A Justia Militar brasileira possui suas origens na legislação portuguesa, especificamente nas Ordenações Afonsinas (Título LI do Livro I), que definiam os crimes militares. Porém, devido às dificuldades de aplicar a legislação portuguesa na colônia, o sistema das capitanias hereditárias se mostrou ineficiente na administração da Justiça. O arbítrio e a violência eram usados como solução para a maioria dos problemas jurdicos, pois a legislação portuguesa só era aplicada subsidiariamente quando não entrava em conflito com as doações e forais.

Com a vinda da famlia real para o Brasil em 1808, foi instituída a Justiça Militar Brasileira por meio do Alvar de 1 de abril. O Conselho Supremo Militar e de Justiça foi criado como órgão de Justiça Federal, com competência para julgar os rus sujeitos ao foro militar (especial). No plano constitucional, a Constituição do Império de 1824 e a Constituição Republicana de 1891 não fizeram qualquer referência à Justiça Militar. (Alvar de 1 de abril de 1808; Constituição do Império, de 25 de março de 1824; Constituição Republicana, de 24 de fevereiro de 1891).

A Constituição de 1934 incluiu a Justiça Militar no Poder Judicirio, reservando-lhe uma seção própria e estabelecendo no artigo 77 que os militares teriam foro especial para crimes militares. A Constituição ampliou a competência da Justiça Militar para julgar não somente militares, mas também assemelhados e civis nos casos previstos em lei (artigo 77), para a repressão de crimes contra a segurança externa do país ou contra as instituições militares. A competência da Justiça Militar continua restrita à matéria penal (artigo 77).

A Justia Militar Estadual foi instituída pela Lei Federal 192, de 1936 (artigo 19, parágrafo único), tendo como órgãos de primeiro grau os Conselhos de Justiça e em segundo um Tribunal Especial ou a Corte de Apelação. A Constituição de 1946 alterou significativamente a Justiça Militar, mantendo sua competência restrita às causas criminais e mudando o nome do Supremo Tribunal Militar para Superior Tribunal Militar. A Constituição também previu a Justiça Militar Estadual (artigo 124, inciso XII), mas não definiu sua competência para julgar crimes militares. A Constituição de 1967 manteve a Justiça Militar conforme foi concebida pela Constituição de 1946.

A Constituio Federal de 1988, por meio do artigo 125, pargrafo 4, estabeleceu a competncia da Justia Militar Estadual para o processo e julgamento de crimes militares (CF/88, art. 125, § 4). Posteriormente, a Emenda Constitucional 45/2004 ampliou essa competncia para alcanar tambm a jurisdio cvel (EC 45/2004). Assim, as Justias Militares passaram a ter um papel importante na soluo de litgios envolvendo militares e matrias especiais. No entanto, cabe observar que esta no uma Justia de Exceo, pois foi concebida para julgar determinadas matrias consideradas especiais. (CF/88, art. 125, § 4; EC 45/2004).

A Justia Militar Estadual passou a ter jurisdição cível somente em janeiro de 2005. Este texto busca expor algumas questões que surgiram com a competência cível desta Justiça, com base nos casos que chegaram à Justiça Militar de Minas Gerais, visando contribuir para o aprimoramento da Justiça Militar. A competência cível da Justiça Militar Estadual é restrita às ações judiciais contra atos disciplinares militares, conforme previsto no parágrafo 4 do artigo 125 da Constituição Federal (CF).

Os atos disciplinares militares so aqueles que envolvem a preservao da disciplina militar, de acordo com o Artigo 42 da Constituio da Repblica e o Artigo 14, pargrafo 2 da Lei 6.880/80 - Estatuto dos Militares da Unio. Para as instituies Militares do Estado de Minas Gerais, a Lei Estadual 14.310/2002 define os parmetros que permitem entender o que seja disciplina militar em seu artigo 6, pargrafo 2, que estabelece a obedincia s ordens legais, observncia s prescries regulamentares, emprego de toda a capacidade em benefcio do servio, correo de atitudes e colaborao espontnea com a disciplina coletiva e com a efetividade dos resultados pretendidos pelas IMEs. (Lei 6.880/80; Lei Estadual 14.310/2002).

A disciplina militar é um conjunto de normas de conduta estabelecidas por direitos e deveres que os militares devem observar no cumprimento do serviço (CARO, 1990). O controle da disciplina está ligado ao poder hierárquico, que confere poderes de mando aos superiores em relação aos subordinados. É necessário que a autoridade administrativa militar mantenha a disciplina e evite que seus subordinados se desviem dos objetivos institucionais das IMEs. Os atos ilícitos praticados por militares, no exercício de suas funções, não são considerados atos disciplinares (SANTOS FILHO, p. 48-49).

O ato disciplinar da Administrao militar frente ao ato de indisciplina praticado por servidor militar est sujeito ao controle judicial. A omisso da autoridade militar em tomar as devidas providncias para impedir a continuidade do ilcito e responsabilizar o militar indisciplinado caracteriza concreta manifestao disciplinar do poder pblico (CF, art. 142). A postura administrativo-disciplinar omissiva da autoridade militar pode comprometer a misso institucional da IME e ainda caracterizar conduta autnoma de indisciplina desta autoridade (CF, art. 142).

O texto discute a competência da Justiça Militar Estadual para julgar atos disciplinares, tanto comissivos quanto omissivos, de acordo com o artigo 125 da Constituição da República (CF/88). O autor defende que a competência da Justiça Militar Estadual abrange tanto as manifestações comissivas quanto as omissivas da autoridade administrativa militar, no que diz respeito à preservação da disciplina, e que uma ação disciplinar comissiva que se mostre incapaz de produzir o efeito prático de impedir a continuidade do ilícito e preservar a disciplina constitui manifestação disciplinar da Administração, que pode ser objeto de questionamento judicial por meio de ação civil pública.

O presente texto discute a natureza dos atos disciplinares militares, bem como a competência da Justiça Militar da União (PEC 358/2005, Artigo 124). Embora na doutrina exista quem sustente que não há distinção entre os termos "atos disciplinares militares" e "punições disciplinares", é possível constatar que muitos atos administrativos disciplinares não possuem natureza punitiva, como aqueles que conferem premiações ao militar por bom comportamento ou os que movimentam o militar de uma unidade para outra por motivos de disciplina.

A Justia Militar estadual tem competncia para processar e julgar aes civis que visem discutir as manifestaes do poder disciplinar militar (PEC 358). O primeiro desafio dos operadores da Justia Militar consolidar a noo jurdica de ato disciplinar militar. Além disso, deve-se fazer distinção entre os atos disciplinares militares e os atos de controle da legalidade dos atos administrativos praticados pela Administração militar, sendo que o vício de legalidade do ato administrativo impõe sua invalidação (Constituição Federal).

A Administrao tem o dever de controlar a conformidade de seus atos com a lei, segundo o princípio da legalidade (Smula 473 do STF), e pode rever os seus atos mesmo após o militar entrar no exerccio de funes militares. No Estado de Minas Gerais (Lei 14.184/2002, artigo 65), o prazo para exercer o controle da legalidade é de cinco anos a partir da data em que o ato administrativo irregular foi praticado.

Atualmente, quando estiverem em jogo interesses pessoais, contrrios invalidao do ato administrativo, deve-se observar os princpios constitucionais do contraditrio e da ampla defesa (STF - RE 247399/SC e no RE 213513/SP). O Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que a anulao do ato não prescinde da observância do contraditório (RE 158.543-9/RS). No exerccio do controle de legalidade ou autotutela da Administração, é comum a exclusão de militares em cursos de formação diante da descoberta de atos que revelem sua inidoneidade moral.

O Superior Tribunal de Justia vem decidindo reiteradamente que atos praticados pelo militar antes de seu ingresso na instituio devem ser analisados sob a tica da satisfao dos requisitos de concurso pblico e que, se ocorrer a excluso do militar, tal medida no possui a natureza disciplinar. Isso porque o candidato em concurso pblico para ingresso nas instituies militares ainda no militar e no se sujeita s regras de disciplina militar (STJ, Conflito Negativo de Competncia, n. 0000637-92.2016.8.09.0068).

