

Instituto A Vez do Mestre
Direito Penal Militar e Processo Penal Militar
Wagner Sobreira Schuvitzki

**O DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR SANCIONADOR
DA POLÍCIA MILITAR DE MINAS GERAIS E A PRESERVAÇÃO
DA *ULTIMA RATIO* DO DIREITO PENAL MILITAR.**

**Uberlândia
2014
Instituto A Vez do Mestre
Direito Penal Militar e Processo Penal Militar
Wagner Sobreira Schuvitzki**

**O DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR SANCIONADOR
DA POLÍCIA MILITAR DE MINAS GERAIS E A PRESERVAÇÃO
DA *ULTIMA RATIO* DO DIREITO PENAL MILITAR.**

**Monografia apresentada ao
Instituto A Vez do Mestre, como
exigência parcial à obtenção do
título de Especialista em Direito
Penal Militar e Processo Penal
Militar.**

Orientação:

**Uberlândia
2014
Wagner Sobreira Schuvitzki**

**O DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR SANCIONADOR
DA POLÍCIA MILITAR DE MINAS GERAIS E A PRESERVAÇÃO
DA *ULTIMA RATIO* DO DIREITO PENAL MILITAR.**

**Monografia apresentada ao
Instituto A Vez do Mestre, como
exigência parcial para obtenção do
título de Especialista em Direito
Penal Militar e Processo Penal
Militar.**

**Aprovado pelos membros da banca examinadora em ___/___/_____,
com menção ___ (_____)**

Banca Examinadora

**Uberlândia
2014**

**O DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR SANCIONADOR
DA POLÍCIA MILITAR DE MINAS GERAIS E A PRESERVAÇÃO
DA *ULTIMA RATIO* DO DIREITO PENAL MILITAR.**

**Dedico esse trabalho a minha família, em especial,
aos meus pais pelos ensinamentos e incentivo,
que sempre me deram força para me preparar cada
vez mais; e ao meu filho e minha esposa, pelo
amor, felicidade, alegria e esperança que me faz
prosperar.**

AGRADECIMENTOS

Primeiro agradeço ao Grande Arquiteto Do Universo pelas bênçãos que me foram depositadas durante esse ano.

A toda minha família, mais precisamente a minha esposa e meu filho, por acreditarem na minha pessoa e me incentivarem a todo instante, me dando forças para vencer essa batalha.

Aos meus colegas de classe pela aprendizagem conjunta durante o curso, principalmente nas participações dos fóruns e outras atividades.

Aos professores pelo simples fato de estarem dispostos a ensinar, e em especial aos tutores das disciplinas, pelo suporte dado no decorrer da especialização.

"Só não consegue o seu objetivo quem acredita que as coisas são fáceis. Todas as coisas são difíceis, todas as coisas têm que ser lutadas. Quando você consegue uma coisa fácil, desconfie. Porque ela não é tão fácil quanto parece."

Silvio Santos, CEO do Grupo Silvio Santos

RESUMO

A necessidade de um código deontológico eficaz em uma instituição militar contribui para reduzir o índice de cometimento de crimes militares e faz com que o direito penal seja utilizado como *ultima ratio*¹. A Polícia Militar de Minas Gerais possui normas de direito material e processual administrativo que conseguem aplicar uma sanção disciplinar de forma célere, o que faz com que os milicianos respeitem seu Código de Ética. Essa forma de atuação referente à justiça e disciplina, baseada na hierarquia e disciplina, deve funcionar de forma constitucional, para aplicar na prática todos os princípios do Estado Democrático de Direito, garantindo aos administrados uma análise da tipicidade do Direito Administrativo Sancionador. Todo esse sistema punitivo administrativo funcionando de forma célere e adequada serve para manter a saúde institucional, pois evita que os militares pratiquem condutas graves que podem enquadrar em delitos castrenses, além de desafogar o sistema de justiça criminal militar como um todo.

Palavras-chave: Código deontológico; direito administrativo sancionador; direito penal militar; *ultima ratio*.

¹ Último recurso

ABSTRACT

The need for an effective code of ethics in a military institution contributes to reduce the rate of committing military crimes and makes the criminal law is used with *ultima ratio*². The Military Police of Minas Gerais has the substantive law and administrative procedure which can apply a disciplinary sanction swiftly, which makes the militiamen respect its Code of Ethics. This form of activity related to justice and discipline, based on hierarchy and discipline, should work in constitutional form, in order to implement all the principles of a democratic state, guaranteeing administered an analysis of typicality Sanctioning of Administrative Law. All this administrative punitive system working expeditiously and appropriately serves to maintain institutional health because it prevents serious conduct military practice that can fit into castrensian offenses, and relieve the military criminal justice system as a whole.

Keywords: Code of ethics; sanctioning administrative law; military criminal law; *ultima ratio*.

² Last resort

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR MILITAR.....	11
1.1 A relação do Direito Administrativo sancionador com a nova ordem constitucional.....	11
1.2 A especialidade do Ordenamento Jurídico Militar Estadual.....	17
1.3 Teoria Geral do Ilícito Disciplinar: conceito analítico de transgressão disciplinar.....	19
2 PRESERVAÇÃO DA <i>ULTIMA RATIO</i> DO DIREITO PENAL.....	27
2.1 A importância da manutenção da <i>ultima ratio</i> do Direito Penal Militar e a <i>prima ratio</i> do Direito Administrativo sancionador.....	27
2.2 A preservação do garantismo penal e o princípio da intervenção mínima.....	29
3 O MILITARISMO, A DEONTOLOGIA E A EFICIÊNCIA PUNITIVA.....	33
3.1 A importância da hierarquia e disciplina na estrutura organizacional da PMMG.....	33
3.2 A desmilitarização perante o cenário atual.....	36
3.3 A Deontologia da Polícia Militar de Minas Gerais.....	39
CONCLUSÃO.....	46
REFERÊNCIAS.....	48

INTRODUÇÃO

As Polícias Militares são instituições Estaduais pautadas pela hierarquia e disciplina, ao passo que algumas delas possuem códigos deontológicos para regular e normatizar as regras materiais e processuais disciplinares a serem aplicadas aos seus milicianos quando do cometimento de infrações administrativas disciplinares.

Nesse contexto, será estudada neste trabalho qual a interferência de um Código de Ética eficaz na redução das práticas criminais castrenses de uma Instituição Policial Militar. O foco do problema é verificar se o Código Deontológico da Polícia Militar de Minas Gerais (PMMG), denominado Código de Ética da Polícia Militar de Minas Gerais (CEDM)³ é aplicado de maneira célere e eficiente ao ponto de evitar que crimes militares sejam praticados por militares, fazendo com que a punição administrativa sirva como uma espécie de prevenção em relação ao sistema punitivo penal militar como um todo.

O presente estudo foi motivado pela observação empírica de que em uma Instituição Militar com um Código de Ética eficaz, o número de crimes militares é relativamente baixo, pois os milicianos tendem a respeitar mais os bens jurídicos castrenses. Pretende-se demonstrar que é necessário ter um Código Deontológico em Instituições Militares, pois isso previne o cometimento de crimes militar, deixando o Direito Penal Militar como *ultima ratio*.

A intenção é comprovar que um Código de Ética pode ser capaz de mitigar o cometimento de crimes militares em uma Instituição Militar, analisando se a aplicação de sanções administrativas em curto prazo, respeitando os devidos direitos constitucionais, diminui a sensação de impunidade e, conseqüentemente, o número de

³ Lei Estadual Mineira nº 14.310/02 - Dispõe sobre o Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais.

crimes militares; avaliando se um Código Deontológico rigoroso de uma Instituição militar contribui para manter a hierarquia e disciplina, preservando a saúde Institucional; verificando se a utilização de uma coordenação e controle disciplinar com austeridade pode viabilizar a preservação de uma Instituição Militar.

Para isso será utilizada a pesquisa bibliográfico-doutrinária, por opção predominante no Direito Administrativo e no Direito Penal Militar, realizada a partir de materiais já publicados, constituídos principalmente de livros, doutrinas, artigos de periódicos e palestras na Internet; focando-se sobre a atual sistemática processual penal militar brasileira e o CEDM da PMMG.

O estudo está dividido em três capítulos, ao passo que no primeiro será abordada a temática do Direito Administrativo sancionador militar, sua relação com a nova ordem constitucional, a especialidade do ordenamento jurídico militar e a teoria geral do ilícito disciplinar.

No segundo capítulo será trabalhada a sistemática da preservação *ultima ratio* do Direito Penal Militar frente a aplicação do Direito Administrativo sancionador, trabalhando a importância dessa disciplina como *prima ratio*, preservando assim o garantismo penal e aplicando o princípio da intervenção mínima do Direito Penal.

No terceiro capítulo abordaremos o militarismo, a deontologia e a eficiência punitiva, tratando da importância da hierarquia e disciplina na estrutura organizacional da PMMG, estudando seu Código de Ética de forma aprofundada e sua aplicação na prática.

E, por fim, será feita uma conclusão sobre o tema após o desenvolvimento de todos os temas supracitados.

CAPÍTULO I – DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR MILITAR

1.1 A relação do Direito Administrativo sancionador com a nova ordem constitucional

O Direito Administrativo sancionador funciona como uma disciplina isolada que regula a previsão e aplicação das punições administrativas a um servidor quando da violação de um código deontológico, seja ele civil ou militar, e possui estreita relação com o Direito Processual Administrativo, que ainda não encontra codificação no Direito Brasileiro. Portanto, leis federais e leis estaduais regulam de forma específica suas relações de direito material e processual atrelada ao Direito Administrativo, como por exemplo, a lei federal nº 9784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Voltando a abordagem para a PMMG, temos o código deontológico denominado CEDM, que traz em seu bojo o direito material e algumas regras de direito processual aplicáveis aos policiais militares estaduais de Minas Gerais, que é complementado pela Resolução Conjunta nº 4.220/12, que cria o Manual de Processos e Procedimentos Administrativos das Instituições Militares de Minas Gerais (MAPPA).

