



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA DEFESA
CGDAM - COORDENAÇÃO-GERAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO E MILITAR

ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS, BLOCO Q, SALA 733, CEP: 70049-900, BRASÍLIA-DF TELEFONE: 61-3312-4123. EMAIL: CONJUR@DEFESA.GOV.BR

PARECER n. 00484/2019/CONJUR-MD/CGU/AGU

NUP: 67200.005609/2018-27

INTERESSADOS: COMANDO DE PREPARO - COMPREP

ASSUNTOS: ASSESSORAMENTO ESPECIALIZADO À ATIVIDADE JURÍDICA

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO MILITAR. UNIFORMIZAÇÃO DE TESE A RESPEITO DAS ÁREAS DE SERVIDÃO MILITAR. DECRETO-LEI Nº 3.437/41. QUESTIONAMENTO SOBRE SUA VIGÊNCIA. DÚVIDAS SOBRE A EXTENSÃO DE AÇÕES DE POLÍCIA ADMINISTRATIVA NAS REFERIDAS ÁREAS.

1. O Decreto-Lei nº 3.437/41 encontra-se válido e vigente, tendo sido revogada tacitamente pelo Decreto-Lei 9.760/46 apenas a alínea "a" do seu art. 2º, de modo que a área de 1.320 metros em torno dos estabelecimentos militares continua a constituir área de servidão militar sobre a qual o Estado (Forças Armadas) possui o direito real de gozo em prol do interesse público.
2. Sendo assim, é possível que as Forças Armadas promovam, nessa área de 1.320 metros ao redor das Organizações Militares, ações típicas de polícia administrativa, não lhes sendo dado, todavia, o dever de efetuar prisões em flagrante delito nos crimes comuns.
3. Ciência às três Consultorias Jurídicas-Adjuntas das Forças e ao EMCFA para adoção das providências cabíveis no âmbito de sua alçada

Sr. Coordenador-Geral,

1. RELATÓRIO:

1. Trata-se de processo administrativo de uniformização de tese relativo às ações de polícia administrativa, patrulhamento, fiscalização de trânsito e pessoas na área de servidão militar, bem como do entendimento quanto à vigência do Decreto-Lei nº 3.437/1941 e aos seus efeitos.

2. O assunto teve início por iniciativa do Comando da Aeronáutica com o Ofício nº 596/SIJ/AJUR/6141, por meio do qual o Comando de Preparo daquela Força formulou alguns questionamentos à sua Adjunta a respeito dos limites de atuação das Forças Armadas nas áreas de servidão militar de que trata o Decreto-Lei nº 3.437/41, com vistas à preservação da segurança de suas Organizações Militares (OMs). Para melhor compreensão do tema, eis o exato teor da consulta então formulada:

[...]

1. Trata o presente expediente acerca do Parecer nº 00114/2018/COJAER/CJU/AGU, no qual essa Consultoria se manifesta a respeito da inexistência de competência legal para que membros das Forças Armadas efetuem prisões nas áreas externas aos quartéis, ainda que em flagrante delito, nas hipóteses de crimes comuns, salvo nos casos expressamente autorizados pela Constituição Federal e pela Lei Complementar nº 97, de 1999.

2. Em que pese a clareza do referido Parecer, verifica-se que o seu texto deixou de abordar o tema sob a perspectiva da atuação do efetivo das Forças Armadas na defesa de suas instalações, a qual, inexoravelmente, vem demandando a presença de militares nas adjacências das Organizações Militares, sobretudo daquelas localizadas nas regiões com maiores índices de violência.

3. É sabido que o interesse público na preservação das áreas contíguas aos quartéis impõe, inclusive, limitação às construções localizadas dentro do raio de 600 metros (1.320 metros) no entorno daqueles, em

áreas denominadas de servidão militar, conforme inteligência do art. 2º do Decreto-Lei nº 3.437, de 1941, e entendimento manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça, no AREsp nº 1.214.391 - RJ (2017/0316306-2).

4. Ressaltando o dever das Forças Armadas em promover a adequada proteção das referidas áreas, o TRF da 2ª Região reconheceu a legitimidade de Resolução municipal que atribuiu ao Exército Brasileiro a competência para fiscalizar o trânsito nas áreas adjacentes às suas Organizações Militares, localizadas em bairro do Rio de Janeiro, conforme disposto no julgamento da Ap. Cível nº 1999.51.01.001231-4.

5. Desse modo, tendo em vista que o Poder Judiciário já reconheceu a possibilidade de atuação das Forças Armadas nas áreas de servidão militar, com vistas à preservação da segurança de suas OM, consulto o entendimento dessa Douta Consultoria a respeito da condução de rondas externas - motorizadas e a pé, no perímetro da OM, com estabelecimento temporário de posições estáticas ao longo do seu itinerário, junto aos limites das instalações militares, bem como sobre a utilização de militares para controle de trânsito em área externa, junto aos portões das OM, com vistas à coordenação do tráfego, evitando acidentes e o bloqueio dos acessos ao quartel.

[...]

3. Respondendo a referida consulta, a CONJUR-FAB emitiu o PARECER n. 00076/2019/COJAER/CGU/AGU (Seq. 2), assinalando, primeiramente, que existem divergências acerca da vigência do Decreto-Lei nº 3.437/41, havendo pareceres da CONJUR-MP e desta CONJUR-MD que sustentariam sua revogação pelo Decreto-Lei 9.760/46. Em relação aos limites de atuação das Forças Armadas nas áreas de servidão militar, assim concluiu a Adjunta:

CONCLUSÃO

48. Em vista de todo o exposto, extraem-se as seguintes conclusões:

1. O poder de polícia administrativa é o que se denomina comumente "poder de polícia", incidindo sobre atividades, bens e direitos dos indivíduos, exaurindo-se em si mesmo e tendo caráter eminentemente preventivo. Restringe o uso e o gozo da liberdade e da propriedade em favor do interesse da coletividade;
 2. O poder de polícia judiciária é atividade desenvolvida por corporações específicas (como as polícias civil e federal), preparatória para a função jurisdicional penal, e incidente sobre indivíduos a quem se atribui o cometimento de ilícitos penais, possuindo caráter eminentemente repressivo;
 3. As normas gerais de organização, preparo e emprego das Forças Armadas na Segurança e Defesa Nacional estão previstas na Lei Complementar nº 97/1999, em cujos dispositivos podem ser identificadas atribuições subsidiárias particulares de cada Força e a forma como cada uma manifestará o seu poder de polícia administrativa;
 4. As Forças Armadas exercem o poder de polícia judiciária militar, que está restrito a crimes militares e àqueles sujeitos a jurisdição militar, bem como às atividades de apoio à Justiça Militar;
 5. O dever de realizar a prisão em flagrante decorre de determinação legal expressa, não estando necessariamente imbricado ao exercício do poder de polícia (administrativa ou judiciária). No caso de militares das Forças Armadas, mostra-se presente no art. 243 do CPPM (restrito ao processo penal militar) e no art. 16-A, inciso III, da Lei Complementar nº 97/1999 (limitado a delitos transfronteiriços e ambientais cometidos na faixa de fronteira terrestre, no mar e nas águas interiores);
 6. Não existe um dever amplo e genérico de os militares realizarem a prisão em flagrante delito em crimes comuns, não se podendo interpretar a expressão "autoridades policiais e seus agentes", contida no artigo 301 do CPP, de forma tão ampla que os abranja;
 7. O instituto da servidão militar é centenário no Direito brasileiro, tendo sua atual formatação normativa trazida pelo Decreto-Lei nº 3.437, de 17 de julho de 1941, norma com força de lei ordinária, para a qual não consta revogação expressa, e que encontra aplicação na jurisprudência recente dos tribunais Regionais Federais;
 8. Existir divergência entre os órgãos consultivos da Advocacia-Geral da União a respeito da vigência ou da eventual revogação tácita (parcial ou total) do Decreto-Lei nº 3.437/1941, tendo a Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão se manifestado pela sua revogação parcial, e a Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Defesa se manifestado por sua revogação total.
- A matéria merece análise aprofundada e necessita de uniformização por parte da CONJUR-MD.