O presente texto trata de um mandado de segurana impugnando o ato administrativo de exonerar ex officio o Autor, devido ao descumprimento de requisito previsto no edital do concurso público para provimento do cargo de Policial Militar do Estado de Minas Gerais (EC N. 45/2004, art. 125, párr. 4). O ato administrativo não se reveste de natureza disciplinar militar.

A Justia Comum Estadual competente para julgar aes contra atos administrativos que no se revestem de natureza disciplinar militar, conforme determinado pelo artigo 99210 do Cdigo Civil do Estado de Minas Gerais (MG). Esta competncia foi suscitada pela 4 Vara Cvel de Governador Valadares - MG. Qualquer discussão relacionada a normas estabelecidas para concurso público de ingresso em instituições militares e/ou o seu atendimento por candidatos também deve ser encaminhada para a Justia Comum, assim como avaliações de estágio probatório.

O Superior Tribunal de Justia (STJ) tem reiteradamente destacado a distinção entre os atos disciplinares militares e os atos administrativos que não afetam a disciplina das corporações militares, reconhecendo que a Justiça Comum é competente para conhecer e julgar ações relativas ao estágio probatório de militares (EC 45/04). A decisão sobre o Conflito de Competência 54.553/SP, cujo relator foi o Ministro Nilson Naves, confirma tal entendimento. (STJ).

Ministro Felix Fischer decidiu que o Juzo da 2 Auditoria Militar de So Paulo tem competência para julgar a ação de reintegração de um Policial Militar Temporário exonerado por não ter logrado aprovação no estágio probatório, visto que a exoneração não decorreu de punições disciplinares (Emenda Constitucional 45/2004).

A Justia Militar Estadual tem competência para processar e julgar ações judiciais contra atos disciplinares militares de acordo com a Constituição Federal de 2004 (EC 45/04). No entanto, não lhe compete o julgamento de atos administrativos, como alegações de ilegalidade e abusividade em exonerações em estágio probatório, bem como o pedido de reintegração.

A deciso monocrtica do Juzo Comum Estadual (DJ 22.06.2006) reconheceu o conflito e declarou competente o Juzo para julgamento do feito. Além disso, outras decisões monocráticas foram citadas para justificar a movimentação de militares, que segundo o Tribunal, é decorrente do exercício de poder discricionário da Administração e não gera direito à inamovibilidade. A movimentação de efetivos é sempre realizada em razão dos interesses de preservação da qualidade e eficiência do serviço. (DJ 22.06.2006).

A transferncia de militares indisciplinados de uma unidade para outra no constitui uma sano disciplinar, mas sim uma medida para preservar o serviço militar dos efeitos nocivos da indisciplina. Se a movimentação ocorrer em razão de estratégias de combate à criminalidade ou relacionadas à defesa civil, ela pode ser questionada na Justiça Comum sob o princípio da eficiência (Constituição Federal, art. 5º, inciso LXX). Se a movimentação de militares decorrer de interesses relacionados à conveniência da disciplina, o ato administrativo possui natureza disciplinar e compete à Justiça Militar Estadual o exame das ações judiciais que visem sua invalidação (Lei 6.880/80, art. 8º). Embora não seja punitivo, esse ato tem natureza disciplinar.

O exame da validade jurdica de um ato administrativo de movimentao de militar de uma unidade para outra, normalmente, realizado por meio de aes individuais. O argumento mais comum para contestar tal ato alegando que constitui uma sano disciplinar, violando os princpios do contraditrio e da ampla defesa (Constituio Federal, art. 5º, LVII). No entanto, a movimentao de militares uma caracterstica inerente dos servios pblicos das instituies militares, e em muitos casos a remoo motivada pela liderana e bom exemplo do militar. Portanto, tal ato no caracteriza sano disciplinar e, por isso, no h necessidade de contraditrio ou ampla defesa. (Constituio Federal, art. 5º, LVII).

A instaurao de processo administrativo disciplinar antes da movimentao de efetivos militares necessria para o controle da eficincia dos servios pblicos. Entretanto, a competncia para julgar aes judiciais relacionadas a desvios de finalidade ou ao impedimento de promoo na carreira de militares submetidos a processo criminal compete Justia Militar Estadual (Lei Estadual n. 5.301/69). O Tribunal de Justia Militar j decidiu que tal restrio promoo uma sancionatria disciplinar e que ofende os princpios da presuno de inocncia e do devido processo legal, sendo necessria a prvia instaurao de processo administrativo-disciplinar.

O Tribunal reviu o posicionamento do artigo 214 c/c o artigo 203, inciso IX, da Lei Estadual n. 5.301/69, que previa a restrio de progresso na carreira de militares submetidos a processo criminal. No Incidente de Uniformizao 9673-50.2010., foi entendido que a restrio imposta promoo no se trata de uma sano disciplinar (203, Lei Estadual n. 5.301/69). O Tribunal argumentou que a restrio impede a situao jurdica j consolidada do militar, sem que ele tenha possibilidade de defesa no mbito administrativo.

A Justia Militar competente para conhecer e julgar aes cveis que visem impedir os efeitos de restries impostas a militares processados criminalmente. Entretanto, sua competncia deve ser delimitada ao exame da legalidade dos atos disciplinares, conforme estabelecido pela Emenda Constitucional n. 45/2004 (EC 45/2004). O ato impugnado constitui-se na mera concretizao, pela Administrao Militar, da observncia dos requisitos objetivos estabelecidos na Lei n. 5.301/69 (Lei 5.301/69), para a promoo dos militares estaduais. (Lei 5.301/69).

O texto discorre sobre os requisitos necessrios para a promoção de Oficiais Militares, previstos nos artigos 203 e 209 da Lei Complementar n. 95 de 2007, e no artigo 11 do Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais. O artigo 203 prevê que o Oficial não pode concorrer à promoção se estiver respondendo a processo criminal por crime doloso com pena máxima superior a dois anos (inciso IX, alínea a). O artigo 209 define os requisitos para as promoções por merecimento e antiguidade além dos previstos no artigo 203. O artigo 11 do Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais define a transgresso disciplinar como uma ofensa aos princípios da ética e aos deveres inerentes às atividades das IMEs. (Lei Complementar n. 95 de 2007, Lei Complementar n. 109, de 22/12/2009, Lei n. 5.301, de 16 de outubro de 1969, Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais).

O Incidente de Uniformizao de Jurisprudência tratou de um caso de promoo de militar sem preenchimento dos requisitos necessários, que segundo o artigo 125, parágrafos 3 a 5 da Constituição Federal (CR/88), compete a Justiça Militar Estadual processar e julgar ações judiciais movidas em relação a atos disciplinares militares. A decisão proferida foi rejeitada, pois o impedimento à promoção foi caracterizado como um requisito de concurso e não como uma sanção disciplinar.

A competência de qualquer Justiça especializada deve ser interpretada restritivamente, mas a questão se a restrição imposta aos militares é uma sanção disciplinar antecipada ou um requisito de concurso desafia uma reflexão mais aprofundada. A restrição tem natureza de sanção (Lei nº 10.826/2003, art. 129) e não pode ser confundida com a questão da possibilidade jurdica de instituir e aplicar a referida restrição (Lei nº 8.112/1990, art. 129). A instauração do processo criminal por si só é capaz de prejudicar uma situação administrativa do militar, dispensando-se até mesmo a instauração de processo administrativo disciplinar (Lei nº 8.112/1990, art. 129). (Lei nº 10.826/2003, art. 129; Lei nº 8.112/1990, art. 129).

O presente texto aborda a possibilidade do Poder Judiciário reconhecer a nulidade de atos administrativos, sem que isso interfira na independência dos poderes do Estado. Todas as atividades do Estado são limitadas pela subordinação à ordem jurídica, e os atos praticados pela autoridade pública pressupõem a observância das limitações contidas nos textos normativos. Em alguns casos, a norma prevê o exerccio de um poder discricionário, autorizado pela ordem jurídica, mas somente se operado por autorização de lei (Art. 5º, XXXV da CF/88).