Assis (2013.) considera que seria um erro grave, simplesmente transportar os princípios do Direito Penal para o âmbito dos ilícitos e sanções administrativos, porquanto isso pode engessar, paulatinamente, a Administração Pública como um todo e desvirtuar a natureza do direito disciplinar militar. Para o autor, erra rotundamente quem pretende estabelecer identidade entre a ocorrência de um fato criminoso e uma falta administrativa disciplinar, confundindo seus agentes, pois a responsabilidade e o desígnio de atuação de ambos são diferentes, além da diferença dos bens jurídicos protegidos. Enquanto o servidor público é um representante do Estado, selecionado por meio de concurso, que assume o compromisso formal de cumprir com fidelidade e eficiência seu mister; o criminoso, enquanto autor de um fato tipificado pela lei com

crime, não tem compromisso formal nenhum com a sociedade em que vive, razão pela qual não há qualquer lógica em pretender identificá-los como sujeitos ativos semelhantes em um ordenamento jurídico.

Apesar da colocação do nobre autor a respeito das diferenças entre o Direito Administrativo sancionador e o Direito Penal, é importante frisar que, independentemente dessas diferenças, o servidor público pode cometer ambos: infração administrativa disciplinar e infração penal, seja de forma cumulativa ou independente, cabendo ao Encarregado do procedimento individualizar essas condutas e verificar se seria razoável utilizar de ambas as instâncias de responsabilidades para punir o servidor transgressor ou se somente uma delas seria suficiente. Para que isso possa ser observado há necessidade de analisar o caso concreto e verificar quais foram os bens jurídicos violados e qual, ou quais, esferas de responsabilidade que serão aplicadas: administrativa, cível, penal e/ou penal militar.

Independente dessas diferentes abordagens, primeiro é necessário que todo o ordenamento jurídico regulamentar respeite a ordem constitucional vigente. É consabido que a classe militar é submetida a rigorismos por parte do ordenamento jurídico, principalmente por sua característica militarizada, sendo que o serviço público prestado é diferenciado; mas, independente disso, há necessidade que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88) seja um limitador durante a aplicação desses direitos e deveres castrenses, para que os direitos e garantias fundamentais dos militares sejam também respeitados. Os próprios Tribunais Superiores já manifestaram em diversos julgados⁴, que o Direito Penal Militar e Processual Penal Militar possuem características próprias, principalmente pela sua especialidade, que está ligada a preservação da hierarquia e disciplina, conforme o excerto de um desses julgados abaixo:

⁴ RHC 29.212 do STJ, HC 107.688 do STF, HC 48.546 do STF

[...] 1. O princípio da especialidade impede a incidência do art. 366 do Código de Processo Penal comum, no caso dos autos. O art. 412 do Código de Processo Penal Militar é o regramento específico do tema no âmbito da Justiça castrense. Somente a falta de um regramento específico em sentido contrário é que possibilitaria a aplicação da legislação comum. **Impossibilidade de se mesclar o regime processual penal comum e o regime processual penal especificamente militar, mediante a seleção das partes mais benéficas de cada um deles, pena de incidência em postura hermenêutica tipificadora de hibridismo ou promiscuidade regratória incompatível com o princípio da especialidade das leis.** Precedentes: HCs 76.368, da relatoria do ministro Maurício Corrêa; e 91.225, da relatoria do ministro Eros Grau. 2. Ordem indeferida. (HC 105.925 do STF) **(grifo nosso)**

Mas a especialidade do Direito Militar não pode ser um obstáculo capaz de infringir os direitos fundamentais. Mesmo reconhecendo que o militarismo e o princípio da especialidade é uma categoria ímpar no qualificação de suas normas, todas elas estão abaixo e precisam respeitar a CF/88. Pensando nisso, vamos analisar a lição que retira-se do excerto do julgado abaixo:

[...] Hipótese em que o paciente, cumprindo pena em estabelecimento militar, busca obter a progressão de regime prisional, tendo o Tribunal a quo negado o direito com fundamento na ausência de previsão na legislação castrense. II. Em que pese o art. 2º, parágrafo único, da Lei de Execução Penal, indicar a aplicação da lei apenas para militares "quando recolhido a estabelecimento sujeito à jurisdição ordinária", o art. 3º do Código de Processo Penal Militar determina a aplicação da legislação processual penal comum nos casos omissos. III. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do habeas corpus n.º 104.174/RJ, afirmou que **a exigência do cumprimento de pena privativa de liberdade no regime integralmente fechado em estabelecimento militar contraria, não só o texto constitucional, como todos os postulados infraconstitucionais atrelados ao princípio da individualização da pena.** IV. Pela observância deste princípio, **todos os institutos de direito penal, tais como, progressão de regime, liberdade provisória, conversão de penas, devem ostentar o timbre da estrita personalização, quando de sua concreta aplicabilidade.** V. Deve ser cassado o acórdão combatido para reconhecer o direito do paciente ao benefício da progressão de regime prisional, restabelecendo-se a decisão do Juízo de 1º grau, que verificou a presença dos requisitos objetivos e subjetivos exigidos por lei e fixou as

condições para o cumprimento da pena no regime mais brando. VI. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator. (HC 215.765 do STJ) **(grifo nosso)**

Portanto, na análise dessa especialidade, é necessário verificar se a aplicação fria da lei não está violando preceitos e princípios constitucionais ou se a analogia está sendo utilizada como uma estratégia equivocada de comparar e mesclar o Direito Penal Comum com o Militar, desrespeitando a especialidade deste. Essa exegese tem que ser verificada pelo próprio aplicador da lei na casuística apresentada, respeitando as decisões dos Tribunais Superiores, principalmente aquelas sumuladas ou julgadas no nível de recurso repetitivo no STJ ou repercussão geral no STF, atendendo sempre ao princípio da proporcionalidade e da razoabilidade.

Pinto (2009, p. 57) esclarece que:

A disciplina e hierarquia são princípios organizativos estruturados em valores bem sedimentados de honra, coragem, honestidade, coesão, companheirismo e cumplicidade entre aqueles que, em cumprimento da missão, aceitam voluntariamente sacrificar a própria vida em defesa da comunidade formalizada em torno do conceito de Pátria [...] é pedido um serviço público de interesse geral que pode ir até o sacrifício da vida e ele é treinado para o uso legítimo da violência através da aplicação de um conjunto concatenado de armas letais. Essas particularidades, únicas e caracterizadoras do exercício da função militar impõem um estatuto jurídico próprio da função militar, não diretamente da condição militar, e a aceitação de adaptações a princípios e institutos jurídicos quando aplicado aos militares

Apesar dessa característica distinta que roga por um regramento peculiar, é importante lembrar que a ordenação jurídica penal militar formal e material foi chancelada nos idos de 1969, quando imperava um regime ditatorial com poderes absolutos. Ademais, as transformações que vem ocorrendo com o Código Penal (CP) e o Código de Processo Penal (CPP) não são realizadas em simetria – respeitando, é lógico, as especificidades dos diplomas castrenses - com o Código Penal Militar (CPM) e o Código de Processo

Penal Militar (CPPM), o que tem tornado esses diplomas ainda mais anacrônicos. Daí a importância de uma exegese constitucional quando da aplicação do Direito Militar.

É necessário realizar uma releitura do direito militar, mesmo reconhecendo suas características peculiares, com interpretações coadunadas com a Constituição Federal, conforme ensina Schier (1999. pg. 24):

[...] diante da força normativa da Constituição, **todo o ordenamento jurídico estatal deve ser lido sob a ótica da axiologia, materialidade e jurisdição constitucional**. Tal processo de filtragem constitucional decorrente da força normativa da Constituição, inaugura certamente, no âmbito infraconstitucional, um momento de releitura do Direito, mormente em sua dimensão tecnológica (visando a orientação e decidibilidade dos problemas concretos). Isto porque, a partir da perspectiva da filtragem constitucional, surge a necessidade de se buscar uma inter-relação axiológica visando a unidade sistemática e a efetiva realização dos valores estabelecidos no pacto fundador diante do direito infraconstitucional (fenômeno conhecido como **constitucionalização do direito infraconstitucional**) (grifo nosso)

Diante dessa constatação, temos que, antes de ser por opção militar, a pessoa jamais perde sua qualidade de ser humano e, portanto, precisa ter seus direitos humanos respeitados. Sua farda não encobre seu título de cidadão de direitos e obrigações, ao contrário, por suas características próprias, a sociedade, por intermédio de seus operadores do direito, deve ter como fim em contrapartida de sua abnegação e dedicação realizada mesmo com o sacrifício da própria vida, uma releitura do direito militar sob a ótica garantista da nossa Carta Magna, respeitando também os direitos e garantias fundamentais dos milicianos, pois eles são prepostos do Estado e atuam em benefício da própria sociedade.

A construção de um Estado Democrático de Direito, combinando com o respeito e a aplicabilidade dos direitos humanos e fundamentais, deve influenciar na aplicação das normas militares, que devem ser regidas e materializadas dentro de seus ditames.

Apesar da hierarquia e da disciplina não serem exclusivos das instituições militares, é neste ambiente que são potencializados e alcançam relevância, pois são os únicos casos que possuem previsão constitucional expressa. Esta situação privilegiada faz com que a disciplina e a hierarquia estejam sempre em destaque em todas as circunstâncias na vida militar. Apesar disso, seja na condição de princípios, devem ser sopesados em cada circunstância concreta, quando demonstrarem incompatibilidade com outros princípios constitucionais, devendo sempre esses prevalecer. (PIRES. pg. 206.)

Essa argumentação deve estar bem sedimentada principalmente nas Instituições Militares Estaduais (IMEs), que trabalham diretamente no policiamento comunitário e preventivo, em um contato constante com a população. A hierarquia e a disciplina precisa ser constituída como um fim em si mesmo, sendo meios organizacionais peculiares que podem conferir maior eficiência aos serviços públicos prestados para o atendimento de suas missões constitucionais, até porque acima desses valores existem normas que em verdade são princípios constitucionais que em qualquer situação devem ser respeitados e atendidos, entre elas a “presunção de inocência”, o “direito ao contraditório e à ampla defesa”, “a dignidade humana”, entre outros. (PIRES. pg. 208.)

Não podem os operadores do Direito Militar e os Comandantes em diversos níveis transformarem os princípios organizacionais das instituições militares - que seriam meios para prestar um bom serviço - em sua missão institucional, como é feito nas Forças Armadas. Não podemos olvidar que a Constituição Federal é a norma soberana em nosso ordenamento pátrio, e, como tal, todo o sistema infraconstitucional deve se amoldar aos seus preceitos, inclusive, o direito militar. Todos os direitos e garantias previstos na Constituição Federal devem ser assegurados aos militares que estejam sendo acusados em processos ou procedimentos administrativos, seja na seara administrativa, seja na seara processual penal militar.