4. Chegando os autos a esta CONJUR-MD, foi elaborada a COTA n. 00292/2019/CONJUR-MD/CGU/AGU, por meio da qual admitiu-se que o assunto é comum às três Forças e, por isso, solicitou-se a coleta do posicionamento do Comando da Marinha e do Exército, a fim de subsidiar manifestação conclusiva por esta Consultoria Jurídica. Ressaltou-se, na oportunidade, que o EMCFA se manifestou sobre o tema no bojo do NUP 60240.000059/2019-15, recomendando-se seu pensamento ao presente.

5. Sendo assim, por meio da NOTA EXPLICATIVA de 13 de fevereiro de 2019 (NUP 60240.000059/2019-15), o EMCFA manifestou da seguinte forma a respeito do exercício de poder de polícia nas áreas adjacentes aos aquartelamentos militares:

Destarte, vislumbra-se que a Administração Militar, por obediência aos princípios da indisponibilidade e da supremacia do interesse público, **está compelida a utilizar o poder de polícia, quer preventivo, quer repressivo, nas áreas previstas na legislações em vigor (raio de 1.320 metros) sempre que estiver em ameaça as atividades marciais direcionadas ao preparo da tropa e expuserem riscos à própria segurança dos aquartelamentos.** Trata-se da teoria do poder implícito, indispensável para efetivação dos poderes expressos. Afinal, a lei não pode impor um dever e não oferecer meio de pronta execução.

[...]

4. CONCLUSÃO

Diante do exposto, solicito parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da Defesa quanto à possibilidade de confirmar entendimento que respalde a conduta das Forças Armadas, no tocante à adoção do Poder de Polícia nas áreas adjacentes aos aquartelamentos militares. Especificamente, nas hipóteses previstas pelo Decreto-Lei nº 3.437/41.

Ainda, **requeiro ratificar o limite espacial e geográfico do perímetro em torno das unidades militares em que o Poder de Polícia pode ou deve ser exercido pelos militares, com o fito de promover a segurança das instalações e do pessoal.**

Não obstante, **insto a corroborar a possibilidade de adoção pelos militares, nas áreas em comento, ações tanto em caráter preventivo, como repressivo, com vistas à segurança das instalações e do seu pessoal, tais como: patrulhamento, revistas de pessoal, veículos, embarcações e aeronaves, prisões em flagrante delito, interdições de vias e outras medidas análogas.**

Por derradeiro, consulto indicar o instrumento formal adequado, a ser publicado por este Ministério, de modo a conferir legitimidade às ações imediatas das diversas Organizações Militares distribuídas pelo território nacional, as quais, em sua maioria, não dispõem de assessoria jurídica.

(destacou-se)

6. Na sequência, aportou aos autos o entendimento da CONJUR-EB, consubstanciado no PARECER n. 00358/2019/CONJUR-EB/CGU/AGU, o qual em síntese conclui:

CONCLUSÃO

Em face das informações prestadas pelo Exército brasileiro, conclui-se que:

- a servidão militar é um instituto gerado pela necessidade de se proteger os Fortes Militares. Em razão da segurança da organização militar e das pessoas que transitam próximas a essa área, bem como pelo respeito ao princípio da supremacia do interesse público, o Exército deve prover a segurança das áreas adjacentes aos organismos militares.

- o Decreto-Lei nº 3.437/1941 traça os limites da ingerência do poder militar em regiões contíguas às fortificações militares e ainda se encontra em vigor, pois foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 - CF/88;

- a projeção do poder de atuação da administração militar fora dos muros dos aquartelamentos se sobrepõe a quaisquer bens existentes dentro do perímetro traçado na lei, não interessando se de propriedade pública ou de privada;

- a natureza jurídica do instituto previsto no Decreto-Lei nº 3.437, de 17 de julho de 1941, é de servidão administrativa militar, que pode ser operados em áreas particulares e públicas;

- as ações de patrulhamento e de fiscalização de trânsito de veículos e de pessoas nas áreas de servidão militar estão fundamentadas no poder de polícia conferido às Forças Armadas;

- o Exército brasileiro possui pleno poder de polícia nas áreas de servidão militar, tendo um poder/dever de atuar de diversas formas: expedindo licenças, autorizações, fazendo controle de trânsito, restringindo a utilização de estacionamento nas imediações de fortes militares, regulamentando as atividades civis e

construções no raio de 1.320 metros após o término da área de suas fortificações e atuando preventivamente nos delitos que possam ocorrer em tais áreas.

[...]

7. Por fim, a CONJUR-MB expressou seu entendimento sobre o tema na forma do PARECER nº 00134/2019-ELB/CJACM/CGU/AGU, cuja conclusão foi a seguinte:

III- CONCLUSÃO

Em face do exposto, conclui-se:

a) No que concerne às prisões nas áreas externas aos quartéis, não se pode descurar da importância das áreas objeto de servidão administrativa - de que trata o Decreto-Lei nº 3.437, de 1941 - para garantir a ordem e a segurança das Instituições Militares, e que, nesse sentido, há um conjunto de atribuições e responsabilidade para as Organizações Militares. Assim, embora não se possa falar em obrigatoriedade no sentido do disposto no art. 301 do CPP acima transcrito, existe inexoravelmente um dever, por parte dos membros das Forças Armadas, de satisfazer as finalidades em prol do qual o Decreto-Lei nº 3.437, de 1941, foi editado;

b) Não há contradição ou incompatibilidade geral ou parcial, mas o que se desenha, no sistema jurídico, é a integração plena entre os dispositivos do Decreto-Lei nº 3.437, de 1941, e o do art. 100, alínea "a", do Decreto-Lei nº 9.760, de 1946. Assim, os referidos preceitos legais podem coexistir, já que se complementam.

8. É o relatório.

2. **ANÁLISE:**

2.1 **NUPs vinculados ao presente. Fixação dos pontos objeto de uniformização.**

9. De início, importante esclarecer que existem três processos administrativos, apensados ao presente, que cuidam de questionamentos jurídicos correlatos, quais sejam:

- **NUP 67000.001613/2018-72:** o Ministério Público Militar nos dá conta da existência de dois acórdãos que reforçariam o exercício do poder de polícia das FFAA, inclusive com prisões em flagrante de crimes comuns, pelo menos nas áreas adjacentes às Organizações Militares. Assim, o Chefe do GABAER, pelo 1º Despacho Nº 39/GC3/1961, de 1º de março de 2018, suscitou questão sobre o exercício do poder de polícia pelas Forças Armadas e à realização de prisões em flagrante pelos membros das Forças;

- **NUP 67400.002524/2018-31:** o Comando-Geral do Pessoal (COMGEP) da FAB, por meio do Ofício nº 72/AJU/4539, suscitou questões acerca de ações de polícia administrativa, patrulhamento, fiscalização de trânsito e pessoas na área de Servidão Militar, no âmbito das três Forças; e

- **NUP 60240.000059/2019-15:** o EMCFA, nos termos do Memorando nº 36/SC-3.2/SC-3/CHOC/EMCFA-MD, encaminhou a esta CONJUR-MD a Nota explicativa de 13 de fevereiro de 2019 (SEI - 1464383, Sapiens Seq. 2), solicitando parecer quanto à possibilidade de as Forças Armadas exercerem poder de polícia nas áreas adjacentes aos quartelamentos militares.

