

## ENSÁIO SOBRE A DEFESA NO PROCEDIMENTO DISCIPLINAR

Por: *Euclides Cachioli de Lima* – Policial Militar, Bacharel em Direito pela Universidade Nove de Julho, Pós graduado em Direito Militar pela Universidade Cruzeiro do Sul.

15JUL08

### I – O INÍCIO DO PROCESSO

Para uma melhor compreensão, algumas considerações iniciais, no tocante a hierarquia e disciplina, e peculiaridades do direito administrativo militar.

Hierarquia do grego *hieros* (sagrado) + *arquia* (ser chefe). O mesmo que *comando sagrado*. Veio do latim eclesiástico *hierachia*, talvez através do francês *hierarchie*. Designava, no cristianismo primitivo o poder dado por Cristo aos apóstolos para formarem e governarem a Igreja. Designa hoje qualquer sistema onde a distribuição do poder é desigual, através de um sistema de graus, de linha de comando<sup>1</sup>.

Disciplina é uma palavra que tem a mesma etimologia da palavra "discípulo", que significa "aquele que segue". Também é um dos nomes que se pode dar a qualquer área de conhecimento estudada e ministrada em um ambiente escolar ou acadêmico. Militarmente, a disciplina é tratada como a qualidade perseguida pelos soldados, com o objetivo de torná-los aptos a não se desviarem de uma conduta padrão, desejável para o bem comum da tropa, mesmo em situações de pressão extrema.

A Administração Pública, através de seus órgãos, mostra-se estruturada de forma tal que haja uma relação de coordenação e subordinação entre cada um deles, com suas atribuições definidas na lei. Com as Organizações Militares não poderiam ser diferentes, muito ao contrário disso, a hierarquia aliada à disciplina, fazem-se presente em cada situação do cotidiano da vida em caserna.

Promulgada a Constituição da República Federativa do Brasil em outubro de 1988, recebe o direito administrativo, novas regras, que modificaram os regulamentos militares existentes, quais não se coadunavam a nova situação constitucional.

A prática de uma transgressão disciplinar faz surgir para a Administração Militar o que se denomina de "*jus puniendi*" que somente poderá ser exercido por meio de

---

<sup>1</sup> <http://maltez.info/respublica/topicos/aaletrah/hierarquia.htm>

um processo administrativo, que passou a ser denominado pela doutrina de processo administrativo disciplinar militar<sup>2</sup>.

A doutrina tem contribuído para o aprimoramento deste ramo especializado do direito, destacando-se entre os estudiosos Eliezer Pereira Martins, Álvaro Lazzarini, Marcelo Strifenger, Paulo Tadeu Rodrigues Rosa, Célio Lobão, Ronaldo João Roth, Jorge César de Assis, Cícero Robson Coimbra Neves, Alexandre Henriques da Costa e outros, que têm procurado estabelecer as bases científicas deste ramo.

È inegável a possibilidade de revisão de atos dos subordinados, delegação e avocação de atribuições, aplicação de penalidades; do ponto de vista do subordinado, há o dever de obediência, segundo ensina o professor Leandro Cadenas.

No Brasil, cada Força Armada possui o seu regulamento disciplinar que traz suas disposições e particularidades. O mesmo ocorre com as Polícias Militares Estaduais e Corpos de Bombeiros Militares. Os estados de São Paulo, Minas Gerais e Ceará, editaram novos regulamentos disciplinares por meio de lei em atendimento às expressas disposições do texto constitucional.

*No Estado de São Paulo, o regulamento disciplinar data de 09 de novembro de 1.943, Decreto n.o 13.657, que foi posto em vigor pelo interventor paulista nomeado pelo então presidente Getúlio Vargas. Este regulamento nasceu sob a égide de um Estado Totalitário e repressivo e continua em vigor, mesmo após a Constituição de 88, e em seu artigo 12 traz a definição de transgressão disciplinar como sendo, "toda violação da disciplina ou da hierarquia passível de sanção administrativa" <sup>3</sup>.*

Hoje a definição mais comum e completa é a transcrita no Regulamento da Força Aérea Brasileira, também citada na obra de Paulo Tadeu Rodrigues Rosa - "*toda ação ou omissão contrária ao dever militar, e como tal classificada nos termos do presente Regulamento. Distingue-se do crime militar que é ofensa mais grave a esse mesmo dever, segundo o preceituado na legislação penal militar*".