Não podemos olvidar que algumas das penalidades disciplinares, quando impostas, dado o seu caráter sancionatório, podem deixar sequelas irreversíveis na vida do servidor público militar. Por essa razão, para evitar a imposição indiscriminada e arbitrária das sanções administrativas, por parte do administrador público, devem ser aplicados os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da segurança jurídica e do devido processo legal, como todos os princípios constitucionais previstos para o processo administrativo disciplinar militar. Não se admite a imposição de uma penalidade disciplinar ao servidor público, sem a descrição circunstanciada e detalhada da conduta infracional praticada e da classificação do tipo legal tido como infringido, pois o princípio da legalidade estabelece essa mínima obrigatoriedade para a acusação, para que o contraditório e ampla defesa seja pleno. Destarte, um militar não pode ser obrigado a cumprir uma sanção administrativa, antes de esgotadas todas as vias recursais, assegurando ao mesmo, o devido processo legal, a amplitude de sua defesa, com a possibilidade plena do contraditório, albergado pela presunção de inocência, etc; para que a decisão administrativa final seja justa, imparcial e constitucional.

1.2 A especialidade do Ordenamento Jurídico Militar Estadual

Ao contrário das Forças Armadas, no qual seus servidores são treinados para uma provável guerra que pode surgir, os militares estaduais são preparados para prevenir e combater a criminalidade, atuando com eficiência e presteza ao cidadão ordeiro, procurando sempre preservar e garantir os direitos fundamentais da sociedade como um todo. Os regimes disciplinares castrenses dessas instituições também são diferentes, basta analisar os códigos deontológicos de cada organização, ademais, até a competência jurisdicional e processual penal é diferente, v.g, a Justiça Militar Estadual não julga civis por crimes militares.

No decorrer dos anos, as Polícias Militares estabeleceram regulamentos disciplinares que na maioria das vezes são semelhantes aos regulamentos das Forças Armadas, que exercem funções totalmente diversas das Forças Policiais Estaduais. A Polícia Militar do Paraná adota o Regulamento Disciplinar do Exército, cuja constitucionalidade está sendo questionada pelo Procurador Geral da República por meio de uma ação declaratória de inconstitucionalidade (ADIN), com base nos ensinamentos da doutrina. O militar federal é preparado para a defesa da Pátria, a preservação da soberania, o que exige técnicas de guerra, exercícios constantes, para que nenhuma nação estrangeira coloque em perigo a integridade e a soberania do território nacional. O militar estadual deve ser preparado para o policiamento urbano, a preservação dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, o combate às organizações criminosas, a prevenção criminal, o que exige técnicas de prevenção e investigação, policiamento comunitário, respeito aos direitos humanos, conhecimento das condições urbanas, o relacionamento com a comunidade, investimentos em logística e recursos humanos, etc. (ROSA, 2014.)

Há a premente necessidade do CPM incluir em seu diploma ilícitos que estejam relacionados com as atividades desenvolvidas pelos militares nos centros urbanos, que afetem bens jurídicos específicos, mais voltados para a atividade de polícia ostensiva; e que os legisladores atualizem os Códigos Militares da mesma forma que o fazem com o Diploma Penal Comum. Os Regulamentos Disciplinares das Instituições Estaduais também precisam ser adaptados a realidade policial militar e não serem cópia fiel dos regulamentos das Forças Armadas. Isso não quer dizer que seja um Código ineficaz ou desmilitarizado, mas sim que seja um regramento mais adequado e voltado para a atividade policial, sempre respeitando as garantias constitucionais asseguradas constitucionalmente.

Assis (2014.) afirma que a diversidade de regramento processual dos crimes militares em relação aos comuns nada mais é do que o resultado da própria especialidade do direito militar, ou seja, é a disparidade de tratamento jurídico-penal que justifica a existência de qualquer direito especial. Por isso, incontáveis são as diferenças na normatização de institutos previstos nos dois diplomas penais militares, com um resultado lógico da qualidade especial da legislação militar, fundada na peculiar condição dos seus destinatários e na natureza inconfundível dos seus bens jurídicos protegidos. Conforme foi falado anteriormente, o STF tem proclamado em alguns julgados que a disciplina legal mais gravosa da legislação militar não constitui ofensa ao princípio isonômico, na medida em que se encontra fundada em razões de política legislativa, voltada ao combate com mais rigor dos chamados crimes militares, basta conferir a ementa do HC 86.459/RJ, relatado pelo Ministro Joaquim Barbosa do STF:

EMENTA: HABEAS CORPUS. RECLASSIFICAÇÃO TIPOLOGICA DE CRIME COMUM PARA CRIME MILITAR. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.072/90. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. LEGITIMIDADE DA DIFERENÇA DE TRATAMENTO. **A diferença de tratamento legal entre os crimes comuns e os crimes militares, mesmo em se tratando de crimes militares impróprios, não revela inconstitucionalidade, pois o Código Penal Militar não institui privilégios.** Ao contrário, em muitos pontos, o tratamento dispensado ao autor de um delito é mais gravoso do que aquele do Código Penal comum (RE 115.770/RJ). O que se pretende, neste habeas, é a aplicação do Código Penal Militar apenas na parte que interessa ao paciente. Entretanto, isto representaria a criação de uma norma híbrida, em parte composta pelo Código Penal Militar e, em outra parte, pelo Código Penal comum. Isto, evidentemente, violaria o princípio da reserva legal e o próprio princípio da separação de poderes. Ordem parcialmente concedida, apenas para determinar que o juízo das execuções penais analise se o paciente faz jus à progressão de regime prisional, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90 (HC 82.959/SP). (grifo nosso)

Assis (2013.) conclui seu trabalho, apontando que: “...os operadores do direito devem resistir ao medo de parecerem antidemocráticos ou autoritários, somente por ter de aplicar uma legislação mais severa que tem sua razão de ser”. Não podemos olvidar da

natureza distinta que é o DPM, mas também é necessário levantar que as regras e os princípios constitucionais têm prevalência sobre os demais ramos do Direito, devendo, portanto, aos operadores do Direito o dever de obedecê-las e aplicá-las na prática, mesmo que para isso a legislação infraconstitucional precise ser desrespeitada. Há essa necessidade de se analisar caso a caso, para que o conflito existente entre a especialidade do Direito Penal Militar e as normas constitucionais possa ser resolvido da melhor forma pelos operadores do direito, com razoabilidade e proporcionalidade.

1.3 Teoria Geral do Ilícito Disciplinar: conceito analítico de transgressão disciplinar

Conforme já explanado anteriormente, não existe uma codificação do Direito Administrativo e do Direito Processual Administrativo e por essa razão, vários são as previsões materiais e os procedimentos adotados durante a aplicação da norma no que se refere aos ilícitos disciplinares, principalmente os militares, que são denominados no CEDM de transgressões disciplinares, *in verbis*:

Art. 11 – Transgressão disciplinar é toda ofensa concreta aos princípios da ética e aos deveres inerentes às atividades das IMEs em sua manifestação elementar e simples, objetivamente especificada neste Código, distinguindo-se da infração penal, considerada violação dos bens juridicamente tutelados pelo Código Penal Militar ou Comum.

Seria necessária uma sistematização mais didática, a propiciar a elaboração, conforme ocorre com o Direito Penal, de uma Teoria geral do ilícito administrativo, que traria um conceito analítico de transgressão disciplinar, assim como ocorre com o Direito Penal. Note-se que a formulação de uma teoria dessa ordem seria de fundamental importância não só para a atual e necessária persecução da transgressão disciplinar, mas também para subsidiar a formulação de novos regulamentos e estatutos disciplinares,

possibilitando, ao menos, a unicidade de fundamentos acerca dos ilícitos dessa natureza, principalmente os castrenses. (NEVES. 2014)

A Administração Pública, dentro do seu poder disciplinar e hierárquico, aplica aos servidores públicos as sanções administrativas previstas em lei, como por exemplo, na PMMG aplica-se a o CEDM, que prevê no seu artigo 24 as seguintes sanções:

Art. 24 – Conforme a natureza, a gradação e as circunstâncias da transgressão, serão aplicáveis as seguintes sanções disciplinares:

I – advertência;

II – repreensão;

III – prestação de serviços de natureza preferencialmente operacional, correspondente a um turno de serviço semanal, que não exceda a oito horas;

IV – suspensão, de até dez dias;

V – reforma disciplinar compulsória;

VI – demissão;

VII – perda do posto, patente ou graduação do militar da reserva.

Após o devido processo legal, com o procedimento administrativo adequado que está previsto no MAPPA e, dependendo da gravidade da transgressão, serão aplicadas essas sanções administrativas, sem prejuízo dos crimes militares eventualmente aflorados de forma residual, tendo em vista a separação e independência das instâncias administrativa e criminal. Tomando-se por premissa que a proximidade do Direito Administrativo Disciplinar com o Direito Penal é inequívoca, será a estrutura do delito o ponto de partida para um estudo estrutural criterioso da transgressão disciplinar. Para Di Pietro (2001, p. 95) não vige em matéria disciplinar o princípio da tipicidade, mas seu oposto, ou seja, o princípio da atipicidade:

Ao contrário do Direito Penal, em que a tipicidade é um dos princípios fundamentais, decorrente do postulado segundo o qual não há crime sem lei que o preveja (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), no direito administrativo prevalece a atipicidade; são muito poucas as infrações descritas na lei como ocorre com o abandono de cargo. **A maior parte delas fica sujeita à discricionariedade administrativa diante de cada caso concreto;** é a autoridade julgadora que vai enquadrar o ilícito

como ‘falta grave’, ‘procedimento irregular’, ‘ineficiência do serviço’, ‘incontinência pública’, ou outras infrações previstas de modo indefinido na legislação estatutária. Para esse fim, deve ser levada em consideração a gravidade do ilícito e as conseqüências para o serviço público **(grifo nosso)**

Realmente o fato transgressional é de difícil concepção, de modo que seria impossível a capitulação de todos os possíveis ilícitos disciplinares, porquanto ingressaria o legislador em uma tarefa difícil, conforme explanado pela Ilustre Doutora. Porém, por outro lado, com a tipificação de algumas condutas, mesmo que de forma taxativa, tal como é feito na PMMG - que traz em três artigos 46 transgressões disciplinares⁵ capituladas em seu CEDM - o servidor público fica ciente dos deveres e atribuições que lhe compete, sob pena cometer alguma infração funcional já prevista no seu Código de Ética. Isso evita que o servidor fique adstrito ao arbítrio do poder discricionário da autoridade disciplinar, que deverá aplicar a sanção prevista para aquela transgressão funcional, evitando que o poder discricionário seja utilizado de forma desmedida e arbitrária.