O ordenamento jurdico brasileiro prev um sistema trplice de controle, que consiste nos controles administrativo, legislativo e jurisdicional. O Poder Judicirio possui competência para analisar a legalidade dos atos administrativos, sejam eles vinculados ou discricionários (CF, art. 5, inc. XXXV). Além disso, a Constituição da República (art. 2) estabelece que os três Poderes do Estado são independentes e harmônicos, permitindo que cada um realize as atividades típicas dos demais.

O Poder Judicirio tem o dever de fiscalizar a regularidade e legalidade dos procedimentos administrativos disciplinares, mas no tem autoridade para interferir no mrito das questões que são atribuídas exclusivamente ao Poder Executivo (Lei nº 8.112/1990 e Mandado de Segurança n. 6853/DF). O STJ tem posição pacífica sobre o assunto, conforme se pode ver nos acórdãos referentes aos Recursos Ordinários em Mandado de Segurança 19846/RS (2005/0055924-1) e Mandado de Segurança 6853/DF (2000/0021626-7).

O Poder Judicirio tem o dever de verificar a existência de provas para a punição disciplinar, sendo que, caso inexista qualquer lastro probatório, pode declarar a nulidade do ato administrativo disciplinar (art. 5º, Inciso LXV, da Constituição Federal). Por outro lado, quando existirem provas que sustentem versões diversas para um mesmo fato, caberá à Administração valorar a prova e decidir quanto à aplicação da sano disciplinar. No entanto, não é permitido que o Poder Judicirio admita a produção de novas provas para rever a decisão de mérito administrativo (art. 2º, da Lei nº 9.784/99).

Segundo o renomado autor Seabra Fagundes, os atos administrativos considerados absolutamente invlidos são semelhantes aos atos nulos do Direito Civil e carecem de qualquer valia jurdica. As regras do Código Civil são aplicáveis nesses casos. Além disso, a lei estabelece os limites da atuação da autoridade pública e qualquer excedência torna a atuação ilegal. Por fim, os atos administrativos devem buscar atingir as conseqüências previstas pela lei, sob pena de nulidade, e o Poder Judiciário deve observar os princípios fundamentais da Constituição (Artigo 37).

O texto discute a competência da autoridade administrativa para aplicar punição disciplinar, respeitando os princípios do contraditório e da ampla defesa (Constituição, artigo 5, incisos LIII e LV). A nulidade só é possível quando houver prejuízo concreto à defesa do militar processado disciplinarmente (CPPM, artigo 499). A Lei Estadual Mineira 14.310/2002 (artigo 69) confirma que não há nulidade sem prejuízo para a defesa.

O Tribunal de Justia de Minas Gerais reconhece que a aplicao dos princpios e preceitos jurdicos deve resultar na adequao dos meios finalidade de interesse pblico. Para anular um processo administrativo disciplinar, necessrio comprovar um prejuzo concreto defesa do militar acusado. A dogmtica penal contempornea superou as limitaes impostas pela perspectiva causal-naturalista e de sua racionalidade cognitiva, consolidando um paradigma de natureza normativo-funcional (Lei nº 8.072/90).

O presente texto discute o neokantismo e sua aplicao no Direito Penal e Administrativo Sancionador, abordando a necessidade de mudana de paradigma para que possam ser compreendidos pelo prisma comum do Estado Democrtico. O artigo destaca a importância de se estabelecer um conceito analítico para interpretar a conduta que pode ser considerada infração disciplinar, com o mesmo caráter normativo do modelo utilizado pelo Direito Penal para identificar o crime (Lei nº 9.099/95, Art. 1º).

O Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais (Lei Estadual n. 14.310/2002) descreve de maneira adequada as condutas proibidas consideradas infrações disciplinares, aplicando a garantia da tipicidade da infração administrativa. O Manual de Processo Administrativo Disciplinar também considera que a infração disciplinar apresenta as características da tipicidade, ilicitude e culpabilidade. (Lei Estadual n. 14.310/2002).

O presente texto aborda a utilização de elementos normativos em tipos penais incriminadores, como é o caso do crime previsto no artigo 349 do Código Penal Militar (CPM). Além disso, também são citados exemplos de elementos normativos usados em infrações disciplinares militares, como as expressões "honra pessoal" e "decoro da classe". O fato de existir a necessidade de interpretação destes elementos normativos não significa que a previsão legal seja inconstitucional, pois isso não viola o princípio da reserva legal. (CPM, art. 349).

A honra pessoal e o decoro da classe são elementos importantes no ambiente militar, sendo que a interpretação de sua aplicação é geralmente simples. O processo de imputação objetiva (imputar significa atribuir) é a primeira etapa para a caracterização de um tipo penal incriminador, que se fundamenta em uma norma jurdica. Esta imputação objetiva significa atribuir a alguém a prática de uma conduta que satisfaça os requisitos objetivos necessários para tal (Lei 9.099/95).

O Cdigo Penal Militar (CPM) estabelece que o resultado de que depende a existncia do crime somente imputvel a quem lhe deu causa, considerando-se causa a ao ou omisso sem a qual o resultado no teria ocorrido. Assim, o sistema adotado no CPM normativo e no naturalstico, pois a omisso conduta que viola a norma mandamental que impe o dever de proteger o bem jurdico. No Direito Administrativo sancionador, no h uma norma explicativa que trate da relao de causalidade (Artigo 29 do CPM).

O presente texto trata da responsabilização administrativa do servidor, abordando a relação de causalidade necessária entre a conduta de determinado indivíduo e a violação da norma jurdica (sem considerações sobre a intenção que orientou a conduta). Nesse sentido, somente é possível aplicar uma sanção jurdica àquele que contribuiu para a ocorrência do resultado, entendendo-se como tal o resultado normativo de violação da norma jurdica. No entanto, não se pode punir administrativamente quem não tenha dado causa à violação da norma jurdica disciplinar. (Estado Democrático de Direito).

A teoria da imputao objetiva (Lei nº 8.112/90) envolve o juzo de tipicidade, na perspectiva de um contedo valorativo, e a legitimidade da adequação típica que exige considerações normativas para selecionar o que interessa aos objetivos protetivos do Direito Administrativo Sancionador. A causalidade jurdica (Lei nº 12.846/13) o fundamento da imputao objetiva, examinando a relação de causalidade natural entre a conduta e o resultado, bem como a relevância jurdica da conduta sob a tica dos critérios normativos de relevância.

Questes de causalidade natural s se aplicam a infraes administrativas que consideram a ocorrncia de um resultado naturalstico. Exemplos de infraes disciplinares materiais incluem danificar ou inutilizar bens da administrao pblica (Lei Estadual 14.310/2002, artigo 14, inciso X), enquanto infraes formais e de mera conduta incluem usar posto ou graduao para obter vantagem pecuniria indevida (Lei Estadual 14.310/2002, artigo 13, inciso XIX).

A infração disciplinar tem sua consumação antecipada em relação ao resultado natural previsto, seja ela de mera conduta (exemplo: dormir em serviço - inciso XV do artigo 13) ou material. Nesse último caso, a imputação objetiva exige verificar a relação de causalidade material, além da relevância jurdica da conduta (atividade de natureza valorativa). Para estabelecer essa relação, a doutrina do Direito Penal elaborou diversas teorias que visam relacionar a conduta individual com o resultado natural (mudança produzida na realidade natural). (Inciso XV do artigo 13).

O Código Penal Militar (CPM) adota a teoria da equivalência dos antecedentes causais para estabelecer a relação de causalidade material entre a conduta e o resultado. Assim, para caracterizar uma infração disciplinar militar, deve-se considerar causa do resultado toda conduta que contribuiu para sua produção, não havendo distinções entre causas, concausas, condições ou ocasiões. Aplica-se, então, o processo hipotético de eliminação para verificar se o resultado não teria ocorrido sem a conduta em questão. (CPM, artigo 29).

A teoria da causalidade natural foi transformada na teoria da causalidade jurdica ou normativa, pois a conexo causal entre um ato de vontade e o resultado naturalstico no suficiente para viabilizar a imputao de infraes disciplinares (art. 3.4.5). Assim, a relevncia jurdica do comportamento passou a ser considerada, pois o fundamento da imputao objetiva de um crime ou uma infrao disciplinar sempre a realizao de uma conduta socialmente inadequada (art. 3.4.5).