10. Diante disso, esta CONJUR-MD elaborou a COTA n. 00291/2019/CONJUR-MD/CGU/AGU expondo que, para evitar manifestações dissonantes e por economia processual, a questão seria tratada por completo no bojo deste NUP, de modo que as nuances e decorrências da questão de fundo (limites de atuação das Forças Armadas nas áreas de servidão militar) serão abordadas neste parecer.

11. Logo, o objeto da presente análise será a atuação das Forças Armadas nas áreas de servidão militar de que trata o Decreto-Lei nº 3.437/41, a fim de responder as dúvidas específicas suscitadas neste e nos demais NUPs acima citados, as quais resumem-se em:

i) realização de prisões em flagrante delito relativamente a crimes comuns;

ii) alcance do poder de polícia das FFAA nas áreas adjacentes às Organizações Militares, tais como patrulhamento, fiscalização de trânsito e pessoas, condução de rondas externas - motorizadas e a pé, no perímetro da OM, com estabelecimento temporário de posições estáticas ao longo do seu itinerário, junto aos limites das instalações militares, bem como o bloqueio dos acessos ao quartel.

12. Esclarecidos os contornos da consulta, mostra-se oportuno ressaltar, ainda, as competências legais desta CONJUR-MD no que toca aos limites da presente análise.

13. Nesse sentido, há que se mencionar que o exame desta Consultoria Jurídica é feito nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993 e com base nos elementos dos autos, subtraindo-se do âmbito da competência institucional deste órgão, delimitada em lei, análises que importem em considerações de ordem técnica, política e de âmbito discricionário do administrador público.

14. Ainda previamente à análise de mérito, necessário esclarecer breve aspecto acerca do questionamento do EMCFA sobre eventual instrumento "a ser publicado por este Ministério, de modo a conferir legitimidade às ações imediatas das diversas Organizações Militares" (vide: NOTA EXPLICATIVA de 13 de fevereiro de 2019 - NUP 60240.000059/2019-15).

15. Sobre o ponto, vislumbramos que o instrumento eventualmente cabível para a regulamentação jurídica dessas áreas seria possível ato normativo, sendo oportuno lembrar, inclusive, que já se encontra em elaboração projeto de decreto presidencial visando estabelecer, para fins de proteção e garantia da soberania nacional, as áreas de interesse da defesa e segurança nacional. O citado projeto de decreto está em trâmite nos autos do NUP 60410.000207/2018-11.

2.2 Decreto-Lei 3.437/41. Discussões sobre sua vigência. Jurisprudência.

16. Questão que, por lógica, precede o enfrentamento de mérito acerca dos limites de atuação das Forças nas áreas adjacentes aos aquartelamentos diz respeito a eventual revogação do Decreto-Lei 3.437/41, o qual estabelece as áreas ora denominadas de servidão militar.

17. Referido Decreto veio a consolidar antigas legislações da época do Brasil imperial que, historicamente, sempre reservavam às instituições militares áreas em torno do perímetro militar com vistas à proteção do quartel e à garantia da integridade física dos militares que ali circulavam.

18. Na esteira desse raciocínio, o Decreto-Lei nº 3.437, de 1941, dispôs o seguinte:

CONSIDERANDO que a área indispensável a jurisdição e serviços de defesa do Ministério da Guerra, de conformidade com a nossa antiga legislação, tem por base as antigas medidas de 15 braças, em torno dos limbos exteriores dos velhos e novos fortes e a de 600 braças a contar dos ditos limbos exteriores, como servidão,

DECRETA:

Art. 1º Na 1ª zona de 15 braças (33 metros) em torno das fortificações. nenhum aforamento de terreno será concedido e nenhuma construção civil ou pública autorizada, **considerando-se nulas as propriedades porventura existentes, sem ônus para o Estado.**

Art. 2º Na 2ª zona de 600 braças (1.320 metros) observar-se-á o seguinte:

- a) Nenhum novo aforamento de terreno será concedido;
- b) **nenhuma construção ou reconstrução será permitida fora dos gabaritos determinados pelo Ministério da Guerra** que poderá também promover a desapropriação do imóvel, se necessitar do terreno as obras da Organização da Defesa da Costa;
- c) qualquer construção ou reconstrução em andamento, ou já autorizada, será sustada, para cumprimento do disposto na letra anterior.

[...] (destacou-se)

19. Analisando-se o texto acima transcrito, percebe-se que o art. 1º trata do perímetro de 33 metros ao redor das organizações militares os quais se consideram, tecnicamente, propriedade da União, pois o dispositivo menciona expressamente que se reputam nulas as propriedades porventura ali existentes. Logo, ao cotejar tal dispositivo com o previsto no art. 1º, "i" e "l", do Decreto-Lei 9.760/46, e com o art. 20, I, da CF/88 ^[1], é possível inferir que a referida área de 33 metros em torno dos aquartelamentos constitui bem da União.

20. Por seu turno, o art. 2º fixou o perímetro do que se denomina servidão militar, consistente em uma área de 1.320 metros ao redor dos quartéis. Sobre aludida área, o legislador impôs aos particulares restrições de natureza real (proibição de novos aforamentos), de uso e fruição, em face do interesse público ali envolvido.

21. Conforme alíneas do art. 2º, fixaram-se três restrições legais: i) vedação à concessão de novos aforamentos; ii) proibição de construção fora das determinações da Forças Armadas; e iii) as construções em andamento deveriam ser sustadas a fim de adequarem-se às determinações das Forças Armadas. A partir de então, tais áreas passaram a ser consideradas legalmente como de servidão militar, sobre as quais a Força Castrense detém poderes administrativos de restringir seu livre uso pelos particulares.

22. Todavia, a CONJUR-FAB destacou que pairam dúvidas, no âmbito da AGU, sobre a plena vigência do Decreto-Lei 3.437/41, em razão do advento do Decreto-Lei nº 9.760/46 que, em seu art. 100, "a", supostamente teria promovido a revogação tácita do primeiro. Vejamos o teor de tal dispositivo:

Notícia de Fato 100.2019.000037

Documento 2019/000025059 criado em 13/08/2019 às 14:46

https://mpvirtual.mpm.mp.br/mpvirtualConsultaProcessual/public/validacao/ceb6003a64c421d41cd08f6cb3ffb3dc

Art. 100. A **aplicação do regime de aforamento** a terras da União, quando autorizada na forma deste Decreto-lei, compete ao S. P. U., sujeita, porém, a **prévia audiência**:

a) dos **Ministérios da Guerra**, por intermédio dos Comandos das Regiões Militares; **da Marinha**, por intermédio das Capitânicas dos Portos; **da Aeronáutica**, por intermédio dos Comandos das Zonas Aéreas, quando se tratar de terrenos situados dentro da faixa de fronteiras, da faixa de 100 (cem) metros ao longo da costa marítima ou de uma **circunferência de 1.320 (mil trezentos e vinte) metros de raio em torno das fortificações e estabelecimentos militares**;

[...]