Para Neves (2014.) seria mais apropriado sustentar que vige nesse “ramo” do Direito, especialmente no Direito Administrativo Disciplinar Militar, a tipicidade moderada ou “tipicidade mitigada”, pois basta que se analise o texto dos regulamentos disciplinares das forças militares para que se note que a atipicidade não se afigura como princípio geral aplicável a todas as espécies de ilícito disciplinar, como acontece na PMMG, onde a tipicidade é expressa no CEDM. Para o autor há uma tendência de se garantir na elaboração dos diplomas disciplinares um mínimo aceitável em definição transgressional, pois isso vai de encontro à segurança jurídica e ao Estado Democrático de Direito; pois deve haver no tipo transgressional, ainda que de forma genérica, a

⁵ Estão previstas nos artigos 13, 14 e 15 do CEDM. A título de exemplo, uma de suas previsões:

Art. 13 – São transgressões disciplinares de natureza grave:

VI – apresentar-se com sinais de embriaguez alcoólica ou sob efeito de outra substância entorpecente, estando em serviço, fardado, ou em situação que cause escândalo ou que ponha em perigo a segurança própria ou alheia;

conduta descrita com seu elemento subjetivo (um tipo disciplinar subjetivo) sem o qual não haverá que se falar em tipo transgressional. Presentes esses elementos – conduta, resultado, nexa causal e tipicidade mitigada –, assim como no Direito Penal, surge o fato típico disciplinar.

O posicionamento do autor está correto ao defender a tipicidade formal das transgressões disciplinares, porquanto o poder discricionário passa a ser balizado pelo princípio da legalidade e isso salvaguarda a segurança jurídica na aplicação da sanção disciplinar. Essa forma de abordagem trazida pelo autor não significa que o Direito Penal será abandonado, pois as teorias gerais de ambas as disciplinas são diferentes, mesmo que apresentem alguma aparente semelhança; ademais as esferas de responsabilidade também são independentes, exceto no caso do servidor ser absolvido por inexistência material do fato ou negativa da autoria. Basta analisarmos alguns julgados dos Tribunais Superiores para reforçar essa argumentação:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR. EXCLUSÃO A BEM DA DISCIPLINA. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E CRIMINAL. 1. **As esferas administrativa e penal são independentes, de sorte que, comprovada a prática da infração, a imposição de pena disciplinar pela Administração Pública não se encontra condicionada a anterior julgamento na instância criminal.** Precedentes. 2. Agravo regimental não provido. (Acórdão STJ AgRg-RMS-31.778)

[...] As esferas penal e administrativa são independentes e **a única vinculação admitida dá-se quando o acusado é inocentado na Ação Penal em face da negativa da existência do fato ou quando não reconhecida a autoria do crime**, o que não é o caso dos autos, mormente ao se considerar a pendência de julgamento da Ação Penal. [...] (STJ AgRg-RMS-38.072)

[...] Nos termos da orientação firmada nesta Corte, **as esferas penal e administrativa são independentes, somente havendo repercussão da primeira na segunda nos casos de inexistência material do fato ou negativa de autoria.** [...] (STF ARE-AgR-759.591) (grifo nosso)

O conceito analítico do crime leva em consideração os elementos que compõe a infração penal. Prevalece na doutrina majoritária do Direito Penal⁶ que os elementos componentes do crime são: fato típico, ilicitude e culpabilidade; sendo que a punibilidade aparece como consequência jurídica. Sem esgotar o tema, mas deixando uma pouco a análise da tipicidade do ilícito administrativo castrense, e partindo para a análise da antijuridicidade (ilicitude) do mesmo, verificamos que os próprios regulamentos disciplinares trazem as causas que excluem a antijuridicidade, como ocorre com o CEDM, mais precisamente no artigo 19, *in verbis*:

Art. 19 – São causas de justificação:

I – motivo de força maior ou caso fortuito, plenamente comprovado;

II – evitar mal maior, dano ao serviço ou à ordem pública;

III – ter sido cometida a transgressão:

a) na prática de ação meritória;

b) em estado de necessidade;

c) em legítima defesa própria ou de outrem;

d) em obediência a ordem superior, desde que manifestamente legal;

e) no estrito cumprimento do dever legal;

f) sob coação irresistível.

Parágrafo único – Não haverá punição, quando for reconhecida qualquer causa de justificação.

Além do CEDM, o próprio MAPA faz uma vinculação das causas de justificação ou de absolvição com outros diplomas processuais e traz também em seu bojo quais são essas dirimentes:

MAPPA

Seção IV

Das causas de justificação ou de absolvição da transgressão disciplinar

Art. 4º Nos casos em que o encarregado do processo/procedimento administrativo, a autoridade delegante, o CEDMU, o acusado ou seu defensor verificarem a possibilidade de aplicação de **um dos incisos previstos no art. 19 do CEDM (causas de justificação)** ou por aplicação subsidiária em **uma das alíneas contidas no art. 439 do**

⁶ Zaffaroni, Regis Prado e Rogério Greco

CPPM ou art. 386 do CPP (causas de absolvição), poder-se-á fundamentar o pedido ou o arquivamento dos autos.

Art. 6º **São causas de justificação** que motivam e fundamentam o parecer e/ou o julgamento e possibilitam, legalmente, arquivar os autos, sem responsabilização do investigado/acusado:

I – **haver motivo de força maior ou caso fortuito**, plenamente comprovado;

II – **evitar mal maior, dano ao serviço ou à ordem pública**;

III – **ter sido cometido o fato** típico transgressional:

a) **na prática de ação meritória**;

b) **em estado de necessidade**;

c) **em legítima defesa** própria ou de outrem;

d) **em obediência a ordem superior, desde que manifestamente legal**;

e) **no estrito cumprimento do dever legal**;

f) **sob coação irresistível**.

Art. 7º **São causas de absolvição** que motivam e fundamentam o parecer e/ou o julgamento e possibilitam, legalmente, arquivar os autos, sem responsabilização do investigado/acusado:

I – **estar provada a inexistência do fato ou não haver prova da sua existência**;

II – **não constituir o fato transgressão disciplinar**;

III – **não existir prova de ter o acusado concorrido para a transgressão disciplinar**;

IV – **estar provado que o acusado não concorreu para a transgressão disciplinar**;

V – **existir circunstância que exclua a ilicitude do fato ou a culpabilidade ou imputabilidade do acusado**;

VI – **não existir prova suficiente para o enquadramento disciplinar**;

VII – **estar extinta a punibilidade**. (art. 123 do CPM) **(grifo nosso)**

Analisando os diplomas referidos pelo MAPPA constatamos as seguintes previsões e combinações:

CPPM

Art. 439. O Conselho de Justiça absolverá o acusado, mencionando os motivos na parte expositiva da sentença, desde que reconheça:

a) **estar provada a inexistência do fato, ou não haver prova da sua existência**;

b) **não constituir o fato infração penal**;

c) **não existir prova de ter o acusado concorrido para a infração penal**;

d) existir circunstância que exclua a ilicitude do fato ou a culpabilidade ou imputabilidade do agente (arts. 38, 39, 42, 48 e 52 do Código Penal Militar);

e) **não existir prova suficiente para a condenação;**

f) estar extinta a punibilidade. (grifo nosso)

CPM

Art. 123. Extingue-se a punibilidade:

I – pela morte do agente;

II – pela anistia ou indulto;

III – pela retroatividade de lei que não mais considera o fato como criminoso;

IV – **pela prescrição;**

V – pela reabilitação;

VI – pelo ressarcimento do dano, no peculato culposo (art. 303, § 4º).

CPP

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

I - estar provada a inexistência do fato;

II - não haver prova da existência do fato;

III - não constituir o fato infração penal;

IV – estar provado que o réu não concorreu para a infração penal;

V – não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal;

VI – existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência;

VII – não existir prova suficiente para a condenação. **(grifo nosso)**

Portanto, antes de analisar se o militar cometeu alguma transgressão disciplinar na PMMG, precisamos constatar se o fato está tipificado no CEDM e, caso esteja, verificar se o servidor não agiu amparado por uma dessas causas de absolvição ou justificação citadas acima. Após toda essa análise de tipicidade e antijuridicidade, partirmos agora para verificar a culpabilidade, ou seja, aquela integrante do próprio delito.

Neves (2014) não enxerga óbices para a adaptação dos elementos da culpabilidade (teoria normativa pura) em sede administrativa disciplinar. Segundo ele, para o reconhecimento da culpabilidade, o agente deve ser capaz de ser responsabilizado, ter consciência, ainda que em potencial, da ilicitude do ato e conduta diversa não pode ser exigível. No que diz respeito a imputabilidade, essa somente pode ser alegada no que

diz respeito a insanidade mental e não em relação a menoridade, pois todo policial militar tem mais de 18 anos. Para o autor, a sustentação de que o princípio da culpabilidade tem espectro muito maior que aquele delimitado pelo Direito Penal é na verdade a exaltação de que não se admite no estágio atual de desenvolvimento do raciocínio jurídico, que alguém seja responsabilizado por uma conduta sem que haja culpa (sentido lato). Falar-se-ia, portanto, não só em Direito Penal, mas em um “Direito Sancionador da Culpa”, que teria por linha mestra a limitação do direito de punir do Estado pela culpabilidade.

No que diz respeito a potencial consciência da ilicitude, essa argumentação não será acatada pelos Comandantes responsáveis por aplicar a sanção penal, principalmente porque todos servidores públicos têm obrigação de conhecer os regulamentos disciplinares, pois estudam os mesmos exaustivamente durante os cursos de formação e durante toda a carreira. Portanto, essa seria uma alegação infundada ao se tratar de servidor público militar, principalmente os policiais militares da PMMG. Em relação a exigibilidade de conduta diversa, há necessidade de verificar se o fato foi cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem manifestamente legal de um superior hierárquico, pois nesses casos somente não punidos os autores da coação ou da ordem. Caso a ordem seja manifestamente ilegal, ambos os autores devem responder solidariamente.