O princípio da adequação social é aplicado às infrações disciplinares militares, transformando-se em princípio da adequação institucional. Esta é especificamente direcionada ao contexto da instituição militar, considerando seus objetivos e forma de organização. A identificação do que é adequado recebe a contribuição do horizonte interpretativo dos integrantes da instituição militar, uma apuração de significado de quem vive o dia a dia da instituição (Lei nº 11.811/2008).

O presente texto aborda a questão da infração disciplinar no Direito Administrativo Sancionador Militar (DASM). A ideia central é que, apesar de condutas que se enquadrem na previsão típica não podem caracterizar infração disciplinar, elas devem ser adequadas ao contexto institucional e ao momento histórico para não serem punidas (IMEs). A conduta institucionalmente adequada não necessariamente tem que ser exemplar, mas deve manter-se no mbito de tolerncia institucional. O DASM somente pode punir condutas que frustrem de maneira importante as expectativas institucionais para a conduta dos servidores militares. (IMEs).

O texto trata das infrações disciplinares, abordando o princípio da adequação institucional, que se decompõe nos subprincípios da insignificância, posição de garantidor e da tolerância social a situações de risco. O princípio da insignificância foi concebido para avaliar a lesão concreta produzida a um bem jurídico, protegido pelas normas disciplinares (Artigo 11 do Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais). O exerccio desta atividade valorativa não se refere somente ao resultado naturalístico produzido pela conduta, mas à relevância jurídica da conduta para violar o bem jurídico protegido pela norma.

A teoria da insignificância se aplica às infrações disciplinares militares, excluindo da incidência típica disciplinar aquelas condutas juridicamente irrelevantes, que produzem alterações insignificantes na realidade natural ou que não são capazes de violar a norma que protege o bem jurídico. O princípio da insignificância (Lei nº 9.784/99) orienta a interpretação do tipo de infração disciplinar para materializar a verdadeira finalidade protetiva da norma jurdica, e só deve haver interferência do Direito Administrativo Sancionador (Lei nº 8.112/90) quando estritamente necessário.

O princípio da estrita necessidade é o fundamento para a aplicação da sanção disciplinar, pois o castigo administrativo pode prejudicar a vida funcional do apenado e a própria instituição. O Direito Administrativo Sancionador deve ser o último recurso, devendo ser utilizados outros meios de solução antes. A Jurisprudência da Suprema Corte admite a aplicação do princípio da insignificância para excluir a tipicidade material de crimes militares (Habeas Corpus 89.104-MC-RS e Habeas Corpus 92.910/RJ). No entanto, esse princípio também pode ser aplicado à tipicidade da infração disciplinar, como no caso de um pequeno arranho na coronha de madeira de um armamento utilizado por policial militar (Lei n. 14.310/2002, artigo 14, inciso X) ou poucos segundos de descanso durante uma jornada de trabalho noturno (Lei n. 14.310/2002, artigo 13, inciso XV).

O militar que dorme em serviço só é considerado infrator disciplinar quando perde o controle dos sentidos por um período de tempo juridicamente relevante. Além disso, para caracterizar a infração de chegar atrasado a qualquer ato de serviço (artigo 15, inciso I), não é suficiente considerar a quantidade de segundos ou minutos de atraso, mas sim o contexto no qual ele se verificou. Por fim, o Código Penal Militar (CPM) prevê, no artigo 29, parágrafo 2, que a omissão é relevante como causa quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado (princípio da posição de garantidor).

O Cdigo de tica e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais prev a responsabilidade do superior hierrquico em impedir que o inferior pratique infraes disciplinares, mas no estabelece infrao disciplinar por omisso. Portanto, sem uma norma expressa que estabelea causalidade omissiva imprpria (Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais, artigo 15, inciso V), não é possível caracterizar a infração disciplinar comissiva por omisso e, consequentemente, aplicar sanções disciplinares ao omitente.

O princípio da tolerância institucional às situações de risco, ou o subprincípio da tolerância social às situações de risco, permite a aplicação do princípio fundamental da adequação social para casos em que se verifique a necessidade de examinar a possibilidade de imputação objetiva para uma conduta arriscada. Se o sujeito mantiver sua conduta nos limites do risco permitido, ela será considerada socialmente adequada e não será possível a imputação objetiva. Por outro lado, se o sujeito desenvolver conduta cujo risco não seja permitido, ela será reconhecida como socialmente inadequada e será possível a imputação objetiva (GALVO, p. 309 et seq.).

O princípio da imputação objetiva da infração disciplinar desafia o operador do direito ao exercício de atividade valorativa, que pode qualificar a intervenção punitiva disciplinar. Nesse sentido, a apuração do significado de adequação ou inadequação de um comportamento para fins de imputação objetiva é uma tarefa que deve ser examinada conforme as peculiaridades de cada caso concreto, e que está submetida à apreciação judicial (Art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal). Além disso, o princípio da hierarquia e disciplina também é relevante para o entendimento da imputação objetiva, pois estabelece limites para o manuseio de armamentos em situações de risco.

A Justia Militar Estadual, por meio da jurisdição cível especial, não se compromete com a proteção dos princípios tradicionais da hierarquia e disciplina. A Constituição da República (Art. 142 e 144) estabelece que estes princípios são apenas meios para a realização dos fins institucionais das instituições militares, que são a defesa da pátria, a garantia dos poderes constitucionais, a garantia da lei e da ordem e a preservação da ordem pública, da incolumidade e do patrimônio das pessoas. O direito fundamental à segurança pública deve ser garantido pelo Estado através de serviços de qualidade e eficiência para todos os cidadãos.

O Estado tem o dever de garantir segurana aos cidadãos, e as instituições militares se organizam com base na hierarquia e disciplina, sendo cabível à autoridade administrativa o exerccio de seu poder disciplinar. A Justiça Militar visa proteger os direitos fundamentais dos cidadãos e conciliar os valores da hierarquia e disciplina com os direitos inerentes à cidadania e ao respeito à dignidade humana, conforme a Constituição Federal (artigos 1º, 5º e 144). O uso do poder disciplinar é um poder/dever da autoridade administrativa, contudo a intervenção punitiva só pode ser admitida com o respeito às garantias fundamentais dos cidadãos.

A Constituio de 1988 (CF/88) reconheceu igualdade de direitos entre civis e militares, limitando o poder disciplinar e impondo princpios como dignidade humana, proporcionalidade, devido processo legal, contraditrio, ampla defesa e moralidade administrativa (art. 5º da CF/88). Essa nova concepo busca valorizar o militar e seu trabalho. Quando o exame judicial dos atos disciplinares no punitivos for realizado pela Justia Militar, os interesses de preservao da hierarquia e disciplina poderão ser considerados para a efetividade dos serviços de segurança pública (art. 144 da CF/88).

O ato administrativo disciplinar punitivo deve ser motivado para preservar o direito constitucional da ampla defesa aos que so processados pela Administrao Militar. A ausncia de fundamentao prejudica o direito de recorrer do servidor processando e ofende o princípio da ampla defesa (CF, artigo 5, XXXV; CF, artigo 37, caput). A doutrina ptria sempre ressaltou a necessidade de fundamentação para o ato administrativo (Hely Lopes Meirelles) e s no será obrigatória quando a lei a dispensar ou se a natureza do ato for com ela incompatível.

De acordo com a Constituio do Estado de Minas Gerais (artigo 4, pargrafo 4), toda deciso administrativa deve ser devidamente motivada. O Cdigo de tica e Disciplina dos militares do Estado de Minas Gerais permite que a autoridade convocante possa discordar do parecer da Comisso de Processo Administrativo Disciplinar e do Conselho de tica e Disciplina Militar da Unidade e optar pela aplicao da pena disciplinar, inclusive a pena de demisso. Esta possibilidade est expressamente prevista no artigo 74 da Lei Estadual mineira 14.310/2002, segundo o qual os autos do processo disciplinar sero remetidos ao Comandante-Geral da instituio militar para que este tome a deciso final.