Dentre os processos administrativos disciplinares, usados na Polícia Militar

---

<sup>2</sup> [http://pt.wikipedia.org/wiki/Direito\\_Administrativo\\_Disciplinar\\_Militar](http://pt.wikipedia.org/wiki/Direito_Administrativo_Disciplinar_Militar)

<sup>3</sup> Paulo Tadeu Rodrigues Rosa "PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NA TRANSGRESSÃO DISCIPLINAR MILITAR".

do Estado de São Paulo, destaca-se, o Procedimento Disciplinar – PD, que tem seu início com a comunicação do ato praticado pelo Militar do Estado, que poderá ser vislumbrado um ato transgressional. Ou no caso da autoridade competente, Oficial na função de Capitão ou superior, entender que existem fatos relevantes que apontem para o cometimento da falta, este pode de pronto instaurar o Termo Acusatório.

Para o primeiro caso, o da comunicação disciplinar, o Militar terá o prazo de 03 dias, a contar do recebimento da comunicação para se manifestar preliminarmente, onde irá expor suas razões e demonstrar que não houve a falta ou se esta existiu, consiga reunir elementos que justificam sua conduta.. Nesse momento, após a análise, poderá a autoridade através de um Despacho determinar o encerramento do processo, sem a necessidade de instauração do PD. Caso contrário, será lavrada a Nota de Culpa, seguida do Termo Acusatório, onde após ser cientificado, o Militar agora acusado, no prazo de 05 dias apresentará sua Defesa Prévia.

A análise será feita com foco nos atos da Defesa Prévia do acusado e seqüenciais.

## **II – A DEFESA PRÉVIA**

Nesse momento o acusado deverá ater-se em angariar subsídios à sua defesa. Ou seja, é nesta peça que ele solicitará provas, não procrastinadoras, a fim de demonstrar as razões que o levaram a cometer a transgressão, justificando-a ou, mostrar que sua conduta não foi faltosa, ou seja inexistência de Transgressão Disciplinar.

O que ocorre na maioria dos casos, é o fato dos acusados na ânsia de demonstrarem sua inocência, acabam por não pedirem a junta de elementos probatórios para o exercício de sua defesa, indo direto a explanação dos fatos. Com isso a falta de materialidade faz com que a autoridade julgue procedente a acusação.

## **III – DAS PROVAS**

As provas podem ser, documentais ou testemunhais; periciais ou inspeccionais e até mesmo indireta, aquela dada através da presunção e indícios.

Estas provas além de serem previstas suas produções nos termos da CRFB, possuem uma característica interessante vez que são típicas do PD.

#### **IV – ALEGAÇÕES FINAIS DE DEFESA – Defesa Final**

Juntada as provas, ouvidas as testemunhas, ao acusado será aberto vistas aos autos e a partir disso, em um novo prazo de 05 dias, deverá apresentar as Alegações Finais de Defesa.

Esse é o momento em que o acusado fará efetivamente sua defesa, pois em poder das provas juntadas anteriormente, ele traçará um paralelo entre o ato pelo qual recai a acusação e os fatos contidos nas provas, chegando a uma conclusão onde ele demonstrará para a autoridade julgadora que sua conduta não é alvo de reprimenda por parte da Administração militar, seja pela Inexistência de Transgressão ou pela Justificação da conduta (artigo 34 e incisos da Lei Complementar 893/01).