Não pode-se olvidar que para cometer alguma transgressão disciplinar, ainda dentro da análise da tipicidade, existe o elemento subjetivo, indicando a necessidade que o agente público haja com dolo ou culpa, antes de passar pela análise de todas as outras variáveis do tipo transgressional. Fazendo uma analogia com a lei de improbidade administrativa, Di Pietro (2001. pg. 354) leciona:

O enquadramento na lei de improbidade exige culpa ou dolo por parte do sujeito ativo. **Mesmo quando algum ato ilegal seja praticado, é**

preciso verificar se houve culpa ou dolo, se houve um mínimo de má-fé que revele realmente a presença de um comportamento desonesto. Quantidade de leis, decretos, medidas provisórias, regulamentos, portarias torna praticamente impossível a aplicação do velho princípio de que todos conhecem a lei. Além disso, algumas formas admitem diferentes interpretações e são aplicadas por servidores públicos estranhos à área jurídica. **(grifo nosso)**

Portanto, há necessidade de verificar se o policial militar agiu com vontade de produzir aquele resultado proibido pelo CEDM, antes de perpassar por todo o processo de análise das excludentes da ilicitude e culpabilidade administrativa. A ausência de elemento subjetivo, ou a existência de elemento subjetivo diverso daquele suscitado pelo tipo transgressional, impede a imposição de sanção disciplinar, sob pena de se instalar uma responsabilidade disciplinar objetiva, agredindo assim, o princípio constitucional da culpabilidade e da legalidade. Em suma, a análise da transgressão disciplinar seria definida como conduta típica (caracterizada por uma “tipicidade expressa” no caso do CEDM), antijurídica (não simétrica ao Direito Penal, vez que a “lei disciplinar” poderia enumerar como causas de justificação não só as excludentes de antijuridicidade reconhecidas no Direito Penal, mas também aquelas afetas à exclusão de culpabilidade, como foi realizado no CEDM) e, por fim, culpável (com os elementos positivos da culpabilidade (imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa).

CAPÍTULO II – PRESERVAÇÃO DA *ULTIMA RATIO* DO DIREITO PENAL

2.1 A importância da manutenção da *ultima ratio* do Direito Penal Militar e a *prima ratio* do Direito Administrativo sancionador

O DPM não pode ser utilizado como primeiro recurso para aplicar uma sanção a um policial militar quando da prática de alguma transgressão ou infração funcional. Lógico que a casuística vai definir se há essa necessidade de pronto; ou se apenas a aplicação do CEDM resolve a situação; ou se há realmente a necessidade de aplicar ambos, tanto o CEDM como o DPM.

BIANCHINI (2014) esclarece que:

[...] Quando o conflito social (a ofensa ao bem jurídico) se reveste de especial gravidade, sua solução não pode ficar à mercê exclusivamente das instâncias do controle social *informal*. O Estado, nesse caso, precisa intervir por meio do Direito (civil, administrativo etc.), incluindo-se o criminal (de forma subsidiária). [...]

Corroborando o posicionamento da autora, em uma decisão do TRF da 1ª Região, o Exmo. Juiz Tourinho Neto também assevera essa idéia:

Existem outros ramos do Direito em condições de solucionar conflitos, e o Direito Penal, nesse aspecto, não deve ser a primeira opção do legislador (*prima ratio*), mas sim deve ser entendido como *ultima ratio*, ou seja, somente quando não houver outra solução é que se deverá impor sanção penal ao infrator. [...] TRF1-Apelação criminal - 21.159.720.044.014.200

A afirmação dos autores vai de encontro ao que precisa ser praticado no âmbito das IMEs quando da análise de alguma informação que é levada a conhecimento das Seções de Recursos Humanos (SRH) por meio de algum relatório, boletim de ocorrência, mensagem, comunicação disciplinar, ofício, etc. Essa análise precisa ser

feita, inclusive, para verificar qual procedimento que vai ser instaurado para apurar o fato: se vai ser um Inquérito Policial Militar (IPM) – para apurar o crime militar - ou outro procedimento administrativo qualquer previsto no MAPPA - para apurar uma transgressão disciplinar.

CABETTE (2012) faz uma interessante abordagem a respeito do assunto:

[...] É preciso reforçar e instrumentalizar adequadamente cada um dos demais ramos do Direito no aspecto legal e estrutural (material e pessoal). **Se os demais ramos do Direito permanecerem anêmicos, incapazes de dar conta do manancial de conflitos que lhes são afetos, a tendência ao retorno ao Sistema Penal será um perigo concreto.** Não somente haveria o risco de uma opção legislativa de retomada da “*prima ratio*” penal, como é fato que conflitos mal resolvidos em outros âmbitos jurídicos ou mesmo sociais podem descambar em reações violentas que afetam bens jurídicos relevantes de forma a exigir a intervenção penal. [...]

Essa abordagem do autor demonstra que para que o Direito Penal, seja ele Comum ou Militar, possa ser utilizado como *ultima ratio*, é preciso que os demais ramos do direito – no nosso estudo o Direito Administrativo sancionador (*prima ratio*) – seja eficaz e célere o suficiente para punir as transgressões disciplinares praticadas. Júnior (2014), deixa bem claro que Montesquieu, no seu livro denominado Espírito das Leis, já falava que quando visitava um país não examinava as suas boas leis e sim se eram executadas as que existiam. Portanto, o CEDM precisa ser aplicado de forma eficiente, pois senão levará fatalmente a utilização indevida do DPM.

Na PMMG o princípio da oficialidade é seguido à risca, ao passo que qualquer tipo de informação dando conta de alguma irregularidade praticada por um policial militar, há a obrigatoriedade de se instaurar um processo ou procedimento, conforme prevê o art. 2º do MAPPA:

Seção II

Dos princípios do processo disciplinar

Art. 2º O Processo Disciplinar apresenta os seguintes princípios norteadores:

[...]

II – oficialidade: ainda que provocado por particular, a movimentação do processo disciplinar cabe à Administração;

[...]

X – eficiência: impõe à Administração Militar e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências, de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia, e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar desperdícios e garantir uma maior rentabilidade social devendo considerar que, quando mera formalidade burocrática for um empecilho à realização do interesse público, o formalismo deve ceder diante da eficiência, estando consagrado no art. 37, *caput*, CRFB;

Ademais, visando dar andamento a apuração e atendendo ao princípio da eficiência, estão previstos também os prazos para a realização dos processos e procedimentos administrativos, para evitar que a seção administrativa responsável ou o Encarregado não dêem o devido andamento processual adequado. Caso o Encarregado ou a seção não cumpram os prazos corretamente, ou deixem de solicitar sobrestamento ou prorrogação, desde que fundamentados, poderão cometer uma transgressão disciplinar e serem punidos disciplinarmente por isso.

Portanto, para que a máquina administrativa disciplinar estatal possa funcionar de forma correta e célere, há necessidade de uma previsão normativa eficaz, que vincule o direito material (CEDM) ao direito processual (MAPPA) e estabeleça condições favoráveis de funcionamento da máquina administrativa processual disciplinar. Sem essa vinculação efetiva, os códigos deontológicos das IMEs tornam-se impraticáveis e podem levar ao insucesso de sua aplicação na prática, o que pode sobrecarregar sobremaneira o DPM e o sistema de justiça criminal como um todo.

2.2 A preservação do garantismo penal e o princípio da intervenção mínima

Após toda essa análise do Direito Administrativo Sancionador, que sempre deverá ser utilizado primeiro, antes de uma aplicação efetiva do DPM como último recurso, precisa-se de garantir ao réu os princípios constitucionais mínimos garantidos pelo Estado Democrático de Direito, não significando que aquele agente transgressor não será punido pelo crime que cometeu. Não se pode confundir garantismo penal como um escudo protetor para a prática de crimes, tendo em vista que o mesmo precisa ser abordado também sob outra ótica, equilibrando-o com os outros direitos constitucionais previstos na CF, não abrindo mão do Direito Penal como instrumento de controle, mesmo reconhecendo e preservando-o como a *ultima ratio*.

Em uma palestra sobre garantismo Salim (2012) estabelece que o Direito Penal é o mal necessário que evita a vingança privada. O garantismo de Luigi Ferrajole não é abolicionista e nem minimalista, senão um meio termo entre os dois, entre a redução do poder punitivo do Estado e aumento da liberdade do cidadão. A intervenção mínima é o gênero que abrange a fragmentariedade e a subsidiariedade (*ultima ratio*). O garantismo negativo está ligado ao direito de liberdade, ou seja, a proteção do cidadão em face do excesso ou do abuso por parte do Estado; e o garantismo positivo está ligado aos direitos sociais, ao direito de fazer absoluto e do princípio da proibição da proteção deficiente.

Em relação ao princípio da subsidiariedade, que reforça a *ultima ratio* do DP, Gomes (2011) destaca que:

O princípio da subsidiariedade do Direito penal indica que este ramo é a *ultima ratio* do Direito. Se o conflito pode ser resolvido por outro ramo do direito, não se deve usar o direito penal. No crime de desobediência, por exemplo, se já existe norma idêntica no âmbito administrativo, não se usa o direito penal.

Destarte, há necessidade de se analisar o caso concreto e verificar se no CEDM já existe uma previsão de uma transgressão disciplinar para o fato praticado pelo policial militar e se a aplicação da sanção administrativa relativa a essa transgressão já seria suficiente para prevenir condutas futuras e reprimir aquela praticada. Caso essa atuação do Direito Administrativo Sancionador seja suficiente para reprimir aquela conduta e prevenir eventuais transgressões futuras, seria descabido utilizar-se também do DPM para fazer com que aquele transgressor seja submetido a um grau de punição maior de forma desnecessária.

De forma louvável, a Instrução Conjunta de Corregedoria 01 da PMMG traz os comentários das transgressões disciplinares previstas no CEDM, conforme o exemplo abaixo:

§ 15. “**XV – dormir em serviço**”:

O tipo é claro e objetivo, não bastando para sua configuração nenhuma outra conduta que não a de dormir, mesmo que em um estado leve de sono.

Dependendo das circunstâncias em que o militar for surpreendido dormindo em serviço, a conduta poderá configurar, também, o crime militar previsto no art. 203 do CPM (dormir em serviço), o qual requer, como elementar, a situação de estar o militar no serviço de sentinela, vigia ou, ainda, outra situação prevista no referido dispositivo legal.