O Comandante-Geral tem o poder de modificar as decises da autoridade convocante da CPAD quando estas forem ilegais ou flagrantemente contrrias s provas dos autos (Artigo 77 do Código de Ética). A aplicação de uma sanção disciplinar sem fundamentação viola o princípio constitucional da ampla defesa, devendo ser anulada. O mandado de segurança é adequado para impugnar a ilegalidade do ato disciplinar, desde que não se trate de ato praticado por autoridade incompetente ou com a inobservância de formalidade essencial (Lei Federal 1.533/1951, Artigo 5, inciso III).

A Lei Federal 12.016/2009 (artigo 1) permite a concesso do mandado de segurana para proteger direitos lquidos e certos que estejam sendo violados ou ameaados por autoridade. A doutrina e a jurisprudncia sempre admitiram a utilização do mandado de segurana para discutir os aspectos da legalidade do ato administrativo disciplinar, incluindo a competência e a forma (Jos dos Santos Carvalho Filho, artigo 5).

O Supremo Tribunal Federal j decidiu que o mandado de segurana apropriado para impugnar a legalidade de atos administrativos disciplinares (MS 21.001/DF). A Lei 8.437/92 e a Lei 9.494/97 estabelecem que medidas liminares ou tutela antecipada contra a Fazenda Pblica s sero cabveis em aes de mandado de segurana, desde que no esgotem o objeto da lide, e que sentenas que tenham por objeto concesso de recursos, incluso em folha de pagamento, reclassificao, equiparao, concesso de aumento ou extenso de vantagens s podero ser executadas após trnsito em julgado.

A jurisprudncia reconhece a possibilidade de concesso de liminares e tutelas antecipadas contra a Fazenda Pblica, desde que no haja restries ao exerccio da jurisdio previstas na Constituio da Repblica (CF/88). O Supremo Tribunal Federal (STF) concedeu liminar na Ao Declaratria de Constitucionalidade 04, reconhecendo a constitucionalidade do artigo 1 da Lei Federal 9.494/97, mas no vedando a concesso da tutela antecipatria para garantir ao militar o direito de permanecer em atividade. O entendimento do rgo pleno da Suprema Corte o de que permitida a reintegrao de servidor sem concesso de efeitos financeiros pretritos.

A concessão de tutela antecipada que não pressupõe a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do artigo 1 da Lei 9494/97 (Lei das ADCs) não justifica o ajuizamento de Reclamação perante o Supremo Tribunal Federal. Além disso, o provimento antecipatório que tem como objetivo restabelecer o status quo ante de servidor, sem conceder o pagamento dos vencimentos atrasados, não configura afronta à decisão proferida na ADC 4. Decisões judiciais que reconhecem a prescrição da pretenção punitiva da administração, que determinam a suspenso dos efeitos de uma sanção disciplinar, a suspenso do curso de um processo ou sindicância disciplinar, a oitiva de testemunhas ou produção de provas em tais procedimentos administrativos, bem como a manutenção do militar em cursos de formação não acarretam qualquer efeito financeiro para a fazenda pública (Lei 8.437/92), permitindo assim a concessão de medidas liminares ou antecipações de tutela em favor do militar.

A Prescrio dos direitos e a Decadncia das Ações contra a Fazenda Pública são questões relevantes para o Direito Militar. O artigo 1 do Decreto 20.910/1932 (Lei Ordinária) estabelece que todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal prescreve em cinco anos contados da data do ato ou fato originário. O mesmo prazo se aplica para a decadência do direito material e do direito de propor uma ação judicial.

O instituto da prescrio tem como objetivo extinguir a pretenso de correo de um direito material violado, enquanto que a decadncia extingue o direito processual de propor a ao judicial para tal fim. Ambas as medidas acabam por produzir o mesmo resultado prtico, no entanto, a prescrio se refere perda da oportunidade de formular uma pretenso na via judicial em decorrncia da inrcia do titular do direito material (artigo 206, § 3º, do Código Civil).

O artigo discute a diferena entre prescrio e decadncia: a prescrio acarreta a perda da pretenso a ser formulada na ao, enquanto a decadncia provoca a perda do prprio direito. O Cdigo Civil vigente (artigos 189 e 207) adota essa sistemtica. O autor destaca que o no-uso da propriedade defensiva do direito não o torna inválido, e que a inércia do titular não provoca prescrição como penalidade, mas sim o surgimento de situações jurdicas contrárias. A prescrição se suspende ou interrompe, enquanto na decadência não h paralização do curso do prazo.

Este tpico aborda a prescrio das aes de particulares contra a Fazenda Pblica, ou seja, quando o titular do direito material impossibilitado de ver sua pretenso tutelada judicialmente. A propositura da ao civil na Justia Militar contra o ato disciplinar da Administrao militar, após cinco anos, impossível. A distinção entre prescrição e decadência importante porque a prescrição, uma vez interrompida pela propositura da ação, tem seu prazo novamente iniciado. O inciso I do artigo 202 do Código Civil (CC) e o párrafo 1 do artigo 219 do Código de Processo Civil (CPC) estipulam que o despacho do juiz e a propositura da ação, respectivamente, interrompem e retroagem à data da prescrição.

O Decreto 20.910/32 estabelece que, uma vez interrompida a prescrio, o prazo recomeça a correr pela metade (artigo 8), e que para a propositura da ação judicial que vise questionar a legalidade do ato administrativo disciplinar, o prazo é de cinco anos (artigo 9). O Superior Tribunal de Justia tem entendimento favorável à aplicação deste Decreto como norma especial em relação ao Código Civil (Recurso Especial 25.499/PR). A administração pública, por iniciativa própria, pode corrigir os seus atos considerados ilegais a qualquer tempo.

A prescrio administrativa tem aplicação em diversas situações, como a perda do prazo para recorrer de decisões administrativas (administrado e servidor público), revogar ou anular atos próprios da administração, bem como aplicar penalidades administrativas. No âmbito da Justiça Militar Estadual, a prescrição se relaciona à aplicação de sanções disciplinares, tendo como base o poder de punir da administração (Elody Nassar, p. 36; Jos dos Santos Carvalho Filho, p. 798; Hely Lopes Meireles, p. 586).

A prescrio administrativa um instituto de direito material que incide sobre a pretenso estatal, conforme entendem a doutrina e a jurisprudncia nacional. A prescrio da pretenso punitiva das sanes disciplinares aplicadas aos militares da Unio obedece ao disposto na Lei Federal 8.112/90 (Artigo 142), que estabelece os prazos de 5 anos para demisso, cassao de aposentadoria ou disponibilidade e destituio de cargo em comisso; 2 anos para suspenso; e 180 dias para advertncia. A abertura de sindicncia ou a instaurao de processo disciplinar interrompe a prescrio, at a deciso final proferida por autoridade competente.

O legislador confundiu noes tradicionais do direito penal ao utilizar a expressão "prescrição da ação" no mbito do direito administrativo. A doutrina penal antiga designava "prescrição da ação" como aquela que acontecia antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e "prescrição da pena, da execução ou da condenação" como aquela que acontecia após o trânsito em julgado. O Supremo Tribunal Federal, baseado em decisões dos anos 60, inseriu a expressão "prescrição da ação" na Smula 146 (STF). O artigo 124 do Código Penal Militar (1969), por sua vez, dispõe que a prescrição se refere à "pena ou execução da pena". Embora considerada de pouca técnica desde o Código Penal Comum de 1940, a expressão "prescrição da ação" é usada para designar a prescrição da pretenso punitiva antes do trânsito em julgado da decisão condenatória. (Smula 146 STF; artigo 124 CPM).

O presente texto aborda o instituto da prescrição no Direito Penal Militar, de acordo com a doutrina atual. O Código Penal Militar utiliza a expressão "prescrição da ação" para designar o instituto da prescrição da pretenção punitiva (artigos 124 e 125). No entanto, essa expressão não se identifica com a ação penal, que não prescreve. Além disso, existem duas espécies de prescrição penal: a prescrição da pretenção punitiva (impropriamente chamada de prescrição da ação) e a prescrição da pretenção executória (também chamada de prescrição da condenação) (Artigo 108 do Projeto).

