

O REGULAMENTO DISCIPLINAR E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

MÁRCIO LUIS CHILA FREYESLEBEN

Promotor de Justiça da 1.^a AJME-MG

Resumo: *Estuda a questão dos regulamentos disciplinares, tendo em vista o disposto no inciso LXI do art. 5.^o da Constituição Federal, concluindo que os regulamentos disciplinares das Forças Armadas, das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares, e ainda os códigos Penal Militar e de Processo Penal Militar são leis, como requer a Constituição de 1988.*

Palavras-chave: *regulamentos disciplinares.*

A Constituição Federal, em seu art. 5.^o, inciso LXI, determina expressamente que:

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

Todos sabem que as transgressões disciplinares a que se refere o inciso LXI, do art. 5.^o, da CF/88, estão contidas nos regulamentos disciplinares das Forças Armadas (Marinha, Decreto n.^o 88.545, de 26.07.83; Exército, Decreto n.^o 90.608, de 04.12.84; Aeronáutica, Decreto n.^o 76.322, de 22.09.75), das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares, (em Minas Gerais, Decreto n.^o 23.085, de 10.10.83).

Surge, então, uma grande questão a ser enfrentada: os regulamentos disciplinares, editados a partir de decretos do Poder Executivo, são leis no sentido imprecado pelo inciso LXI, do art. 5.^o da CF/88?

Tal indagação se justifica, pois, como sabemos, decretos e decretos-leis, a rigor, não são leis em sentido formal, porém atos administrativos emanados do Poder Executivo, com força de lei (lei em sentido material). Leis, em sentido formal e estrito, somente podem ser consideradas as que foram aprovadas pelo Congresso Nacional, que obedeceram ao devido processo legal legislativo, com a sanção e a promulgação do Poder Executivo.

Os referidos diplomas, inclusive o Código de Processo Penal Militar, Decreto-Lei n.^o 1002, de 21 de dezembro de 1969, se tivessem sido editados na vigência da CF/88, seriam inexoravelmente inconstitucionais. No entanto, foram elaborados na vigência da CF/69 (CF/67, para alguns), sendo certo que aquela Carta Magna conferia força e qualidade de lei aos decretos-leis n.^o 1.001/69 e 1.002/69 e aos decretos n.^o 88.545/83 (RDM), n.^o 90.608/84 (RDE), n.^o 76.322/75 (RDAER) e n.^o 23.085/83 (RDPM-MG), assim como também conferia força e qualidade de lei aos decretos que editaram os regulamentos disciplinares das demais Polícias e Corpos de Bombeiros Militares.

Creemos, todavia, que os regulamentos disciplinares, assim como o CPM e o CPPM são, sob o pálio da CF/88, insofismavelmente, **leis ordinárias**, para todos os efeitos.

Tenha-se em mira que a entrada em vigor de uma Constituição traz a lume uma nova ordem de normas e princípios, aos quais todo o ordenamento jurídico infra-constitucional necessita amoldar-se. Com o advento de uma nova Constituição

“uma grande parte das leis promulgadas sob a antiga Constituição permanece, como se costuma dizer, em vigor. No entanto, esta expressão não é acertada. Se estas leis devem ser consideradas como estando em vigor sob a nova Constituição, isto somente é possível porque foram postas em vigor sob a nova Constituição, expressa ou implicitamente, (...) O que existe, não é uma criação de Direito inteiramente nova, mas a recepção de normas de uma ordem jurídica por uma outra; tal como, p.ex., a recepção do Direito romano pelo Direito alemão. Mas também essa recepção é produção de Direito. Com efeito, o imediato fundamento de validade das normas jurídicas recebidas sob a nova Constituição (...) já não pode ser a antiga Constituição, que foi anulada, mas apenas o pode ser a nova. O conteúdo destas normas permanece na verdade o mesmo, mas o seu fundamento de validade, e não apenas este, mas também o fundamento de validade de toda a ordem jurídica, mudou. Ao tornar-se eficaz a nova Constituição, modifica-se a norma fundamental, quer dizer, o pressuposto sob o qual o fato constituinte e os fatos em harmonia com a Constituição podem ser pensados como fato de produção e de aplicação de normas jurídicas” (Hans Kelsen, *Teoria Pura de Direito*, p. 224, 2.^a ed. brasileira, 1987, Ed. Martins Fontes).

Na prática,

“o fenômeno da recepção da ordem normativa vigente sob a égide da antiga Carta, e compatível com a nova, dando-lhe nova roupagem ou fundamento de validade, tem por finalidade precípua dar continuidade às relações sociais sem necessidade de novas leis ordinárias, o que seria, além de difícil, custoso, quase impossível” (Maria Helena Diniz, *Norma Constitucional e seus Efeitos*, p.43, 2.^a ed., 1992, Saraiva).

A supremacia da Lei Maior gera a “compatibilidade vertical” do ordenamento jurídico (José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, p. 46, 7. ed., RT, e, assim:

“com o advento de nova Constituição, a ordem normativa anterior, comum, perde seu antigo fundamento de validade para, em face da recepção, ganhar novo suporte. Da mesma forma, aquela legislação, ao ser

recebida, ganha a natureza que a Constituição nova atribui a atos regentes de certas matérias. Assim, leis anteriores tidas por ordinárias podem passar a complementares; decretos-leis podem passar à natureza de leis ordinárias; decretos podem obter características de leis ordinárias” (Michel Temer, *Elementos de Direito Constitucional*, p.39, 10. ed., 1993, Ed. “M”).