§ 6º Nos casos de aplicação do regime de aforamento gratuito com vistas na regularização fundiária de interesse social, ficam dispensadas as audiências previstas neste artigo, **ressalvados os bens imóveis sob administração do Ministério da Defesa e dos Comandos do Exército, da Marinha e da Aeronáutica.**

(destacou-se)

23. Desse modo, a CONJUR do então Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão emitiu o PARECER Nº 1331 - 5.1.1/2010/AMF/CONJUR/MP, no qual sustentou o entendimento de que o art. 2º do Decreto-Lei 3.437/41 teria sido revogado pelo retrocitado art. 100, "a", do Decreto-Lei 9.760/46, porquanto este último passou a dispor sobre o regime de aforamento em terras da União, admitindo-o dentro da área de 1.320 metros em torno dos estabelecimentos militares, desde que houvesse previa audiência das Forças Armadas. Veja-se o raciocínio então alinhavado:

(...) I -

Consulta em tese formulada pela Secretaria do Patrimônio da União. Aforamento. Terrenos em torno de fortificações. Regulamentação pelo Decreto-Lei 3.437/41.

II- **Art. 1º, Decreto-Lei n. 3.437/41. Validade. Norma especial. Compatibilidade com o regime geral instituído pelo Decreto – Lei n. 9.760/46. Lei de Introdução ao Código Civil, art. 2º, §2º.**

III- **Art. 2º, Decreto-Lei n.3.437/41. Incompatibilidade com norma posterior, constante do art. 100, alínea “a” Decreto-Lei n. 9.760/46. Revogação Tácita. Lei de Introdução ao Código Civil, art. 2º, § 1º.**

IV- Concessão de aforamento na faixa de terra de 1320 metros em torno de fortificações. Desnecessidade de oitiva dos órgãos mencionados na alínea “a”, art. 100. Decreto-Lei n.9.760/46, nas hipóteses em que as fortificações não mais se prestam ao serviço de defesa nacional. Interpretação teleológica. Princípio da razoabilidade.

(...)

10. Portanto, no que respeita ao primeiro questionamento formulado pela SPU, **constata-se incompatibilidade normativa apenas entre o art. 2º, Decreto-Lei n. 3.437/41, e o art. 100, alínea “a”, Decreto – Lei 9.760/46, razão pela qual, ainda que tacitamente, deve-se considerar o dispositivo mais antigo integralmente revogado, inclusive no que respeito ao conteúdo de suas alíneas. Já o art. 1º do Decreto-Lei n. 3.437/41 permanece vigente, na plena produção de seus efeitos jurídicos, por se tratar de regra especial.**

24. Esta Consultoria Jurídica, por sua vez, no bojo do PARECER n. 00745/2018/CONJUR-MD/CGU/AGU, que analisava na oportunidade minuta de decreto presidencial a respeito das áreas de interesse da defesa nacional, também manifestou entendimento de que o Decreto 3.437/41 estaria revogado por força do disposto no Decreto 9.760/46. Veja-se o raciocínio traçado naquele opinativo:

[...]

29. **Da análise comparativa entre excertos acima colacionados (parágrafos 27 e 28), percebe-se que o Decreto-Lei nº 9.760, de 1946, passou a tratar integralmente, e de forma diversa, a matéria objeto do Decreto-Lei nº 3.437, de 1941, que vedava, por exemplo, a concessão de novos aforamentos.**

Considerando que o próprio Decreto-Lei nº 9.760, de 1946, determina, literalmente, em seu artigo 218, a revogação das "disposições em contrário", necessário concluir que promoveu a revogação expressa inominada do Decreto-Lei nº 3.437, de 1941.

30. **Logo, correta a posição firmada pelo EMCFA (parágrafos 21 e 22) de não inserir no artigo 3º, inciso I, alínea "d", da minuta de decreto, o Decreto-Lei nº 3.437, de 1941, como fundamentação do dispositivo, mantendo, tão somente, a referência feita ao Decreto-Lei nº 9.760, de 1946.**

[...]

25. Com a devida *venia* aos posicionamentos dissonantes, esta CGDAM/CONJUR-MD, apreciando mais detidamente a questão, entende que apenas e tão somente o disposto na alínea "a" do art. 2º do Decreto-Lei nº 3.437/41 encontra-se de fato revogado, nos termos do art. 2º, §1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

26. Isso porque o comando nele contido - vedação de novos aforamento no perímetro de 1.320 metros - realmente foi objeto de tratamento diverso por meio diploma normativo posterior, isto é, pelo art. 100, "a", do Decreto-Lei 9.760, de 1946. De acordo com este último, tornou-se possível a concessão de aforamentos na áreas de 1.320 metros em torno das instituições militares, bastando que haja aquiescência da Força Armada que possua o direito de servidão.

27. Visando ao deslinde do impasse, impõe-se a leitura atenta do art. 2º do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB), que consagra o princípio da continuidade da norma, ao estabelecer que a partir da sua entrada em vigor ela tem eficácia contínua, até que outra a modifique ou revogue:

Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando **expressamente o declare**, quando seja com ela **incompatível** ou quando **regule inteiramente** a matéria de que tratava a lei anterior.

[...]

28. Tomando-se por base teórica o disposto acima, é possível concluir que, à exceção da possibilidade de novos aforamentos, o Decreto-Lei nº 9.760/46 não dispôs de forma incompatível com o Decreto-Lei nº 3.437/41, tampouco tratou inteiramente da matéria nele disciplinada, a qual, repita-se, refere-se especificamente ao tratamento legal das *áreas em torno dos quartéis*.

29. Logo, com preciso fundamento no §1º do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, é de se concluir que o Decreto-Lei nº 3.437/41 encontra-se vigente, com exceção da alínea "a" de seu art. 2º. Por conseguinte, as restrições administrativas constantes das alíneas "b" e "c" continuam válidas, bem como seu art. 1º.

30. É possível que exista, por exemplo, determinado particular detentor de título jurídico diverso do aforamento (ex: inscrição de ocupação, cessão de uso, permissão de uso, etc) dentro do perímetro de 1.320 metros e, nesse contexto, pretenda ali construir, ampliar o prédio ou ainda reformá-lo. Nessa situação, entendemos que as restrições impostas pela alínea "b" do art. 2º do Decreto-Lei nº 3.437/41 são plenamente aplicáveis, devendo-se, previamente, obter o aval do Comando Militar detentor da servidão administrativa do local.

31. Em síntese, o Decreto-Lei 9.760/46 apenas mitigou *uma* das várias restrições administrativas aos direitos do particular sobre a área de 1.320 metros, não significando que as demais limitações que naturalmente recaem sobre áreas de servidão administrativa não permaneçam válidas.

32. Corroborando tal posicionamento, é possível notar que os tribunais do país, inclusive o STF ^[2], utilizam o mencionado Decreto-Lei como fundamento para inúmeras decisões, havendo, inclusive, precedente expresso acerca de sua vigência, conforme julgado abaixo transcrito, da lavra do TRF-2ª Região:

APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEMOLIÇÃO DE OBRAS LIMÍTROFES À ESCOLA MILITAR. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA DOS MINISTÉRIOS MILITARES. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DA UNIÃO E PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO MUNICÍPIO.

1. Trata-se apelações cíveis interpostas pela União Federal e pelo Município de Vila Velha contra sentença proferida nos autos de ação civil pública ajuizada pela União Federal. Pretendia a União paralisar obras de construção do condomínio Reserva Aldeia Inhoá, em área limítrofe à EAMES, e impedir o Município de Vila Velha de autorizar, sem prévia anuência da Marinha, obras em locais contíguos a fortalezas, fortificações e construções militares.

2. O primeiro ponto sob discussão é saber **se a EAMES estaria sujeita à legislação atinente às servidões militares - Decreto-Lei n. 3.437/41. A resposta é positiva. A lei, antes de tudo, protege a própria segurança dos civis, que poderiam vir a ser expostos a perigo, caso fossem feitas construções próximas a instituições militares**, com risco, entre outros, de balas perdidas, devido a estande de tiros.