Por isso, infere-se que a transgressão disciplinar constitui-se numa conduta muito mais ampla do que o crime militar, bastando, pois, para sua configuração, que o transgressor esteja em qualquer situação de serviço, tais como: durante instrução e expediente de serviço, salvo em situações devidamente autorizadas.

Devido às circunstâncias que envolvem o ato de dormir, sugere-se, sempre que possível, além do militar que se deparar com a situação, que outros meios de provas sejam produzidos para evidenciar a conduta transgressiva (ex: filmagem, foto, acionamento de testemunhas etc).
(grifo nosso)

Com esse documento normativo, a PMMG deu mais um passo em direção a segurança jurídica e a tipicidade do Direito Administrativo sancionador, pois traz, inclusive, comentários a respeito de cada transgressão prevista no CEDM, o que pode dirimir eventuais dúvidas durante a aplicação de uma sanção disciplinar. Conforme o exemplo em tela há sim um poder discricionário da autoridade comunicante, do encarregado do procedimento e principalmente da autoridade militar responsável por aplicar a sanção, em definir se houve realmente a prática de crime militar, de apenas transgressão disciplinar ou ambos em alguns casos. Para verificar qual medida mais justa a ser aplicada, é necessário verificar se todos os elementos que compõe o tipo penal e/ou o tipo transgressional estão presentes e, dentro do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, aplica-se a sanção mais justa.

O STF, por meio do Ilmo. Ministro Celso de Mello já manifestou sobre o tema em seu voto:

A ideia é a de que a intervenção estatal por meio do Direito Penal, como *ultima ratio*, deve ser sempre guiada pelo princípio da proporcionalidade. A reserva de lei penal configura-se como reserva legal proporcional (Vorbehalt des verhältnismässigen Gesetzes): a proibição de excesso (Übermassverbot) funciona como limite máximo, e a proibição de proteção insuficiente, (Untermassverbot) como limite mínimo da intervenção legislativa penal. (HC- 102.087 do STF)

Desta forma, o princípio da intervenção mínima "pode significar tanto a abstenção do direito penal de intervir em certas situações (seja em função do bem jurídico atingido, seja pela maneira com que veio a ser atacado) - o que lhe dá o traço fragmentário - como também a sua utilização em termos de último argumento. Neste caso o sistema punitivo é chamado a interceder de forma subsidiária. Somente quando não haja outros instrumentos de controle social (que vão do direito administrativo à família) eficazes". O

princípio da intervenção mínima, portanto, "tem seu núcleo a partir da verificação do grau que o binómio 'subsidiariedade / fragmentariedade' assume. (BIANCHINI, 2002, p.29).

Corroborando toda a argumentação já apresentada, até mesmo os Tribunais Superiores entendem que o DP deve ser utilizado somente como último recurso, quando os outros ramos do direito são insuficientes – seja em razão da falta de previsão legal de normas administrativas aplicáveis ou da ineficácia da máquina administrativa pública na apuração e aplicação de sanções. Caso a administração pública consiga em um prazo razoável aplicar a devida sanção disciplinar ao servidor diante da prática de uma conduta irregular, que não seja tão grave ao ponto de considerar um crime militar, essa seria a medida mais justa, viável e célere.

CAPÍTULO III – O MILITARISMO, A DEONTOLOGIA E A EFICIÊNCIA PUNITIVA

3.1 A importância da hierarquia e disciplina na estrutura organizacional da PMMG

O CEDM conceitua hierarquia e disciplina no seu art. 6º:

Art. 6º – A hierarquia e a disciplina constituem a base institucional das IMEs.

§ 1º – A hierarquia é a ordenação da autoridade, em níveis diferentes, dentro da estrutura das IMEs.

§ 2º – A disciplina militar é a exteriorização da ética profissional dos militares do Estado e manifesta-se pelo exato cumprimento de deveres, em todos os escalões e em todos os graus da hierarquia, quanto aos seguintes aspectos:

I – pronta obediência às ordens legais;

II – observância às prescrições regulamentares;

III – emprego de toda a capacidade em benefício do serviço;

IV – correção de atitudes;

V – colaboração espontânea com a disciplina coletiva e com a efetividade dos resultados pretendidos pelas IMEs.

Talvez seria impossível uma Instituição Militar como a PMMG ser bicentenária, se não fosse o militarismo. Por essa e outras razões que a hierarquia e disciplina ainda são os princípios basilares de toda polícia militar no Brasil. A Constituição da República estabelece que os princípios da hierarquia e disciplina são pilares organizacionais das instituições militares, entretanto, a preservação da hierarquia e disciplina não pode ser considerada um fim das polícias militares estaduais, que possuem o objetivo final de preservação da ordem pública, da incolumidade e do patrimônio das pessoas, no contexto do direito fundamental à segurança pública; ao contrário das Forças Armadas que consideram esses princípios como fins, pelo fato de defenderem a pátria, a garantia dos poderes constitucionais, e a garantia da lei e da ordem. (GALVÃO. 2011.)

Para o autor, se a hierarquia e a disciplina constituem a base de organização das corporações militares, os direitos inerentes à cidadania e o respeito incondicional à dignidade da pessoa humana são fundamentos do Estado Democrático de Direito que caracteriza a República Federativa do Brasil. O uso do poder disciplinar para a manutenção dos pilares organizacionais da hierarquia e disciplina nas instituições militares é um poder/dever da autoridade administrativa, cujos reflexos de seu exercício transcendem os limites da caserna e produzem repercussões concretas na eficiência dos serviços prestados pelas instituições militares na busca de realização dos fins que a Constituição lhes reserva, mais precisamente a preservação da ordem pública. No entanto, a intervenção disciplinar, em especial a punitiva, somente pode ser admitida se houver o respeito aos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, conforme foi explanado no capítulo 1 desse trabalho. (GALVÃO. 2011.)

Concordamos com autor, principalmente porque a Constituição Federal de 1988 concebeu para o Brasil uma sociedade igualitária, em que o cidadão militar é sujeito de direitos do mesmo modo que o cidadão civil. Não há mais lugar para o irrestrito poder de mando, a obediência desmedida às ordens ilegais e as punições disciplinares abusivas. Seria inconcebível em um Estado Democrático de Direito que uma autoridade militar utilize de arbitrariedades, desrespeitando os direitos e garantias fundamentais, ancorado sob o manto da hierarquia e disciplina de forma equivocada. Os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade, do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da autoridade competente, da moralidade administrativa, da impessoalidade, da razoabilidade, dentre outros, impõem limites concretos ao poder disciplinar. Essa nova concepção, certamente, proporcionará uma valorização do militar e de seu trabalho, respeitando o miliciano em seus direitos como cidadão, o que resultará em uma melhor prestação de serviço por parte do militar que, motivado, saberá cumprir melhor os seus deveres para com a sociedade brasileira.

Rosa (2014.) destaca que:

A administração pública em geral, direta ou indireta, as fundações e as empresas públicas, encontra-se sujeita aos princípios de hierarquia e disciplina. No âmbito militar, esses princípios alcançam uma relevância ainda maior que deve se fazer presente tanto nas Instituições Militares Federais como nas Instituições Militares Estaduais e do Distrito Federal. [...] A democracia não se confunde com a ausência de autoridade, de forças policiais, ou mesmo de forças policiais organizadas com base na hierarquia e disciplina, e ainda com características militares. Na democracia quando necessário o Estado deve ter ao seu alcance os instrumentos que possa permitir o restabelecimento da ordem pública, que deve ser entendida conforme ensina Álvaro Lazzarini integrada pela segurança pública, a tranqüilidade e a salubridade pública.

Conforme afirma o próprio Douto Juiz Militar (ROSA, 2014.) a hierarquia e disciplina está presente em todos os ramos da administração pública, mesmo que de forma diferenciada e mais intensa no meio militar. Para ele nenhuma nação preserva a sua soberania sem a existência de códigos deontológicos militares, devidamente qualificados, que tenham como base a hierarquia e a disciplina, assim como a sociedade civil tem como dever o respeito à lei, o servidor militar tem que respeitar o Código de Ética de sua instituição. Não resta dúvidas que toda instituição ou organização precisa de um código que estabeleça quais são as condutas esperadas dos seus servidores e isso contribui em muito para a atuação proba, eficiente e íntegra dos mesmos durante a prestação de um serviço público.

Lopes (2009.) também assevera:

Será que alguém em sã consciência questionaria a eficiência das instituições militares, sua importância para a sociedade e seus relevantes serviços prestados? Acho que não. O militarismo enquanto estrutura administrativa organizacional tem muito a ensinar. Apesar de milenar, ainda hoje é um importante pilar em todas as sociedades modernas. A rígida hierarquia e disciplina evidentes nos menores gestos, nas simples palavras, no trato para com superiores, pares e subordinados, fazem questão de ratificar

estes pressupostos. O vínculo que é propositalmente criado entre oficiais e praças e estes aos regulamentos, a observação de minúcias, a domesticação do corpo, o fato das instituições militares serem totais, tudo isso, dentro da lógica em que se insere o militar, faz sentido.

O que desvirtua o militarismo não é seu conteúdo, mas sim a forma que o mesmo é aplicado pelas IMEs. Para o autor o militarismo é extremo em sua concepção, pois é comumente aplicado aos exércitos do mundo todo, para fazer frente a problemas extremos e por essa razão que o CPM possui duras penas e, aquilo que é considerado um pequeno deslize para a maioria das pessoas, é tipificado como crime pelo código, como por exemplo: o delito castrense de dormir no serviço, previsto no art. 203, com uma pena prevista de 03 meses a 01 ano de detenção.

Para Lopes (2014.): “Se o direito penal é *ultima ratio* na instância jurídica, o militarismo deve ter igual equivalência na instância administrativa.”. Portanto, nem toda organização precisa ser militarizada, mas dependendo do serviço que é desempenhado, sem uma formação militar a prestação do serviço pode ficar insatisfatória e a preservação da ordem pública ficar ainda mais prejudicada, o que pode ocasionar um caos generalizado na segurança pública do país, principalmente quando possui-se um juramento de cumprir os deveres e atribuições que lhe competem, mesmo com o sacrifício da própria vida.