Demonstrada a inexistência de transgressão, extinguir-se-á o procedimento, porém, quando se pretende a justificação da conduta, o acusado deverá expor claramente que os atos por ele praticados se enquadram nos termos do artigo 34 da já citada lei; a analogia “*in bona partem*”, poderá ser aceita se esta se coadunar com algum item do já citado artigo, com a finalidade de esclarecer ou explicar o fato.

#### **V – DO JULGAMENTO**

O procedimento será julgado por autoridade competente, necessariamente oficial na função de capitão ou a este superior, que após análise do procedimento aplicará a sanção cabível.

##### **a) Das sanções**

- **Advertência:** esta não será alvo de publicação em Boletim PM; nem constará nos assentamentos do Policial Militar;
- **Repreensão:** será publicada, constará nos assentamentos; acarretará na suspensão da contagem da Licença Prêmio do militar, em 01 dia;

- **Permanência Disciplinar:** esta, como o próprio nome já diz, manterá o militar por determinado período, cerceado de sua liberdade, sem com tudo causar prejuízo ao serviço policial militar; será transcrita nos assentamentos, devidamente publicado o ato em Boletim PM, suspenderá a contagem da Licença Prêmio, relativo ao número de dias com que foi apenado com Permanência. Para os casos de Permanência Disciplinar, poderá o militar solicitar, até no máximo de 05 dias, a conversão dos dias de permanência para serem tidos como serviço extraordinário, não tendo com isso sua liberdade restringida; vale ressaltar que tal pedido será alvo de concessão pelo comando do acusado;
- **Detenção:** assim como a Permanência Disciplinar, trata-se do cerceamento da liberdade do militar, porém esta acarretará o prejuízo do serviço e o cancelamento da contagem do bloco aquisitivo da Licença Prêmio;
- **Proibição do uso de Uniformes:** geralmente aplicado aos militares inativos;
- **Expulsão ou Demissão:** por serem penas de caráter exclusório, estas não se originam de um PD, e sim, dos chamados Processos Regulares : a) Conselho de Justificação (CJ), destinado apenas aos oficiais; b) Conselho Disciplinar (CD), destinado as praças com dez anos ou mais no serviço; Processo Administrativo Disciplinar (PAD), para as praças com menos de dez anos.

#### **b) Da Inexistência de Transgressão Disciplinar**

Como já dito, poderá a autoridade no curso do PD, ao notar a inexistência de indícios de faltas praticadas pelo acusado, decidir pela inexistência de transgressão disciplinar.

#### **c) Justificação**

Provadas as causas de justificação, a autoridade deixará de aplicar a sanção com base nos incisos do artigo 34 do RDPM.

#### **d) A Aprovação do Ato**

Por mais que a autoridade na função de capitão ou major, decida por aplicar ou não uma sanção disciplinar, por força do artigo 61, “*caput*”, do RDPM, este deverá ter seu ato aprovado por outra autoridade, esta por sua vez hierarquicamente superior, um Tenente Coronel ou Coronel.

Tal dispositivo fere o próprio texto legal, vez que o artigo 31, IV da lei 893/01, diz que a competência disciplinar é inerente ao cargo, função ou posto, e que a autoridade para aplicar a sanção, nos termos do inciso do artigo em questão, vai do Coronel ao Capitão. Detalhes mais a frente.

## VI – DOS RECURSOS

Após a aprovação do ato, sendo o militar apenado, caberá a ele em um prazo de 05 dias, a contar da data de publicação do ato em Boletim PM, apresentar recurso próprio, no caso a Reconsideração de Ato.

Este recurso, será impetrado à autoridade que aplicou ou aprovou a sanção, artigo 57, “*caput*”, do RDPM; por força de lei na maioria dos casos não será um ato reconsiderado, tendo em vista o capitão e major, não serem competentes para apreciação do feito, tendo de ser objeto de análise de um Tenente Coronel ou Coronel; na verdade um erro na formulação do texto legal, que de certa forma passa a desprestigiar a autoridade dada aos capitães e majores em um momento anterior.<sup>4</sup>

O fato culminante para a interposição deste recurso é a apresentação de fatos novos, os quais venham a justificar a conduta do acusado o isenta-lo de culpabilidade. Para esta questão, ao meu entender um tanto quanto equivocada por parte do legislador, pois, determinar que se apresente fatos novos tendo como fator crucial para que seja analisada a questão, fere o próprio instituto do RECURSO. Para uma melhor compreensão tomo a liberdade de citar algumas opiniões.