Em síntese,

“o que se quer dizer é que o fato de uma norma ter sido aprovada por um ato inferior à lei, mas que sob o regime antigo tinha força de lei, não é óbice para que continue em vigor debaixo da Constituição nova que exija lei formal para tanto”(Celso Ribeiro Bastos, in *Curso de Direito Constitucional*, p. 116, 12. ed., 1990, Saraiva).

Bastará, portanto, consultar a CF/88, notadamente seu art. 22, I, art. 124, parte final, e art. 124, para concluir, com um mínimo de hermenêutica, que o Decreto-Lei n.º 1.001/69, bem como o Decreto-Lei n.º 1.002/69 são, sob a égide do ordenamento renovado, leis ordinárias: *“Lei ordinária é toda aquela que não traz o adjetivo complementar ou delegada, e que não se lhe exige maioria absoluta para a sua aprovação”* (Celso Ribeiro Bastos, in *Curso de Direito Constitucional*, p. 309, 12. ed., 1990, Saraiva).

Os regulamentos disciplinares da Marinha, Exército e Aeronáutica, decretos n.º 88.545/83, n.º 90.608/84 e n.º 76.322/75, foram editados a partir da Lei n.º 6.880, de 09.12.80, que, em seu art. 47, determina:

“Os regulamentos disciplinares das Forças Armadas especificarão e classificarão as contravenções e transgressões disciplinares e estabelecerão as normas relativas à amplitude e aplicação das penas disciplinares, à classificação do comportamento militar e à interposição de recursos contra as penas disciplinares”.

Os decretos foram expedidos pelo Presidente da República com fundamento na CF/69, art. 81, inciso III, que rezava ser de sua competência privativa *“sanctionar”, promulgar e fazer publicar as leis, expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução”*. (Grifo nosso)

Os regulamentos disciplinares das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros dos Estados, dos Territórios e do Distrito Federal buscam respaldo no Decreto-Lei n.º 667, de 02.07.69, art. 18, que expressamente lhes dá fundamento legal: *“As Polícias Militares serão regidas por Regulamento Disciplinar do Exército e adaptado às condições especiais de cada Corporação”*.

No Estado de Minas Gerais, o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar, Decreto n.º 23.085/83, foi editado com base na Lei estadual n.º 4.775/68, cujo art. 2º, inciso 1º, preceituava: “*O Executivo deverá, por decreto, baixar o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar, atendidas as normas legais vigentes*”, e na CE/67, art. 76, inciso X, que determinava competir, privativamente, ao Governador “*sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, expedindo decretos e regulamentos para a sua fiel execução*”. (Grifo nosso)

Os regulamentos disciplinares das Forças Armadas e das Forças Auxiliares tinham, por obra do ordenamento então vigente, força de lei e, ao serem recepcionados pela nova ordem constitucional, sofreram o efeito da novação, para receberem novo fundamento de validade. Hoje, as transgressões disciplinares devem ser regulamentadas por lei ordinária (art. 5º, LXI, CF/88) e, portanto, os regulamentos disciplinares passaram a ter natureza de lei ordinária, sendo absolutamente correto asseverar que somente poderão ser alterados, modificados ou revogados por lei ordinária, pois é esta a sua natureza.

À guisa de especulação, o Decreto n.º 88.545/83, RDM, sofreu alterações de alguns de seus dispositivos, provocadas pelo Decreto 1.011, de 22.12.93. Com efeito, após a CF/88, o RDM passou a ter força e natureza de lei ordinária, não sendo admissível que uma lei venha a ser modificada por um decreto. É inconstitucional.

Sem razão, no particular, o Prof. Jorge Alberto Romeiro que, ao defender a vigência dos regulamentos disciplinares sob a égide da CF/88, argumenta que a expressão “lei” do inciso LXI, do art. 5º, compreende os regulamentos, avisos e portarias (*Curso de Direito Penal Militar*, p. 11, nota de pé de página n.º 18, parte geral, edição de 1994, Saraiva).

A doutrina e a jurisprudência invocadas pelo Prof. Romeiro para dar suporte à sua exegese (Carlos Maximiliano, *Comentário à CF de 1948*, e acórdão da 2ª turma do STF, datada de 17.06.1951), tinham valor em sua época, porém, hodiernamente, contrariam o princípio da reserva legal consagrado pela atual Constituição.

Não há sombra de dúvida de que “*a palavra lei, para a realização plena do princípio da legalidade, se aplica, em rigor técnico, à lei formal, isto é, ao ato legislativo emanado dos órgãos de representação popular e elaborado de conformidade com o processo legislativo previsto na Constituição*” (arts. 59-69) (José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, p. 363, 7. ed., RT). As únicas exceções ao princípio são permitidas às leis delegadas (art. 68 da CF/88) e às medidas provisórias convertidas em lei (art. 62 da CF/88), porquanto sejam atos constitucionalmente “equiparados” à lei formal, “*os quais, contudo, só podem substituir a lei formal em relação àquelas matérias estritamente indicadas nos dispositivos referidos*” (José Afonso da Silva, *op. cit.*, p. 363).