3.2 A desmilitarização perante o cenário atual

Recentemente estão sendo realizadas pesquisas no site do Senado a respeito da desmilitarização da Polícia Militar, assunto que ganha pauta no meio acadêmico, com diversos posicionamentos favoráveis e contrários a essa tese. Esse levante surgiu principalmente após a quantidade de manifestações que foram reprimidas pela Polícia Militar em todo o Brasil. Talvez a eficiência da atuação dos militares em prevenir e

combater essas turbas podem estar gerando a revolta de alguns, que se dizem manifestantes pacíficos, em acabar com esse modelo policial.

Para NETO (2014.):

[...] É comum, por exemplo, associar-se o termo “militar” da Polícia às atividades desenvolvidas pelas Forças Armadas, que atuam na defesa da segurança interna relacionada à soberania nacional. Desconhecem os que adotam tal posicionamento a diferença entre status militar de Polícia, comum em quase todos os países, como demonstrado à seguir, e finalidade militar de uma instituição, o que não é o caso das Polícias Militares, que hoje possui em seus currículos, nos cursos de Formação e Aperfeiçoamento, assuntos largamente transversalizados entre polícia comunitária e direitos humanos. Já na primeira Conferência Nacional de Segurança Pública (CONSEG, 2009), que implementou uma ampla discussão sobre um novo modelo de segurança no Brasil, foi colocada em debate a questão da desmilitarização das polícias, chegando-se à conclusão de que é necessário desmilitarizar as polícias, desvinculando-as das “Forças Armadas”, realizando-se a transição da segurança pública para atividade eminentemente civil. Paradoxalmente, assistimos, dia a dia, uma verdadeira “policialização” das Forças Armadas, onde estas, de forma cada vez mais acentuada, por pressão popular e por acordos internacionais, assumem papéis de policiamento, o que é perceptível nas ações de segurança de grandes eventos (desde a ECO 92) e nas recentes ações nas favelas do Rio de Janeiro.

Portanto, conforme foi abordado pelo autor há realmente a necessidade de modificar a forma como o militarismo é utilizado em algumas IMEs, mas não simplesmente desmilitarizar essas organizações, que possuem em seus quadros uma grande quantidade de policiais militares, que talvez não trabalhassem com a mesma eficiência sem a presença da hierarquia e disciplina. Realmente os comandantes em diversos níveis precisam mudar a visão utilitarista do militarismo como ferramenta de sanção, para utilizá-lo como meio de aperfeiçoamento do serviço público a ser prestado. Entretanto, o que é inconcebível é essa argumentação da desmilitarização esposada por defensores que não conhecem a realidade de uma organização militar e nem

mesmo qual é a importância histórica do militarismo para a gestão empresarial moderna.

Neto (2014.) também assevera que:

Outra bandeira empunhada fervorosamente pelos civilistas desinformados é a de que os modelos de polícia pelo mundo afora são civis, pois a atividade policial é eminentemente civil. Ledo engano! As polícias de ordem pública, sempre fardadas e eminentemente preventivas são, em todas as partes do mundo, organizadas militarmente. Desde a antiga Roma, a polícia preventiva é militar (ou militarizada), enquanto que a função de polícia judiciária é exercida por agentes não uniformizados. Assim é que, já no século XIII, a França organizou a sua “Gendarmerie”, voltada a missões militares e também de segurança pública, atividade que desempenha até hoje. Também a Guarda Civil Espanhola, que de civil tem muito pouco, pois trabalha uniformizada, tem rigorosa disciplina militar, postos e graduações militares e conserva, nas relações humanas internas, clara disciplina e hierarquia militar. Ainda as “Gendarmeries” francesa, Belga e Austríaca, os “Carabinieri” Italianos, a Guarda Nacional Republicana Portuguesa (que serviu de modelo, em princípio, à Guarda Real de Polícia, da qual originou-se a Polícia Militar pátria), o “Koninklijke Marechaussee” Holandês, a “Schutzstaffel” e a “Ordnung SS” Alemãs, as forças policiais da Grécia, Marrocos, Argélia, a Real Polícia Montada do Canadá, os “Carabineros” do Chile, e as demais polícias da América Latina. Até a Metropolitan Police Inglesa e os Police Departments Americanos, ao contrário do que pensam os desinformados, tem formação militar em suas academias.

Será que o caminho da desmilitarização que está querendo ser trilhado corrobora o que vem sendo adotado pelos outros países? Por isso que, nessas pesquisas realizadas por meio do site do Senado, há necessidade de fazer audiências públicas com representantes das policias militares, para saber deles, que são profissionais atuantes na área, se realmente a desmilitarização seria o melhor caminho a ser seguido. Somente após uma discussão e um debate democrático entre os profissionais e estudantes da área é que poderá se chegar a um denominador comum capaz de afirmar se a desmilitarização atenderá ao princípio de eficiência do serviço público.

Para o autor supracitado, que é oficial da Polícia Militar do Estado do Mato Grosso do Sul:

[...] o modelo policial brasileiro não é exótico, e modificá-lo sim, constituirá medida contrária ao que é praticado mundialmente. A instituição militar, por cultura e tradição, cultua sentimentos de amor à pátria que são indispensáveis ao cidadão engajado em missões de defesa da sociedade, que exigem esforço físico, dedicação, disciplina e preparo psicológico bem acima da média exigida para os demais agentes públicos, pois lidar permanentemente com o incerto, estar pronto para a tomada de sérias decisões em segundos, defender a si e/ou a outrem em cada ocorrência, socorrendo as mazelas sociais é extremamente desgastante, e tirar a investidura militar da polícia, significaria aumentar a indisciplina e desmoralizar a hierarquia, agravando os problemas de segurança pública, ao invés de resolvê-los. (NETO. 2014.)

O policial é, antes de entrar na instituição, um cidadão, um homem do povo, refletindo o sentimento da sociedade a que pertence. As Polícias Militares, não obstante os defeitos que possuem e os problemas existentes, ainda são o fio que separa a desordem do caos social, e a tão almejada melhoria do serviço policial ocorrerá em um médio e longo prazo, mediante ações e medidas conscientes, políticas públicas voltadas efetivamente para a resolução do problema - e não para o populismo midiático inconseqüente - discutidas e realizadas por quem entenda do assunto, e não com explicações e opiniões empíricas e imediatistas, embasadas em ideologias baratas, que buscam desqualificar a polícia e que, no final das contas não corresponderão aos anseios sociais de obtenção de um corpo policial eficiente, eficaz e que inspire, na população, a confiança devida, para obtenção da legitimidade necessária em um Estado Democrático de Direito.

3.3 A Deontologia da Polícia Militar de Minas Gerais

Conforme já foi tratado em capítulos anteriores, a PMMG utiliza desde 2002 o CEDM como seu Código Deontológico, que traz em seu conteúdo as diversas nuances da ética e disciplina militar, com tipificações de transgressões disciplinares e sanções administrativas a serem aplicadas. Segundo MARQUES (2011.), para falarmos sobre a deontologia Policial Militar, faz-se interessante citar o artigo 6º do Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de São Paulo:

Artigo 6º A deontologia policial-militar é constituída pelos valores e deveres éticos, traduzidos em normas de conduta, que se impõem para que o exercício da profissão policial-militar atinja plenamente os ideais de realização do bem comum, mediante a preservação da ordem pública.

Esse artigo estabelece que o estudo dos princípios, fundamentos e sistema moral da policia militar levará em consideração os valores e deveres éticos do policial militar, para que este, mediante o cumprimento de normas de conduta, possa atingir o bem comum nas atividades de preservação de ordem pública. Na PMMG os princípios da ética militar estão previstos no art. 9º do CEDM:

Art. 9º – A honra, o sentimento do dever militar e a correção de atitudes impõem conduta moral e profissional irrepreensíveis a todo integrante das IMEs, o qual deve observar os seguintes princípios de ética militar:

- I – amar a verdade e a responsabilidade como fundamentos da dignidade profissional;
- II – observar os princípios da Administração Pública, no exercício das atribuições que lhe couberem em decorrência do cargo;
- III – respeitar a dignidade da pessoa humana;
- IV – cumprir e fazer cumprir as leis, códigos, resoluções, instruções e ordens das autoridades competentes;
- V – ser justo e imparcial na apreciação e avaliação dos atos praticados por integrantes das IMEs;
- VI – zelar pelo seu próprio preparo profissional e incentivar a mesma prática nos companheiros, em prol do cumprimento da missão comum;
- VII – praticar a camaradagem e desenvolver o espírito de cooperação;
- VIII – ser discreto e cortês em suas atitudes, maneiras e linguagem e observar as normas da boa educação;

- IX – abster-se de tratar, fora do âmbito apropriado, de assuntos internos das IMEs ou de matéria sigilosa;
 - X – cumprir seus deveres de cidadão;
 - XI – respeitar as autoridades civis e militares;
 - XII – garantir assistência moral e material à família ou contribuir para ela;
 - XIII – preservar e praticar, mesmo fora do serviço ou quando já na reserva remunerada, os preceitos da ética militar;
 - XIV – exercitar a proatividade no desempenho profissional;
 - XV – abster-se de fazer uso do posto ou da graduação para obter facilidade pessoal de qualquer natureza ou encaminhar negócios particulares ou de terceiros;
 - XVI – abster-se, mesmo na reserva remunerada, do uso das designações hierárquicas:
 - a) em atividades liberais, comerciais ou industriais;
 - b) para discutir ou provocar discussão pela imprensa a respeito de assuntos institucionais;
 - c) no exercício de cargo de natureza civil, na iniciativa privada;
 - d) em atividades religiosas;
 - e) em circunstâncias prejudiciais à imagem das IMEs.
- Parágrafo único – Os princípios éticos orientarão a conduta do militar e as ações dos comandantes para adequá-las às exigências das IMEs, dando-se sempre, entre essas ações, preferência àquelas de cunho educacional.

Essa previsão possui como uma de suas funções orientar o profissional de polícia militar sobre a ética e moral, obrigando-o a manter uma conduta profissional padronizada e digna. Podemos entender como ética profissional, um conjunto de preceitos que trata sobre o comportamento funcional de determinada profissão. A deontologia trata-se de uma parte da ética que estuda os deveres de certa profissão, sendo considerada a “ciência dos deveres”, ela fornece elementos ou métodos para amoldar a conduta dos profissionais ao que a IME almeja. O militar do Estado é cercado de valores e deveres em seu meio profissional, não podendo ignorar seus deveres éticos, principalmente pelo fato do dever ser útil ao bom convívio em sociedade e honesto, pois se cada um cumpre com o seu dever, as pessoas não prejudicam a vida de seus semelhantes e quem ganha com essa atitude do servidor público é a sociedade como um todo, principalmente na prestação de um serviço de qualidade, por um policial militar ético e profissional, que sabe cumprir seu mister com profissionalismo.