3. **O DL n. 3.437/41 não foi revogado pelo DL n. 9.760/46, por tratarem de temas distintos.**

4. Não há que se falar em necessidade de prévia oitiva dos Ministérios militares, conforme previsto no art. 100, "a", do Decreto-Lei nº 9.760/1946, por se tratar de norma destinada à União, na concessão do aforamento.

5. Não merece prosperar a alegação do Município de Vila Velha, ao afirmar que teria atendido às exigências da lei, realizando a consulta prévia às autoridades militares. Tal afirmação não ficou demonstrada nos autos.

6. Apelação da União Federal provida. Apelação do Município de Vila Velha parcialmente provida.

(TRF-2ª Região, AC 0007197-89.2013.4.02.5001, DJ 12/05/2017)

(destacou-se)

33. Também em âmbito doutrinário a servidão militar instituída pelo Decreto-Lei nº 3.437/41 é plenamente reconhecida, podendo-se registrar, como meros exemplos, as obras de direito administrativo de Raquel Melo Urbano de Carvalho e Maria Sylvania Zanella Di Pietro, para quem o Decreto-Lei nº 3.437/41 "*consolidou a legislação sobre servidão militar*" e, "*além dessa servidão, outras podem ser constituídas por acordo ou sentença judicial com base no art. 40 do Decreto-Lei 3.365/41 [...]*". [3]

34. Portanto, em relação à vigência do Decreto-Lei nº 3.437/41, concluímos que apenas a alínea "a" de seu art. 2º foi revogada tacitamente pelo Decreto-Lei nº 9.760/46. Destarte, a área de 1.320 metros em torno dos estabelecimentos militares continua a constituir área de servidão militar sobre a qual o Estado (Forças Armadas) possui o direito real de gozo com vistas à manutenção da própria segurança das instalações militares e à preservação do patrimônio que lhe é afetado, estando o particular sujeito às restrições estatais impostas em prol do interesse público.

2.3 Ações de polícia administrativa dentro das áreas de servidão militar. *Ratio legis* do Decreto-Lei 3.437/41. Princípio da supremacia do interesse público sobre o privado.

35. A par das considerações já tecidas pela CONJUR-FAB no PARECER n. 00076/2019/COJAER/CGU/AGU (Seq. 2) acerca da distinção entre polícia administrativa e polícia judiciária, cumpre-nos acrescentar que ambas diferenciam-se essencialmente em razão dos bens jurídicos limitados.

36. Consoante abalizada doutrina da professora Raquel Melo Urbano de Carvalho [4], a polícia administrativa guarda relação com bens, direitos ou atividades (propriedade e liberdade), enquanto a judiciária incide diretamente sobre pessoas (apuração das infrações penais). Sendo assim, são inerentes às ações de polícia administrativa a limitação às liberdades individuais (não aos indivíduos).

37. Por seu turno, a servidão administrativa pode ser definida como um direito real de gozo pelo Poder Público (ou seus delegados) sobre imóvel de propriedade alheia, mediante autorização legal, em favor de um serviço público ou de um bem afetado a fim de utilidade pública. Definem-se ainda, doutrinariamente, os elementos básicos desse instituto: direito real de gozo; natureza pública; coisa serviente e coisa dominante; o Poder Público como titular do direito real; finalidade pública; e exigência de autorização legal.

38. Na esteira desse entendimento, nítida a conclusão de que o perímetro de 1.320 metros referido no art. 2º do Decreto nº 3.437/41 consiste exatamente numa servidão administrativa de natureza militar, porquanto estão presentes todas as citadas características do instituto. Inclusive, note-se que o Decreto-Lei nº 3.437/41 foi expresso ao mencionar em seus "considerandos" a fixação de uma área de servidão, conforme se observa:

CONSIDERANDO que a área indispensável a jurisdição e serviços de defesa do Ministério da Guerra, de conformidade com a nossa antiga legislação, tem por base as antigas medidas de 15 braças, em torno dos limbos exteriores dos velhos e novos fortes e a de 600 braças a contar dos ditos limbos exteriores, como servidão,

(destacou-se)

39. Nesse contexto, o exercício do poder de polícia nessas áreas exsurge como decorrência lógica do instituto da servidão administrativa. Aliás, a servidão por si própria traduz o poder de polícia estatal que, como visto, nada mais é do que a limitação de direitos individuais em razão do interesse da coletividade.

40. Com efeito, veja-se esclarecedora doutrina acerca do fundamento dessa forma de intervenção do Estado:

Na monografia sobre Servidão Administrativa (1978:18-22), já nos havíamos colocado entre os que explicam as várias formas de intervenção do Estado na propriedade privada como **manifestações do poder de polícia**: "na realidade, tanto as chamadas limitações administrativas à propriedade (em sentido estrito), como a ocupação temporária, a requisição administrativa, **a servidão administrativa** e a desapropriação constituem formas de limitações do Estado sobre a propriedade privada, cada uma delas atingindo o exercício desse direito de maneira mais ou menos intensa, mas sempre com o objetivo de satisfazer o interesse público.

[...]

Considerando, pois, a servidão administrativa dentro do regime jurídico de direito público a que se submete, conclui-se que ela **constitui uma prerrogativa da Administração Pública agindo com o poder de império que lhe permite onerar a propriedade privada com um direito real de natureza pública, sem obter previamente o consentimento do particular ou título expedido pelo Judiciário**. O seu fundamento é o **princípio da supremacia do interesse público sobre o privado**. No exercício dessa prerrogativa, deve a Administração respeitar as restrições decorrentes da lei ou dos princípios publicísticos que informam a sua atividade, não devendo ultrapassar aquilo que seja necessário e suficiente para os fins públicos que se pretende atingir com a instituição da servidão." [5]

41. Desse modo, com escoro no princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, a Administração Militar possui respaldo legal e constitucional para desempenhar medidas de polícia administrativa nas áreas de servidão, que se consideram imprescindíveis à segurança da Instituição Militar e ao cumprimento de sua missão constitucional.

42. Outrossim, lembre-se que é dever legal do Poder Público fiscalizar e cuidar do patrimônio público que lhe é afetado, no caso das Forças Armadas, do patrimônio entregue às Organizações Militares. O art. 11 da Lei nº 9.636/98, que dispõe sobre o patrimônio imobiliário da União, dispõe precisamente sobre esse aspecto:

Art. 11. Caberá à SPU a incumbência de **fiscalizar e zelar para que sejam mantidas a destinação e o interesse público**, o uso e a integridade física dos imóveis pertencentes ao patrimônio da União, podendo, para tanto, por intermédio de seus técnicos credenciados, **embargar serviços e obras, aplicar multas e demais sanções previstas em lei e, ainda, requisitar força policial federal e solicitar o necessário auxílio de força pública estadual.**

§ 1º Para fins do disposto neste artigo, quando necessário, a SPU poderá, na forma do regulamento, solicitar a **cooperação de força militar federal.**

§ 2º A incumbência de que trata o presente artigo **não** implicará prejuízo para:

I - as obrigações e responsabilidades previstas nos [arts. 70 e 79, § 2º, do Decreto-Lei nº 9.760, de 1946](#);

II - as atribuições dos demais órgãos federais, com área de atuação direta ou indiretamente relacionada, nos termos da legislação vigente, com o patrimônio da União.

(destacou-se)

43. Veja-se que o dispositivo acima é claro ao fixar a responsabilidade da Secretaria do Patrimônio da União ou do órgão federal a quem foi destinado o imóvel (inciso I do §2º) de fiscalizar e zelar para que sejam mantidas a destinação e o interesse público dos imóveis, podendo-se solicitar força militar federal para tanto. Ora, se os demais órgãos federais podem solicitar apoio militar para fins de resguardar seu patrimônio é certo que também podem as Forças Armadas fazê-lo em defesa de seu próprio patrimônio.