O Exmo. Juiz Cel PM Rbio Paulino Coelho, em seu artigo publicado na Revista de Estudos e Informaes 21 do Tribunal de Justia Militar, afirma que a pretenso punitiva da administração estatal tem início com a prática do delito e se encerra com o trânsito em julgado da sentença, momento em que passa a ter lugar a pretenção executória. Na Justiça Militar de Minas Gerais, a Resolução 3.666/2002 do Comandante-Geral da Polícia Militar mal interpretou o instituto da prescrição da pretenção punitiva, gerando decisões divergentes. O Tribunal de Justiça Militar esclareceu adequadamente o instituto da prescrição da pretenção punitiva com a Declaração Incidental de Inconstitucionalidade 01, de modo que a prescrição da ação disciplinar (da pretenção punitiva) estabelece um prazo para que a Administração Militar efetive a punição disciplinar, não para dar início ao procedimento disciplinar (Resolução 3.666/2002).

A Lei Estadual mineira 14.310/2002 (Cdigo de tica e Disciplina dos Militares) e a Lei Estadual 869/52 (Estatuto dos Funcionrios Pblicos Civis do Estado de Minas Gerais) no estabelecem causas interruptivas ou suspensivas da contagem dos prazos prescricionais. A ausncia de previso legal nesses textos normativos no pode ser suprida pela integrao da Lei Federal 8.112/90, pois o legislador mineiro no instituiu causas interruptivas ou suspensivas por sua vontade. O tema das repercusses da deciso absolutria proferida em processo criminal na esfera administrativa tambm discutido na Justia Militar Estadual.

A Administrao Militar pode aplicar sanes disciplinares antes da soluo definitiva do processo criminal instaurado pelo mesmo fato, segundo o artigo 239 da Lei Estadual 5.301/69 (Estatuto dos Militares do Estado de Minas Gerais). O Tribunal de Justia Militar de Minas Gerais tem entendido que h independncia entre as esferas criminal, civil e administrativa, permitindo assim que o militar seja punido nas trs esferas e também condenado a reparar/indenizar os danos causados. Por isso, não h motivos para suspender o procedimento administrativo até que a questão seja resolvida no mbito criminal.

A responsabilidade civil é independente da responsabilidade criminal no que diz respeito à conduta de militares, de acordo com o artigo 935 do Código Civil. O princípio da segurança jurídica impede que, quando uma decisão judicial transitada em julgado estabelece certeza sobre a inexistência de um fato ou sobre o fato de o militar não ter participado deste, os Poderes do Estado não possam mais discutir estas questões. Por outro lado, quando houver incerteza, a questão pode ser discutida na seara administrativa e ter solução diversa da que foi proferida na esfera criminal (artigo 439, a, c e e do CPPM).

A natureza jurdica das aes judiciais que visam perda do posto e da patente dos oficiais ou da graduao das praas é questão de grande relevância para a Justiça Militar. Esta definição possui importante repercusso prática, pois implica adotar um determinado rito processual com seus recursos inerentes. Segundo o parágrafo 3 do artigo 125 da Constituição Federal, nos Estados em que o efetivo policial for superior a 20 mil integrantes, é possível a criação da Justiça Militar Estadual e de um Tribunal de Justiça Militar como seu órgão de segundo grau. (Constituição Federal, artigo 125).

O Estado pode criar a Justia Militar e instituir um Tribunal de Justia Militar para decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais, bem como da graduao das praas. Caso no exista o Tribunal de Justia Militar, a competncia recursal ser do Tribunal de Justia (Constituio da Repblica). A deciso depender da instaurao de um processo especfico de competncia originria, no qual se discute a indignidade ou incompatibilidade do militar para com o oficialato, ainda que tenha como pressuposto a imposio de pena em condenao criminal (Cdigo Penal Militar, artigos 98 e 99).

As Forças Armadas da Unidão, de acordo com o Artigo 98, inciso IV, possuem a pena acessória de exclusão. De acordo com o Artigo 102, se a condenação da praça for superior a dois anos, ela será automaticamente excluída das Forças Armadas. A graduação da praça também será perdida, pois não é juridicamente possível que um policial seja excluído da corporação e mantenha seu grau hierárquico militar. A Constituição Federal, nos incisos VI e VII do parágrafo 3 do Artigo 142, determina que o oficial só perderá seu posto e patente se for julgado indigno ou incompatível com o oficialato por decisão de tribunal militar permanente em tempo de paz ou de tribunal especial em tempo de guerra. A Lei Federal 5.836/1972 regulamenta o processo especial para verificar a incapacidade do oficial das Forças Armadas para permanecer na ativa.

A incapacidade de permanecer vinculado instituio militar situao genrica que comporta as espcies da indignidade e da incompatibilidade para com o oficialato. Segundo o artigo 2 da lei regulamentadora, a condenação criminal a uma pena de até dois anos (inciso IV) pode levar o militar ao julgamento sobre a indignidade ou incompatibilidade para com o oficialato. No entanto, outras condutas que não sejam consideradas criminosas tambm podem autorizar a instauração de um processo. De acordo com o artigo 100 do Código Penal Militar, fica sujeito declaração de indignidade para o oficialato o militar condenado nos crimes de traição, espionagem ou cobardia (artigos 161, 235, 240, 242, 243, 244, 245, 251, 252, 303, 304, 311 e 312). Já o artigo 101 do mesmo estatuto determina que fica sujeito declaração de incompatibilidade com o oficialato quando condenado nos crimes dos artigos 141 e 142. Por fim, segundo o inciso VI do mesmo estatuto, um oficial das forças armadas da União que seja condenado a uma pena privativa de liberdade superior a dois anos será submetido a julgamento para averiguar a indignidade ou incompatibilidade para com o oficialato. (Art. 2 da Lei Regulamentadora; Art. 100 e 101 do Código Penal Militar).

O presente texto trata de uma distino entre o julgamento sobre a ocorrncia de um crime e o julgamento sobre a indignidade/incompatibilidade para com o oficialato motivado pela prtica do crime. De acordo com o artigo 16 da Lei 5.836/72, o Superior Tribunal Militar competente para julgar casos envolvendo militares das Foras Armadas da Unio, decidindo se o militar incapaz de permanecer na ativa ou na inatividade e determinando a perda de posto e patente caso seja constatada a indignidade/incompatibilidade (Lei 5.836/72).

A Constituio da Repblica (artigo 42) estabelece que a Justia Militar estadual possui competncia para decidir sobre a perda de posto, patente e graduao dos militares. No entanto, o artigo 125 da Constituio no esclarece em que casos o oficial e a praa podero perder esses ttulos. Assim, para os oficiais militares estaduais, aplicam-se os incisos VI e VII do pargrafo 3 do artigo 142 para determinar se o oficial ser julgado indigno ou incompatvel com o oficialato. Por outro lado, como as praas no so oficiais, necessrio avaliar sua incapacidade de permanecer vinculada instituio militar por meio de outros critrios.

De acordo com a Constituio, qualquer condenao criminal, seja na Justia Comum ou Militar, com pena privativa de liberdade superior a dois anos, deve ser seguida por um julgamento sobre a capacidade do condenado de permanecer vinculado à Instituição Militar (art. 5º, LXV da CF/88). É necessário tratar oficiais e praças de forma diferenciada (art. 142 da CF/88), pois os oficiais estão em posição de comando e têm maior responsabilidade institucional. No entanto, ainda não foi enfrentada a questão essencial: o julgamento sobre a incapacidade de permanecer vinculado à Instituição Militar decorre da competência penal ou cível da Justia especializada? (art. 125 da CF/88).

A Justia Militar da Unio tem como competncia exclusiva o processamento e julgamento dos crimes militares definidos em lei (artigo 124 da Constituio Federal). A perda de posto e patente de um militar, seja como pena acessria da Justia Militar ou como efeito da condenao na Justia Comum, compete ao juzo da condenao criminal. Entretanto, quando o julgamento decorre da prtica de outras condutas indicativas da incapacidade para a permanncia do militar na IME, o processo institudo pela Lei 5.836 de 1972 de natureza especial e no envolve o exerccio de jurisdio penal, pois no se trata de crimes. A perda do posto e patente imposio do Direito Administrativo sancionador.