---

<sup>4</sup> Artigo 31 - A competência disciplinar é inerente ao cargo, função ou posto, sendo autoridades competentes para aplicar sanção disciplinar:

IV - os oficiais da ativa da Polícia Militar do posto de coronel a capitão: aos militares do Estado que estiverem sob seu comando ou integrantes das OPM subordinadas.

§ 2º - Aos oficiais, quando no exercício interino das funções de posto igual ou superior ao de capitão, ficará atribuída a competência prevista no inciso IV deste artigo. - Lei Complementar 893/01 – RDPM.

*É certo que a exigência de “fatos novos” não pode ser considerando como requisito essencial para conhecimento do recurso, mas sim para uma revisão do ato administrativo, depois de exauridos os recursos, haja vista que dentro do prazo prescricional ou legal, é juridicamente possível que o ato administrativo seja revisado quando existir evidente vício, ou ainda, quando surgir “fatos novos” que enseje sua revisão in bonam partem.*

*Na obra “Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de São Paulo” há a seguinte doutrina: “Data maxima venia, parece equivocada a lei ao exigir fato novo para a interposição de recurso, porquanto, o que se quer com o ato de recorrer é uma reanálise, um reexame da questão, e não a mágica descoberta de um fato novo que possibilite a alteração da questão” (COSTA et al, 2007: 274)<sup>5</sup>.*

*De forma contrária, os oficiais da Polícia Militar e também juristas, Ailton Soares, Ricardo Juhás Sanches e Roberto Moretti ensinam: “Esse dispositivo tem a finalidade de demonstrar quando e como se deve interpor recurso, pois é uma situação normal o punido ficar transtornado com a sanção que lhe foi imposta, e, sem quaisquer elementos que possam modificar a decisão da autoridade, como fatos novos e provas, ingressar com recurso. Assim, o administrado só estará agindo de modo a gerar serviços desnecessários à administração” (SOARES et al, 2006: 244)<sup>6</sup>.*

*Com todo respeito aos escritores retro, tenho que discordar, preferindo adotar outra linha de interpretação, pois como foi demonstrado alhures o fundamento do recurso é a insatisfação do sucumbente somado a falibilidade humana, destarte, o punido mesmo que não possua qualquer “fato novo” deve ter garantido o direito de ter seu pleito reexaminado com o escopo de suprir justamente sua indignação e uma possível falha do julgador.<sup>7</sup>*

---

<sup>5</sup> COSTA, Alexandre Henriques da, e outros, Regulamento disciplinar da polícia militar do estado de São Paulo – Anotado – Comentado – Revisado e Ampliado – Direito administrativo disciplinar militar. 2 ed., São Paulo: Suprema Cultural, 2007.

<sup>6</sup> SOARES, Ailton, e outros. Regulamento disciplinar da polícia militar do estado de São Paulo comentado – Lei complementar nº 893, de 9-3-2001. 3 ed., São Paulo: Atlas, 2006.

<sup>7</sup> SILVA, José Almir Pereira da. A AMPLA DEFESA NOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO - Publicado em 20 de dezembro de 2007 no site jurídico especializado em Direito Militar Jus Militaris [www.jusmilitaris.com.br](http://www.jusmilitaris.com.br), na seção Doutrina – Administrativo Militar

Quanto ao outro recurso cabível, deverá ser precedido da reconsideração de ato, endereçado a autoridade imediatamente superior ao julgador do recurso anterior. Como na reconsideração, este recurso, agora chamado de Recurso Hierárquico, também deverá apresentar fatos novos.