44. Além disso, caso inexistisse, por suposição, a servidão administrativa militar instituída por lei, poder-se-ia ainda invocar a teoria dos poderes implícitos para justificar o poder de polícia administrativa das FFAA nas áreas adjacentes aos aquartelamentos. Em breves palavras, essa teoria teve sua origem na Suprema Corte dos EUA, fundando-se na ideia de que a Constituição, ao conceder uma função a determinado órgão ou instituição, também lhe confere, implicitamente, os meios necessários para a consecução desta atividade.

45. Desse modo, além do poder de polícia administrativa inerente à servidão administrativa militar fixada por lei, remanesce e ainda o poder de polícia decorrente da imposição legal de guarda e defesa do patrimônio público destinado às Forças Armadas, por razões óbvias de segurança da instituição e, ademais, dos particulares que transitam na área militar.

46. Diante do exposto, em resposta aos questionamentos descritos no parágrafo 11, "ii", deste parecer, considera-se que **é possível que as Forças Armadas promovam, na área de 1.320 metros ao redor dos estabelecimentos militares, ações típicas de polícia administrativa, incidentes sobre bens, direitos ou atividades, citando-se como exemplos: patrulhamento, fiscalização de trânsito no perímetro da OM, com estabelecimento temporário de posições estáticas ao longo do seu itinerário, junto aos limites das instalações militares, bem como o bloqueio dos acessos ao quartel.**

47. Sobre o ponto, importante registrar a existência de vasta jurisprudência, com precedentes inclusive do STF, a favor do exercício da polícia administrativa pelas FFAA nas áreas de servidão militar:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 NOVO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO. IMPROVIMENTO. 1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (...); b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...); c) fins meramente infringentes (...); d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...) e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...); f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHNSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12) 2 - É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", a analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco a rediscutir a matéria contida nos autos. 3 - **O acórdão embargado fez análise minuciosa de todo o iter procedimental que resultou na punição do embargante, bem como recorreu a análise exaustiva acerca da existência de servidão militar na Avenida Soldado Passarinho e, portanto, da competência da Polícia do Exército para fazer controle de tráfico.** 4 - Embargos com indevido caráter infringente, os quais devem ser rejeitados. (TRF-3ª, APELAÇÃO CÍVEL - 0006622-16.2008.4.03.6105, Data publicação: 15/12/2016)

[destaques acrescentados]

APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO MILITAR. POLÍCIA DO EXÉRCITO. FISCALIZAÇÃO DE TRÂNSITO. ÁREA MILITAR. POSSIBILIDADE. SINDICÂNCIA. LEGALIDADE, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA VERIFICADOS. MÉRITO ADMINISTRATIVO. PUNIÇÃO DISCIPLINAR. NÃO INTERFERÊNCIA PELO PODER JUDICIÁRIO. 1 - Entre as missões designadas para a Polícia do Exército, consta a imposição de normas, planos e ordens referentes ao controle de trânsito de civis e militares, vislumbrando-se o controle de circulação das vias públicas e patrulhamento de áreas militares. **Há situações em que a Polícia do Exército realiza controle de trânsito, inclusive no que se refere à população civil transeunte, desde que se trate de área de servidão militar. Nos termos do art. 2º do Decreto-Lei nº 3.437/41, compreende-se que, numa área de 1.320 metros das fortificações, há uma série de limitações a construções e aforamentos, o que exprime existência de prerrogativas justificadas pelo primado da defesa nacional.** Pareceres da Municipalidade de Campinas/SP, da EMDEC e de uma testemunha arrolada pelo apelante reforçam esse entendimento. Ausência de violação ao art. 24, V, do CTB. Precedente do TRF2: (AC 199951010012314, Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data:21/03/2006 - Página::249.)[...] (TRF-3ª, AC 0006622-16.2008.4.03.6105, Data publicação: 23/06/2016).

[destaques acrescentados]

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. FORÇAS ARMADAS. ATRIBUIÇÕES. FISCALIZAÇÃO DO TRÂNSITO EM BENS PÚBLICOS FEDERAIS, OBJETO DE SERVIDÃO MILITAR. ART. 142, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 97/99. ART. 24, INC. V, DO CÓDIGO NACIONAL DE TRÂNSITO. RESOLUÇÃO SMTR N.º 842, DO SECRETÁRIO MUNICIPAL DE TRÂNSITO. 1- **Ao fiscalizar o trânsito nas ruas e avenidas da Vila Militar, o Exército exerce sua atribuição constitucional de defesa do patrimônio que lhe é afetado, assegurando a proteção de seu pessoal e de transeuntes, evitando inclusive alegações de responsabilidade civil, uma vez que tais logradouros possuem a natureza jurídica de bens públicos federais, regularmente adquiridos, sujeitos à disciplina do instituto da servidão militar.** 2- Todos os bens e direitos reais federais gozam da proteção constitucional, que deve ser argüida, na espécie, a favor da União, **sendo lícita e de base constitucional qualquer atividade fiscalizatória ou de polícia administrativa das Forças Armadas, garantindo-se a segurança e a integridade dos Próprios Nacionais, das vias que os integram, atravessam ou são contíguas, dos funcionários e de transeuntes, no raio de 1.320,00 metros à volta dos estabelecimentos castrenses, decorrente do instituto da servidão militar.** 3- É inequívoca a observância do papel das Forças Armadas, outorgado pelo art. 142 da Lei Maior e regulamentado pela Lei Complementar 97/99, bem como sua participação na ordem democrática, no âmbito de seu destino constitucional, estando plenamente integradas ao Poder Civil, nos projetos comuns de interesse da sociedade. 4- **A força armada pode fazer policiamento ostensivo de trânsito na Área de Servidão Militar, pois essa atribuição integra o instituto e faz parte da defesa militar preventiva das instalações e equipamentos, à distância, não se ferindo, assim, a Resolução SMTR nº 842, do Secretário Municipal de Trânsito, nem tampouco se contrariando o dispositivo do inciso V, do artigo 24, do Código Nacional de Trânsito.** 5- Apelação e remessa necessária parcialmente providas, reformando-se parcialmente a r. sentença a quo, para que a atuação da Força Armada só se verifique na forma e meios constitucionais, assegurando-se-lhe o exercício dos direitos decorrentes da Servidão Militar na área em questão, mantendo a distância de 1.320,00 metros externa e paralelamente aos limites dos Próprios Nacionais, inclusive na fiscalização do trânsito, garantindo a validade da Resolução SMTR nº 842, do Secretário Municipal de Trânsito, convalidando os atos administrativos praticados, garantindo-se, outrossim, a aplicação de sanções de trânsito pela Força Armada em outras áreas, temporariamente, quando em missões de segurança (TRF-2, AC 0001231-30.1999.4.02.5101, Data publicação: 21/03/2006)

[destaques acrescentados]

48. Questão diversa, todavia, diz respeito ao poder de polícia judiciária, que abrange o questionamento sobre a possibilidade de efetuar-se prisões em flagrante delito, conforme será abordado no tópico adiante.

2.4 Polícia Judiciária. Prisões em flagrante delito. Dever de atuação das Forças Armadas quanto aos crimes militares. Mera possibilidade quanto aos crimes comuns. Exegese do art. 144 da CF, art. 16-A da LC 97/99, art. 243 do CPPM e art. 301 do CPP.

49. A realização de prisões em flagrante delito insere-se no exercício do poder de polícia judiciária, porquanto envolve o cometimento de possível crime. Logo, devem ser efetuadas pelo órgão competente levando-se em consideração a natureza do crime, se militar ou comum.