O processo relacionado a infrações administrativas de militares é restrito a oficiais e pode resultar na exclusão da praça e perda de graduação. A Smula 673 do STF prevê que o artigo 125, pargrafo 4, da Constituição não impede a perda da graduação de militar mediante procedimento administrativo. Por fim, a Justiça Militar possui competência cível para discutir a propositura da Ação Civil Pública, que é um instrumento processual adequado para tutela dos interesses e direitos massificados (Constituição Federal, art. 5º, LXXIII).

A Ação Civil Pública (Lei Federal 7.347/1985) foi criada para viabilizar a prestação jurisdicional de forma mais rápida e eficaz, em questões de interesse massificado. O Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990) também se aplica aos direitos e interesses difusos ou coletivos, que incluem interesses transindividuais indivisíveis, interesses transindividuais indivisíveis de grupos, categorias ou classes de pessoas e interesses individuais homogêneos com origem comum.

A Lei 7.347/1985 (artigo 3) estabelece que a ação civil pública pode ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. A Constituição Federal (inciso III do artigo 129) legítima o Ministério Público para manejar a ação civil pública na defesa dos interesses difusos e coletivos. A Lei Federal 11.448/2007 atribuiu também legitimidade à Defensoria Pública para essas ações. A ação civil pública pode ser manejada para reparar danos já concretizados e também para prevenir danos iminentes, além de afastar situações ilícitas. O Código de Defesa do Consumidor (artigo 84) também contribui para a efetividade da tutela jurisdicional dos direitos humanos fundamentais.

A Constituio garante aos direitos humanos fundamentais direitos subjetivos pblicos e obriga o Estado a proteger esses direitos. Para garantir a efetividade dessas normas protetivas, o Poder Judicirio tem o dever de providenciar tcnicas processuais adequadas (Marinoni, p. 146). Além disso, modernamente o direito à prestação jurisdicional é entendido como direito à efetivação das decisões judiciais (Constituição Federal, art. 5º, XXXV).

O direito tutela efetiva do Poder Judicirio previsto na Constituio Federal (artigo 5, XXXV, CF) tem como corolrio o direito tutela preventiva. Na Justia Militar Estadual, a ao civil pblica pode ser admitida para proteger o direito fundamental segurana pblica (artigo 144, CF), visando remoo do ilcito e restabelecer a ordem jurdica.

A segurana pblica um direito fundamental previsto nos artigos 5 e 6 da Constituio da Repblica (CF/88) e no inciso I do artigo 81 do Cdigo de Defesa do Consumidor (CDC). Para garantir a efetividade deste direito, o Estado conta com rgos especializados, como as Polcias Militares e Corpos de Bombeiros Militares estaduais. A Justia Militar estadual responsvel por corrigir eventuais falhas constatadas nos servios de segurana pblica prestados por instituio militar, desde que relacionados a atos disciplinares, conforme previsto no pargrafo 4 do artigo 125 da CF/88.

A Justia Comum competente para conhecer e julgar ao civil pblica proposta pelo Ministrio Pblico para obrigar o Estado a realizar concurso público para aumentar o efetivo policial. Por outro lado, a Justia Militar competente para conhecer e julgar ações pleiteando modificação nas regras disciplinares implementadas por autoridade administrativa militar, pois elas afetam a eficiência dos serviços de proteção à segurança pública. Todos os direitos relativos à categoria especial dos militares estaduais também podem ser tutelados por ação civil pública, desde que sejam propostas por associações que incluam entre suas finalidades institucionais a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (Lei 7.347/85).

A lei prev a legitimidade ativa limitada para as associaes. A Justia Militar estadual tem competncia para conhecer e julgar aes civis pblicas em defesa dos direitos coletivos dos militares estaduais, desde que relacionados ao exerccio do poder disciplinar (Art. 125, §4 da Constituição Federal). Contudo, questões relativas à previdência, vencimentos, critérios de promoção e transferência para inatividade estão excluídas deste mbito. O Egrégio Tribunal de Justia Militar de Minas Gerais decidiu ser competente para conhecer e julgar pedido de redução de jornada de trabalho para militar responsável por filho portador de necessidades especiais, pois entendeu que determinações sobre jornada de trabalho interferem na ordenamento disciplinar das instituições militares (Apel. Civil 77).

O servidor militar considera falta injustificada ao serviço como transgresso disciplinar grave (Lei Estadual 14.310/2002, artigo 13, inciso XX), e chegar atrasado como transgresso disciplinar leve (Lei Estadual 14.310/2002, artigo 15, inciso I). O ato administrativo que dispõe sobre horário de trabalho do servidor militar possui natureza disciplinar e a ação judicial que visa sua anulação se insere na competência da Justiça Militar (Constituição Federal, artigo 125, párrafo 4). O Tribunal de Justiça Militar reconheceu a redução da jornada de trabalho devido a responsabilidade por filho que necessite de cuidados especiais (Apelação Cvel 97) e estimulou a defesa dos interesses coletivos por meio de ação civil pública.

A ao civil pública pode ser usada para a defesa dos direitos individuais homogêneos, de acordo com o artigo 83 da Lei 8.078/90 (CDC), que prevê a possibilidade de utilizar todas as espécies de ação capazes de propiciar a adequada e efetiva tutela. Estes interesses individuais homogêneos são diferentes dos difusos e coletivos, sendo essencialmente individuais, identificáveis e divisíveis.

A ordem jurdica confere certa coeso para a defesa dos interesses individuais homogneos, que compartilhem prejuzos divisveis de origem comum (TOPAN, p. 28). A tutela coletiva desses direitos depende da caracterizao de sua homogeneidade, e a prevalncia do aspecto coletivo sobre o individual. Geralmente, as questes relacionadas à defesa coletiva de direitos individuais homogneos de militares no se inserem no mbito da competência da Justiça Militar (TOPAN, p. 51). Por exemplo: a aquisição de coletes a prova de balas para a proteção de policiais em serviço.

Uma ação coletiva pode ser proposta contra o Estado por policiais feridos em operações devido à má qualidade do equipamento, sendo que a competência para conhecer e julgar tal ação é da Justiça Comum. Por outro lado, quando a questão de interesse individual homogêneo se relaciona com qualquer manifestação do poder disciplinar, a competência para conhecer e julgar a ação coletiva é da Justiça Militar (Lei nº 8.112/90, art. 125). No caso de uma tutela coletiva visando invalidar um ato administrativo disciplinar, a competência será da Justiça Militar (Lei nº 8.429/92, art. 12.4).

A Lei Federal 8.429/92 (artigo 37, pargrafo 4 da Constituio da Repblica) trata especificamente da ao civil pblica por ato de improbidade administrativa em instituies militares, estabelecendo penalidades como perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimnio, ressarcimento integral do dano, perda da funo pblica, suspenso dos direitos polticos, pagamento de multa civil e proibio de contratar com o Poder Pblico ou receber benefcios ou incentivos fiscais ou creditcios. O artigo 14 da lei prevê que a apuração preliminar do ato mprobo praticado pelo servidor militar seja realizada de acordo com os respectivos regulamentos. A ação civil de improbidade administrativa deve ser proposta pelo Ministério Público, desde que exista um lastro probatório mínimo sobre a ocorrência do ato ilícito. (Lei 8.429/92).

De acordo com o artigo 129, inciso III, da Constituio da Repblica e o artigo 8, pargrafo 1, da Lei 7.347/85, o Ministrio Pblico tem legitimidade para instaurar um inqurito civil pblico para instruir a petio inicial de uma ao civil pblica por ato de improbidade. O artigo 17 da Lei 8.429/92 tambm confere legitimidade para a propositura da ao civil de improbidade administrativa pessoa jurdica lesada pela improbidade diretamente interessada no desfecho da ao. Se for um servidor militar, a apurao preliminar deve ser feita de acordo com os respectivos regulamentos disciplinares (Lei 8.112/90, artigos 148 a 182). No entanto, se o Ministrio Pblico conduzir o inqurito civil pblico nulo haver nulidade.

O Ministrio Público tem o poder/dever de instaurar o inquérito civil público para defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis (artigo 127 da Constituição Federal). Assim, a Lei 8.429/92 não pode restringir as atribuições constitucionais do Ministério Público. Quando constatada a ocorrência de improbidade administrativa, o poder público tem o dever de propor ação. No caso de uma pessoa jurídica de direito privado, não há obrigatoriedade, mas apenas faculdade de propor a ação. Além disso, é atribuição constitucional do Ministério Público exercer o controle externo da atividade policial e defender os direitos fundamentais do cidadão.