A ressalva feita nesse momento é no tocante ao pedido de conversão, para os casos da sanção aplicada ser de permanência disciplinar. Segundo o artigo 18, § 4º do RDPM, o militar apenado com permanência disciplinar, poderá converter em serviço extraordinário um período de até 05 dias de permanência, desde que autorizado pelo comandante. Muitos entendem que tal pedido poderá ser feito após o esgotamento dos recursos, porém, o § 3º é claro ao dizer que o prazo é de 03 dias a contar da data de ciência da publicação por parte do militar, para que este possa efetuar o pedido de conversão, elidindo o pedido de reconsideração de ato, sendo omissos no tocante ao Recurso Hierárquico.

Entende-se porém que ao pedir a conversão o acusado estará concordando com a sanção imposta; no entanto se for vislumbrado um fato novo poderá o militar invocar o novo remédio recursal, o hierárquico. Nesse caso por ter solicitado no prazo de 03 dias, a conversão, entendo que por não ter ocorrido prescrição do direito de pedir, nem a preclusão temporal do ato, poderá a autoridade, julgando improcedente o recurso hierárquico, autorizar a conversão.

Vale ressaltar o posicionamento de outros autores, que entendem não necessitar de pedir a conversão antes da reconsideração de ato, e que esta poderá ser solicitada após o julgamento e esgotamento dos recursos. Na maioria dos casos a administração Policial Militar, tem tido esse entendimento, e acabam por autorizar a conversão após o encerramento do processo, no entanto não trata-se de um entendimento pacífico dentro da própria instituição.

## **VII – A DEFESA TÉCNICA**

Muito se discute sobre a necessidade da defesa técnica nos Processos Administrativos, porém a obrigatoriedade do advogado sempre foi questionada, para a grande maioria o entendimento é positivo, e nessa linha de raciocínio Cid Sabelli, ao

prefaciara obra “**Como Fazer sua Defesa no Procedimento Disciplinar**” de autoria de Valter Roberto Augusto, brilhantemente defende tal necessidade; no entanto no início de 2008, o Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 5, põe termo a questão, desobrigando a presença do advogado nos processos administrativos.

O que devemos nos ater e orientar os que respondem processos administrativos, é o fato de não tendo conhecimento necessário para exercerem sua defesa, que busquem auxílio técnico sim, e não admitam em hipótese alguma que tentem impedir o auxílio do advogado, uma vez que a desnecessidade de defesa técnica em processo administrativo não é impedimento de constituir advogado quando o militar julgue oportuno para o exercício de sua defesa.

## **BIBLIOGRAFIA**

- **AUGUSTO, Valter Roberto. “COMO FAZER SUA DEFESA NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO”.** Suprema Cultura, 2008.
- **COSTA, Alexandre Henriques da, e outros, REGULAMENTO DISCIPLINAR DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO – Anotado – Comentado – Revisado e Ampliado – Direito administrativo disciplinar militar. 2 ed., São Paulo: Suprema Cultural, 2007.**
- **FIGUEIREDO, Lucia Vale. CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO. 3ª ed. – São Paulo: Malheiros, 1998.**
- **ASSIS, Jorge César. CURSO DE DIREITO DISCIPLINAR MILITAR. Curitiba: Juruá Editora, 2008.**
- **MEIRELES, Hely Lopes. DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO. 28ª ed. – São Paulo: Malheiros, 2003.**

- **ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. “DIREITO ADMINISTRATIVO MILITAR – TEORIA E PRÁTICA”.** 3ª ed. – Rio de Janeiro: Lúmen Júris Editora, 2008.
- **ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR.** Rio de Janeiro: Lúmen Júris Editora, 2007.
- **SOARES, Ailton, e outros. REGULAMENTO DISCIPLINAR DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO COMENTADO – Lei complementar nº 893, de 9-3-2001.** 3 ed., São Paulo: Atlas, 2006.