50. Sobre o assunto, o manual da Escola Superior de Guerra traz disciplina semelhante, explicitando o papel da segurança pública:

Na administração pública, o Poder Executivo exerce o chamado Poder de Polícia, que engloba duas relevantes funções: a **polícia administrativa** e a **polícia de Segurança Pública**. A primeira consiste no poder estatal de disciplinar, tendo em vista o interesse público, diversas atividades da sociedade, tais como os setores da saúde pública, costumes, comunicações, atividades econômicas, situação de estrangeiros, exercício profissional, uso e fruição da propriedade. A segunda, correspondendo ao dever do Estado em oferecer condições de segurança à sociedade, seja no plano pessoal seja no coletivo, **consiste no poder-dever estatal de prevenir e reprimir o crime e a criminalidade.** [6]

51. Enquanto a polícia administrativa rege-se pelos princípios do Direito Administrativo e "*se difunde por todos os órgãos administrativos, de todos os Poderes e entidades públicas, que tenham atribuições de fiscalização*", a polícia judiciária é regida pelas normas de Direito Processual Penal e "*é privativa dos órgãos auxiliares da Justiça (MP e Polícia em geral), ou seja, é executada por órgãos de segurança*" [7].

52. Nesse sentido, a Constituição Federal, ao tratar da Segurança Pública, definiu em seu art. 144 os órgãos aos quais compete o poder de polícia judiciária, *verbis*:

CAPÍTULO III DA SEGURANÇA PÚBLICA

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

- I - polícia federal;
- II - polícia rodoviária federal;
- III - polícia ferroviária federal;
- IV - polícias civis;
- V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

§ 1º A **polícia federal**, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:

- I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;
- II - prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência;
- III - exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras;
- IV - **exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.**

§ 2º A **polícia rodoviária federal**, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se, na forma da lei, ao **patrulhamento ostensivo das rodovias federais**.

§ 3º A **polícia ferroviária federal**, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se, na forma da lei, ao **patrulhamento ostensivo das ferrovias federais**.

§ 4º Às **polícias civis**, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, **as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais**, exceto as militares.

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

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

§ 7º A lei disciplinará a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, de maneira a garantir a eficiência de suas atividades.

§ 8º Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

(destacou-se)

53. Como se vê, as funções de segurança pública encontram-se repartidas entre os órgãos citados no supracolacionado art. 144 da Carta Magna, cabendo à polícia rodoviária federal, à polícia ferroviária federal e às polícias militares atuarem de forma preventiva por meio de policiamento ostensivo e, à polícia federal e às polícias civis dos estados, as funções de polícia judiciária.

54. Especialmente acerca da prisão em flagrante delito para os crimes comuns, a disciplina legal encontra-se estampada no art. 301 do Código de Processo Penal, segundo o qual "*qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito*". Nesses termos, constitui dever do Estado, por meio de suas

autoridades policiais, realizar prisões em flagrante delito caso haja suposto cometimento de crime comum. As autoridades policiais habilitadas para isso estão, como visto, listadas no art. 144 da CF, anteriormente comentado.

55. Logo, os militares das Forças Armadas, que não são policiais e tampouco estão inseridos no art. 144 da Carta Magna como integrantes de órgão de segurança pública, não têm o dever legal de realizar prisões em flagrante delito no caso de crimes comuns.

56. Compete-lhes, de outro lado, o exercício do poder de polícia judiciária na esfera criminal militar, nos moldes do art. 7º do CPPM:

Exercício da polícia judiciária militar

Art. 7º A polícia judiciária militar é exercida nos termos do art. 8º, pelas seguintes autoridades, conforme as respectivas jurisdições:

- a) pelos ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, em todo o território nacional e fora dêle, em relação às forças e órgãos que constituem seus Ministérios, bem como a militares que, neste caráter, desempenhem missão oficial, permanente ou transitória, em país estrangeiro;
- b) pelo chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, em relação a entidades que, por disposição legal, estejam sob sua jurisdição;
- c) pelos chefes de Estado-Maior e pelo secretário-geral da Marinha, nos órgãos, forças e unidades que lhes são subordinados;
- d) pelos comandantes de Exército e pelo comandante-chefe da Esquadra, nos órgãos, forças e unidades compreendidos no âmbito da respectiva ação de comando;
- e) pelos comandantes de Região Militar, Distrito Naval ou Zona Aérea, nos órgãos e unidades dos respectivos territórios;
- f) pelo secretário do Ministério do Exército e pelo chefe de Gabinete do Ministério da Aeronáutica, nos órgãos e serviços que lhes são subordinados;
- g) pelos diretores e chefes de órgãos, repartições, estabelecimentos ou serviços previstos nas leis de organização básica da Marinha, do Exército e da Aeronáutica;
- h) pelos comandantes de forças, unidades ou navios;

Competência da polícia judiciária militar

Art. 8º Compete à Polícia judiciária militar:

- a) apurar os crimes militares, bem como os que, por lei especial, estão sujeitos à jurisdição militar, e sua autoria;

[...]

57. A respeito das prisões em flagrante, o art. 243 do Código de Processo Penal Militar impôs, coerentemente, aos militares o exercício desse dever legal, dispondo que "*qualquer pessoa poderá e os militares deverão prender quem for [sic] insubmisso ou desertor, ou seja encontrado em flagrante delito*".

58. Desse modo, resta claro que as Forças Armadas não detêm competência para o exercício de poder polícia judiciária quanto aos crimes comuns, tendo em vista que não se inserem no rol dos órgãos responsáveis por realizar segurança pública. Por essas razões, não há viabilidade jurídica para advogar-se a existência de dever legal de prisões em flagrante delito quanto a esses crimes, a não ser, por óbvio, em situações de GLO ou no exercício das atribuições subsidiárias previstas na LC 97/99.

59. Oportunamente, lembre-se que, na forma do art. 142 da CF, as funções das Forças Armadas são a defesa da Pátria, a garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, em casos excepcionais, da lei e da ordem, não lhes incumbindo, portanto, atividades típicas de segurança pública.

60. Especificamente sobre segurança pública e Forças Armadas, convém registrar o posicionamento do ex-Ministro da Defesa Raul Jungmann, em artigo publicado na Revista do Ministério Público Militar:

[...]

Desse modo, verifica-se que o legislador constituinte não atribui às Forças Armadas o papel de fazer a segurança pública interna do Estado Brasileiro. Aliás, deixou patente que a segurança pública é uma atribuição dos diversos corpos policiais e dos corpos de bombeiros militares.

Sendo assim, por intermédio da leitura do dispositivo constitucional, infere-se com clareza solar que as polícias em todos os seus ramos e os corpos de bombeiros militares são as que têm a atribuição normal de manter a ordem pública interna e a segurança pública.

(...)

Nesses termos, é fundamental que o Estado Brasileiro dote as suas forças policiais e corpos de bombeiros militares de capacidade, dando-lhes condições de lidar com situações graves de perturbação da ordem, a fim de que os militares das Forças Armadas somente sejam mobilizados para essas ações em casos episódicos e possam dedicar-se com afinco em suas funções de defesa e soberania nacional.

(...)