O Ministério Público tem legitimidade para propor medidas judiciais para regularizar serviços de segurança pública ineficientes, assim como para propor ações de improbidade administrativa contra militares mprobos. Esta atuação ministerial visa defender o direito fundamental do cidadão de receber os serviços de segurança pública. Normalmente, a improbidade administrativa de militares caracteriza um ato indisciplinado e não um ato disciplinar. A Justiça Militar Estadual é competente para julgar ações de improbidade somente quando relacionadas ao exercício de funções disciplinares militares (Lei nº 8.038/90, art. 12.4.1).

A Lei 8.429/92 estabelece que a prtica de atos disciplinares com o intuito de atender a interesses particulares caracteriza improbidade administrativa. Alguns exemplos destes atos esto no inciso I do artigo 11 da mesma lei (realizar atos proibidos em lei ou regulamento, ou diverso daquele previsto na regra de competncia) e no inciso II (deixar de praticar o ato disciplinar a que estava obrigado). A responsabilidade civil por ato de improbidade no impede a responsabilidade penal do infrator pelo mesmo fato. (Cdigo Penal Militar, artigos 329 e 322).

A Justia Militar possui competncia para julgar aes de improbidade administrativa que estejam relacionadas com o exerccio do poder disciplinar. No entanto, de acordo com o artigo 125 da Constituio da Repblica (CF/88) e a deciso do Superior Tribunal de Justia (STJ) no conflito negativo de competncia n. 100.682 - MG, a competncia criminal da Justia Militar e a natureza cvel da ao de improbidade administrativa. A emenda 45/05 acrescentou jurisdição cível à Justiça Militar. (CF/88, artigo 125, parágrafo 4; STJ, conflito negativo de competência n. 100.682 - MG).

A competência para julgar ações contra atos disciplinares militares é da Justiça Comum do Estado, conforme o artigo 125, parágrafo 4, da Constituição Federal de 1988 (CF/88). O Supremo Tribunal Federal já se manifestou a respeito, rejeitando a necessidade de fracionamento da competência. (CF/88, art. 125, § 4).

Este texto trata sobre o conflito de competência para julgamento de agravo de instrumento tirado de ação civil por improbidade administrativa proposta contra policiais militares, tendo em vista a perda da função pública. São discutidas três questões: (a) competência para a causa ou competência para o recurso (b) limites da competência cível da Justiça Militar; e (c) necessidade (ou não) de fracionar-se o julgamento da ação de improbidade. O julgamento do conflito de competência é realizado de acordo com as partes envolvidas e o estágio processual da demanda. (Art. 114, § 1º, do CPC).

O juzo estadual de primeira instância concedeu em parte o requerimento de suspenção cautelar dos rus na ação de improbidade, o que gerou recurso de agravo interposto pelo Ministério Público perante a Corte Estadual. A questão discutida é a competência para o recurso, e não para a causa, e somente o Tribunal de Justiça competente poderá examiná-lo (Lei 8.038/90, artigos 102 e 105). A exceção é dada pela importância da matéria e coincidência da competência para o recurso e a causa, sendo abordados também os limites da jurisdição cível da Justiça Militar e a necessidade de fracionar o julgamento da ação de improbidade (Lei 8.429/92).

A Constituição brasileira, desde 1946, atribui à Justiça Militar Estadual a jurisdição exclusiva para processar e julgar os crimes militares definidos em lei (Art. 125 da CF/88). Por meio da Emenda Constitucional 45/04, conhecida como “Reforma do Judicirio”, foi ampliada a jurisdição da Justiça Militar Estadual para incluir também ações civis propostas contra atos disciplinares militares (Art. 125-A da CF/88). No entanto, essa alteração deve ser interpretada de forma restritiva, pois a competência da Justiça Militar Estadual não abrange outras situações que não as expressamente previstas na Constituição.

A nova jurisdição civil da Justiça Militar Estadual (art. 125 da CF/88) abrange somente ações judiciais propostas para examinar a validade ou as conseqüências de atos disciplinares aplicados a militares dos respectivos quadros. Por outro lado, ações civis por ato de improbidade não se dirigem à Administração Militar, mas sim contra o próprio militar e discutem ato de "indisciplina" e não ato disciplinar.

O Supremo Tribunal Federal (STF) afirmou que a competncia para decidir sobre a perda do posto ou da patente dos oficiais ou da graduao dos praas somente ser da competncia do Tribunal (de Justia ou Militar, conforme o caso) nos casos de perda da funo como pena acessria do crime que Justia Militar couber decidir (Artigo 125, pargrafo 4, da Constituio Federal/88). O STF editou a Smula 673, segundo a qual "O artigo 125, pargrafo 4, da Constituio no impede a perda da graduao de militar mediante procedimento administrativo". Portanto, não h necessidade de fracionar-se o julgamento da ação de improbidade.

De acordo com o artigo 125, pargrafo 4, da Constituio Federal de 1988 (CF/88), a perda da funo decorrente de processo disciplinar no se aplica, e com mais razo, tambm no deve incidir quando a perda da patente ou graduao resultar de condenao transitada em julgado na Justia Comum. O Tribunal de Justia do Estado de Minas Gerais foi declarado competente para conhecer e julgar aes civis pblicas que no sejam propostas contra atos disciplinares mprobos (ACP 06). A perda da funo pblica de um militar pode ser decretada como conseqncia imediata da condenao por improbidade administrativa, conforme o disposto nos incisos I, II e III do artigo 12 da Lei 8.429/1992.

O ato de improbidade administrativa praticado por um militar da ativa acarreta a excluso da Instituição Militar Estadual (IME) e a perda do posto ou da graduação respectiva. A Justiça Comum também reconhece que a perda da função do militar da ativa implica na perda do posto e da patente do oficial ou na perda da graduação da praça. Além disso, é possível solicitar reparação de danos, com base na anulação do ato administrativo disciplinar, desde que haja pedido de indenização por danos patrimoniais e extrapatrimoniais sofridos pelo militar (Lei nº 8.112/1990).

O Tribunal de Justia do Estado de Minas Gerais reconhece a obrigatoriedade da Administrao de indenizar por danos materiais e morais o servidor exonerado sem observncia dos direitos fundamentais, com desobedincia ao princpio do contraditrio e da ampla defesa (Constituio da Repblica, artigo 5, inciso V; Cdigo Civil brasileiro, artigo 186). A indenizao por danos morais se refere proteo dos atributos psicolgicos relacionados pessoa, como a honra, liberdade, recato, imagem, vida privada e nome (doutrina e jurisprudncia). A comprovao dos danos morais no necessria.

A incolumidade moral é um atributo relacionado à preservação da estrutura psicológica humana, abrangendo as emanações da alma e a integridade psicológica de qualquer pessoa. Para comprovar o dano moral, não é necessário provar a dor, sofrimento, vexame ou humilhação, pois o dano extrapatrimonial é a conseqüência destes sentimentos e não a sua essência. O Superior Tribunal de Justia também reconheceu que não é necessário comprovar o dano moral (REsp 121.757/RJ).

O sistema jurdico brasileiro atualmente presume que a violação aos direitos da personalidade, como intimidade, imagem, honra e reputação, resulta em dano ao indivíduo e não exige prova de prejuízo para demonstrar essa violação. Isso foi confirmado pelo Ministro Slvio de Figueiredo Teixeira (rel. Min. Slvio de Figueiredo Teixeira) e pelo Ministro Fernando Gonalves (REsp 506437 / SP), que afirmaram que a constatação da dimensão concreta da ofensa é uma tarefa difícil para o Poder Judiciário, mas que não pode ser evitada.

O Estado tem responsabilidade civil objetiva por atos ilcitos, mas incapaz de sentir os efeitos pedaggicos da responsabilizao. Nesse contexto, o magistrado deve usar os elementos disponveis nos autos para quantificar a indenizao adequada (art. 944 do Cdigo Civil). O desafio ainda ser definir um valor proporcional ao dano moral sofrido pela indevida aplicao da sano disciplinar (art. 5º, X da Constituio Federal).