Territórios e do Distrito Federal, e dá outras providências. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 27 dez. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13967.htm. Acesso em: 27 set. 2022.

_____. Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1964. Institui a Lei de Execução Penal. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 27 set. 2022.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 172.** Disponível em: https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010_12_capSumula172.pdf. Acesso em: 29 set. 2022.

_____. Superior Tribunal Militar. **Acórdão que conheceu e denegou por unanimidade a ordem de Habeas Corpus, por falta de amparo legal.** Habeas Corpus nº 7.000.945-74.2020.7.00.0000. Partes: Alessandro de Magalhães Teixeira e Comandante do Comando de Grupamento da Patrulha Naval do Sul Sudeste – Marinha do Brasil – Santos e Comandante do 8º Distrito Naval – Marinha do Brasil – São Paulo. Relator: Ministro Artur Vidigal de Oliveira. 04 de março de 2006. Disponível em: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/externo_controlador.php?acao=processo_selecao_publica&acao_origem=busca_jurisprudencia&num_processo=7000945742020700000. Acesso em: de 14 set. de 2022.

_____. Superior Tribunal Militar. **Acórdão que conhece do presente writ e conhece parcialmente a ordem para, revogando a prisão preventiva, determinar o restabelecimento da liberdade de locomoção do Paciente, se por outro motivo**

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

não estiver preso, nos termos do voto do relator. Habeas Corpus nº 7.000.323-24.2022.7.00.0000. Partes: João Paulo da Costa Araújo Alves, Otoniel D`Oliveira Chagas Bisneto e Luiz Alberto Ferreira Júnior vs. Juiz Federal da Justiça Militar da Auditoria da 10ª CJM – Justiça Militar da União – Fortaleza. Relator: Ministro Francisco Joseli Parente Camelo. 07 de junho de 2022. Disponível em: https://jurisprudencia.stm.jus.br/consulta.php?search_input=&search_input=legalidade+hierarquia&search_filter_option=jurisprudencia&q=legalidade+hierarquia&q_or=legalidade+hierarquia&search_filter=ementa. Acesso em: 21 set. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão que nega provimento ao Habeas Corpus por impossibilidade de reexame do acervo probatório constante dos autos.** Ag. Reg. No Recurso Extraordinário com Agravo nº 791.401/SP. Partes Estado de São Paulo vs. Júlio Barauna da Silva. Relator: Ministro Roberto Barroso. 15 de dezembro de 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur338681/false>. Acesso em: 20 set. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 851-3/DF. Relator Ministro Moreira Alves. Julgado: 28.03.1996. Publicado: 10.06.1996. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266547>>. Acesso em 29 set. 2022.

CIARDI, Giuseppe. **Trattato di diritto penale militare.** Parte generale. Vol. 1. Roma: Bulzoni, 1970.

Di PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de direito administrativo.** 5. ed. rev. atual. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

GURGEL, Yara Maria Pereira. **Conteúdo normativo da dignidade da pessoa humana e suas implicações jurídicas na realização dos direitos fundamentais.** 2018. Tese (Pós-Doutoramento) – Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2018.

JAKOBS, Gunther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Derecho penal del enemigo.** 1. ed. Madrid: Thomson Civitas, 2003. (Cuadernos Civitas).

LIMA, Renato Brasileiro. **Legislação criminal especial comentada.** Volume Único. 8. ed. revista, atualizada, ampliada. Salvador: JusPodivm, 2020.

MARINELA, Fernanda. **Direito administrativo.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIÉRO, Daniel. Ações Constitucionais. In: SARLET; Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIÉRO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 823-853.

MARTINS, Leonado; DIMOULIS, Dimitri. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 5. ed. rev, atual, apl. São Paulo: Atlas, 2014.

MELIÁ, Manuel Cancio. ¿Derecho Penal Del Enemigo? In: JAKOBS, Gunther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Derecho Penal del Enemigo**. 1. ed. Madrid: Thomson Civitas (Cuadernos Civitas), 2003. p. 55-102.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira. IV – Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito, Coisa julgada e Segurança Jurídica. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2020, p. 375-586.

NOVAIS, Jorge Reis. **As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela constituição**. Lisboa: Coimbra Editora, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal militar comentado**. 2 ed. revisada, atualizada e ampliada. São Paulo: Forense, 2014.

ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. Absolvição Criminal e Reintegração do Militar. In: SILVA, Edgard Moreira da (coord.). **Direito Penal Militar e Processual Penal Militar**. Caderno Jurídico. v. 6. n. 3. São Paulo: Escola Superior do Ministério Público de São Paulo, 2004. p. 113-115

ROXIN, Claus. **Culpabilidade y prevencion em derecho penal**. Traducion de Muños Conde. Madrid: Instituto Editorial Reus SA, 1981.

SILVA, Edgard Moreira da. Introdução. In: SILVA, Edgard Moreira da (coord.). **Direito Penal Militar e Processual Penal Militar**. Caderno Jurídico. v. 6. n. 3. São Paulo: Escola Superior do Ministério Público de São Paulo, 2004. p. 9-10.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. **Teoria constitucional do direito processual penal: limitações fundamentais ao exercício do direito de punir no sistema jurídico brasileiro**. 2005. 877f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Pernambuco. Recife, 2005.

VASCONCELOS, Clever Rodolfo Carvalho. A Prisão dos Militares (criminal e disciplinar) diante da Constituição Federal. In: GERALDI, Orlando Eduardo (coord.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v9n2.p34-59>

geral). **Coletânea de Estudos de Direito Militar: doutrina e jurisprudência.** São Paulo: Tribunal de Justiça Militar, 2012. p. 23-33.