O uso das Forças Armadas em GLO é previsto na Constituição Federal de 1988 e regulamentado em legislação infraconstitucional. Ainda assim, isto deve ocorrer em situações especiais, quando as forças

policiais não conseguem garantir de modo adequado o cumprimento da lei, restabelecer a ordem e garantir a paz social. Entretanto, esse uso não deve ser excessivo, pois os militares não são especificamente destinados para exercer esse papel de polícia. [8]

61. Espancando definitivamente quaisquer dúvidas, observa-se ainda que a Lei Complementar nº 97/99 (dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas) atribui aos militares competência para realização de prisões em flagrante delito nos crimes comuns excepcionalmente quando do exercício de suas atribuições subsidiárias. Observe-se:

Art. 16-A. Cabe às Forças Armadas, além de outras ações pertinentes, também **como atribuições subsidiárias, preservadas as competências exclusivas das polícias judiciárias, atuar, por meio de ações preventivas e repressivas**, na faixa de fronteira terrestre, no mar e nas águas interiores, independentemente da posse, da propriedade, da finalidade ou de qualquer gravame que sobre ela recaia, contra delitos transfronteiriços e ambientais, isoladamente ou em coordenação com outros órgãos do Poder Executivo, **executando, dentre outras, as ações de:**

I - patrulhamento;

II - revista de pessoas, de veículos terrestres, de embarcações e de aeronaves; e

III - prisões em flagrante delito.

Parágrafo único. As Forças Armadas, ao zelar pela segurança pessoal das autoridades nacionais e estrangeiras em missões oficiais, isoladamente ou em coordenação com outros órgãos do Poder Executivo, poderão exercer as ações previstas nos incisos II e III deste artigo.

(destacou-se)

62. A partir dessas considerações, portanto, o argumento de manutenção da ordem ou segurança pública não enseja o dever legal de realização de prisão em flagrante delito **em caso de crimes comuns** por parte da Marinha, o Exército ou a Aeronáutica na área de servidão militar, tendo em vista que aquelas funções não lhes pertencem ordinariamente, nos termos do que dispõem os arts. 142 e 144 da Constituição da República.

63. Em conclusão deste tópico, temos que, nas áreas de servidão de que trata o Decreto-Lei nº 3.437/41, **os militares das FFAA têm competência legal para realizar prisões em flagrante delito relativamente a crimes militares, podendo, para o exercício dessa competência, realizar rondas externas (motorizadas e a pé) no perímetro da OM.**

3. CONCLUSÃO E ORIENTAÇÕES:

64. De tudo quanto exposto, esta CONJUR-MD apresenta as seguintes conclusões:

i) segundo as regras da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, concluímos que apenas a alínea "a" do art. 2º do Decreto-Lei nº 3.437/41 foi revogada tacitamente pelo Decreto-Lei nº 9.760/46, de modo que o perímetro de 1.320 metros em torno dos estabelecimentos militares continua a constituir área de servidão militar sobre a qual o Estado (Forças Armadas) possui o direito real de gozo, em prol do interesse público insito à função militar;

ii) é possível que as Forças Armadas promovam, na área de 1.320 metros ao redor dos estabelecimentos militares, ações típicas de polícia administrativa, incidentes sobre bens, direitos ou atividades, citando-se como exemplos: patrulhamento, fiscalização de trânsito no perímetro da OM, com estabelecimento temporário de posições estáticas ao longo do seu itinerário, junto aos limites das instalações militares, bem como o bloqueio dos acessos ao quartel;

iii) como regra geral, é dever do Estado, por meio de suas autoridades policiais, realizar prisões em flagrante delito quando ocorrem crimes comuns, estando tais autoridades listadas no art. 144 da CF; por outro lado, aos militares compete efetuar prisões em flagrante na hipótese de cometimento de crimes militares, nos termos do art. 7º e 243 do Código de Processo Penal Militar. Logo, dentro do contexto criminal militar, é possível a condução de rondas externas (motorizadas e a pé) no perímetro da OM;

iv) prover segurança pública à sociedade não constitui atribuição própria das Forças Armadas, razão pela qual o argumento de manutenção da ordem pública não enseja o dever legal de realizar prisões em flagrante nos crimes comuns, mesmo quando ocorridos em áreas de servidão militar, exceto quando se tratar de operações

de Garantia de Lei e da Ordem ou, ainda, quando do exercício das atribuições subsidiárias de que trata a Lei Complementar nº 97/99;

v) o instrumento cabível para a regulamentação jurídica dessas áreas seria, eventualmente, um ato de natureza normativa, sendo oportuno lembrar que já se encontra em elaboração projeto de decreto presidencial visando estabelecer, para fins de proteção e garantia da soberania nacional, as áreas de interesse da defesa e segurança nacional. O citado projeto de decreto está em trâmite nos autos do NUP 60410.000207/2018-11; e

vi) orienta-se, como consequência das conclusões anteriores, a aplicação da seguinte tese de uniformização: **"O Decreto-Lei nº 3.437/41 encontra-se válido e vigente, tendo sido revogada tacitamente pelo Decreto-Lei 9.760/46 apenas a alínea "a" do seu art. 2º, de modo que a área de 1.320 metros em torno dos estabelecimentos militares continua a constituir área de servidão militar, sobre a qual o Estado (Forças Armadas) pode promover ações típicas de polícia administrativa, não lhes competindo, todavia, o dever de efetuar prisões em flagrante nos crimes comuns."**

65. Ademais, recomenda-se à COADM desta CONJUR-MD o seguinte:

i) a inclusão da tese uniformizada no item "vi" do parágrafo 64 deste parecer no "Quadro de Teses Uniformizadas e Análises Relevantes", disponível na pasta da Coordenação-Geral de Direito Administrativo e Militar - CGDAM, subpasta "Uniformização e temas relevantes", bem como o registro no referido quadro das principais informações referentes ao presente processo. Junte-se ainda cópia deste parecer na referida subpasta; e

ii) a abertura de tarefa via *Sapiens* às três Consultorias Jurídicas-Adjuntas das Forças, para ciência deste Parecer e adoção das providências cabíveis no âmbito de sua alçada; e

iii) a abertura de tarefa via SEI para o EMCFA, a fim de que tenha ciência deste Parecer e adote as providências cabíveis no âmbito de sua alçada, inclusive quanto à avaliação em submeter este parecer à aprovação ministerial, para fins de lhe conferir efeito vinculante.

À consideração superior.

Brasília, 05 de julho de 2019.

LEYLA ANDRADE VERAS
ADVOGADO DA UNIÃO

[1] **Decreto-Lei 9.760/46:**

Art. 1º Incluem-se entre os bens imóveis da União:

i) os arsenais com todo o material de marinha, exército e aviação, as fortalezas, fortificações e construções militares, bem como os terrenos adjacentes, reservados por ato imperial;

l) os que tenham sido a algum título, ou em virtude de lei, incorporados ao seu patrimônio.

Constituição Federal de 1988:

Art. 20. São bens da União:

I - os que atualmente lhe pertencem e os que lhe vierem a ser atribuídos;

[2] No RE 61508 EDv/BA, o STF reconhece a existência das áreas de servidão militar nos termos do Decreto 3.437/41, ou seja, 1.320 metros ao redor dos aquartelamentos.

[3] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 29 ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pág. 162/163.

[4] CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. Curso de Direito Administrativo. Editora Podium, 2ª ed., pág. 356/357.

[5] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 29 ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, pág. 133 e 156

[6] Manual Básico da Escola Superior de Guerra. - Rio de Janeiro: A Escola, 2006, p. 18.

[7] CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. Curso de Direito Administrativo. Editora Podium, 2ª ed., pág. 356/357.

[8] JUGMANN, Raul. A Competência das Forças Armadas na Constituição Federal de 1988 e o seu Papel na Segurança Interna. In: Revista do Ministério Público Militar. Ano 42, nº 27. Brasília: Procuradoria-Geral de Justiça Militar, 2017, p. 75.

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 67200005609201827 e da chave de acesso 32725339

Documento assinado eletronicamente por LEYLA ANDRADE VERAS, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 284920113 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): LEYLA ANDRADE VERAS. Data e Hora: 22-07-2019 16:06. Número de Série: 13242589. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.