(MARQUES. 2011.)

Valla (2014.) considera que:

[...] muitas vezes, o que para o civil é uma faculdade, para o militar é um compromisso. É essa afeição constante ao cumprimento do dever que faz o militar ser diferente, notadamente daqueles que "hipertrofiam os direitos e definham os deveres". Como consequência, o policial-militar ou bombeiro-militar deve organizar sua vida profissional e estar preparado para responder às adversidades de toda a ordem, **ciente de que sua existência poderá ser sacrificada para que a lei, a liberdade e a integridade preponderem. (grifo nosso)**

Quando um policial militar atua frente a uma ocorrência, ele está ali como um representante do Estado defendendo a lei e a ordem, procurando preservar a ordem pública da melhor maneira possível. Os olhos das IMEs não podem estar voltados apenas para o sujeito ativo ou passivo daquele ato, mas sim para a preservação dos bens jurídicos mais relevantes para a sociedade. Assim, a Deontologia vem estabelecer as normas que presidem a atividade profissional sob a égide da retidão moral ou da honestidade, para que o bem possa preponderar sobre o mal durante o exercício da atividade profissional, mesmo que o policial não concorde com aquela atitude ou a mesma o desfavoreça, mas entenda que é a mais justa, legal e correta a ser aplicada ao caso concreto.

Decorrente dessa análise surge a Deontologia Policial Militar, que é constituída pelo conjunto de valores e deveres éticos, traduzidos em normas de conduta, que se impõem para que o exercício da profissão policial-militar atinja plenamente os ideais de realização do bem comum, mediante a preservação da ordem pública e garantia dos direitos e garantias fundamentais de todo e qualquer cidadão. Toda essa atuação ocorrendo com uma conduta ética elevada do policial militar, consoante aos padrões de moralidade esperados, de sua instituição e da sociedade. Conduta ética essa, firmada

mediante compromissos públicos solenes, traduzidos em obrigações, cuja violação constituirá crime ou transgressão disciplinar, conforme o disposto em legislação específica ou própria. (VALLA. 2014)

No âmbito militar, a Deontologia é constituída de deveres ou obrigações e compromissos, não apenas de natureza profissional, mas também, aqueles de natureza privada ou particular. Em serviço ou fora dele, ativo ou inativo, o policial-militar deve manter elevado padrão de disciplina e dignidade e sua conduta moral deve ser pautada em função dos objetivos da Instituição. A inteireza moral precisa percorrer todas as atitudes de um policial militar, até porque o miliciano da PMMG é policial 24 horas por dia, conforme prevê seu próprio Estatuto⁷:

Art. 15 - A qualquer hora do dia ou da noite, na sede da Unidade ou onde o serviço o exigir, o policial-militar deve estar pronto para cumprir a missão que lhe for confiada pelos seus superiores hierárquicos ou impostos pelas leis e regulamentos.

Mesmo havendo um Código de Ética eficiente e célere, que estabeleça de forma clara as condutas transgressoras, sempre ocorrerão desvios de condutas que precisarão ser combatidos de imediato, com a devida comunicação e tomadas de providências por parte do Comando, para que as providências legais possam ser aplicadas de pronto. Essa forma enérgica de atuar visa preservar a imagem e a saúde da IME, pois algumas condutas antiéticas, se não combatidas, podem se tornar um padrão de conduta para outros profissionais e isso tende a arruinar o padrão de ética e moral da Corporação como um todo.

O Código de Ética da PMMG surgiu após manifestações contrárias ao antigo código deontológico que existia na Corporação, o famigerado RDPM⁸, que era considerado

⁷ Estatuto dos Militares do Estado de Minas Gerais, Lei Estadual nº5301 de 16/10/1969

⁸ Decreto Estadual de Minas Gerais nº 23.085 de 10 de dezembro de 1983 - Aprova o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais (R-116).

pelos policiais militares um código arbitrário e descabido, que previa inclusive a prisão administrativa disciplinar, que era utilizada pelos comandantes da PM em diversas ocasiões, sem ao menos com uma fundamentação jurídica específica. Portanto, após diversas manifestações em sentido contrário a essa antiga regulamentação, a tropa realizou algumas manifestações visando extinguir esse regulamento e lutando pela criação do CEDM, que hoje regulamenta toda a codificação de direitos, deveres e obrigações dos policiais militares de Minas Gerais.

Para Assis (2014.), além da mudança de nome (Código de Ética e Disciplina ao invés de Regulamento Disciplinar) o referido diploma legal trouxe várias e profundas inovações nas relações entre superiores hierárquicos e subordinados, dentre as quais destaca-se as seguintes: a exclusão do dever de obediência como sendo uma das manifestações essenciais da disciplina; a extinção da prisão disciplinar; o efeito suspensivo em todos os recursos disciplinares em detrimento da eficácia da punição disciplinar e; a participação de praças na apuração e julgamento das transgressões disciplinares.

Alguns autores criticam o novo código deontológico adotado, principalmente porque alegam que o mesmo abrandou excessivamente a hierarquia e disciplina da instituição, retirando dos comandantes o poder discricionário de aplicar punições administrativas que lhe conviera. Outros defendem que houve sim a necessidade de mudança, principalmente porque o antigo código dava poderes absolutos e indiscriminados aos comandantes que, por vezes, utilizava desse poder de forma arbitrária para satisfazer suas vontades políticas e particulares, albergados pelo poder discricionário irrestrito.

Para Assis (2014.):

Sem dever de obediência expressamente fixado nos regulamentos disciplinares, não existe uma disciplina efetiva, já que o subordinado não

tem o dever de obedecer às ordens dos seus superiores hierárquicos. [...] Onde a Lei autoriza que o subordinado analise atos de seus superiores hierárquicos, e determine que o Comandante fique vinculado à manifestação de um colegiado de subordinados, está definitivamente quebrado o princípio da hierarquia. [...] A imposição legal de efeito suspensivo obrigatório a todas às punições aplicadas, além de gerar uma sensação de impunidade no seio da tropa, definitivamente retirou do Comandante, Chefe ou Diretor, toda a sua potestade sancionadora. [...] Sem disciplina e hierarquia sólidas, e sem a potestade sancionadora imediata do Comandante, não existe instituição militar verdadeira, descaracterizando inclusive a sua condição de força auxiliar do Exército Brasileiro, que é uma imposição constitucional.

Para verificar a efetividade desse diploma ético há necessidade de se verificar na prática se ele está conseguindo manter a hierarquia e disciplina da PMMG, pois caso contrário, qualquer abordagem teórica não seria científica o suficiente para atestar a eficiência ou não do CEDM. Não se pode criticar uma norma que traga em seu conteúdo uma humanização de procedimentos que albergam os princípios constitucionais, pois apesar da intenção de manter de forma rigorosa a hierarquia e disciplina, não podemos nos afastar dos princípios e garantias fundamentais, principalmente do respeito a dignidade da pessoa humana.

Apesar da análise quantitativa não ser o intuito desse trabalho, apresentamos uma tabela pertencente a 9ª Cia PM Ind Mat, companhia de meio ambiente e trânsito rodoviário, que pertence à 9ª RPM, sediada em Uberlândia, que possui atualmente um efetivo de 182 policiais militares, com um comparativo de portarias de procedimentos administrativos instaurados:

COMPARATIVO DE PORTARIAS INSTAURADAS DE JANEIRO A SETEMBRO DA 9ª CIA PM IND MAT / 9ª RPM

	PAD	IPM	PCD	PAE	SAD	RIP	TOTAL
2013	0	0	32	1	3	6	46
2014	0	1	15	0	1	1	23

Legenda: PAD (Processo Administrativo Disciplinar); IPM (Inquérito Policial Militar), PCD (Processo de Comunicação Disciplinar), SAD (Sindicância Administrativa), RIP (Relatório de Investigação Preliminar).

Fonte: Sistema de Recursos Humanos da PMMG

Fazendo uma análise da tabela, verificamos que foram instaurados no total 46 procedimentos administrativos de janeiro a setembro de 2013 e 23 de janeiro a setembro de 2014, sendo que apenas 1 desses 69 procedimentos foi instaurado com a finalidade de se apurar crime militar, que é o IPM instaurado em 2014. Fazendo uma análise superficial dessas informações constatamos que o número de crimes militares, em tese, praticados durante esse período foi ínfimo, perante a quantidade de procedimentos administrativos instaurados para apurar transgressões disciplinares.

Não dá para fazer uma conclusão geral, mas no âmbito da 9ª Cia PM Ind MAT constatamos que o CEDM tem sido efetivo, pois reduziu em muito o número de IPMs instaurados para apurar a prática de crime militar. Isso se deve principalmente a celeridade e presteza na condução e finalização desses processos administrativos. Essa austeridade da administração pública militar da PMMG referente às apurações de transgressões disciplinares dentro do prazo contribuem para a redução da prática de crimes militares e preserva a *ultima ratio* do DPM.

CONCLUSÃO

Após o desenvolvimento desse trabalho científico, constatamos que todas as Instituições Militares Estaduais devem possuir um código deontológico, que regule de forma adequada e razoável todas as regras materiais e processuais disciplinares a serem aplicadas aos seus milicianos quando do cometimento de infrações administrativas disciplinares. Essa normatização visa preservar a saúde da própria instituição, pois impacta na redução das práticas criminais castrenses e fazem com que a punição administrativa sirva como uma espécie de prevenção em relação ao sistema punitivo penal militar como um todo.

A Polícia Militar de Minas Gerais possui um Código de Ética e, pelo fato do mesmo ser aplicado de maneira séria e eficiente em algumas unidades, faz com que haja uma redução da prática de crimes militares, pois os milicianos tendem a respeitar mais os bens jurídicos castrenses, o que faz com que o Direito Penal Militar seja utilizado somente como último recurso, quando a esfera administrativa não consegue manter a disciplina interna. Essa forma de atuar privilegia a disciplina interna e demonstra o compromisso da instituição com o dever ético, a hierarquia e a disciplina.

Isso tudo somente funciona se há uma efetiva aplicação de sanções administrativas, com o devido respeito aos direitos constitucionais, atrelada a uma coordenação e controle disciplinar com austeridade para viabilizar a preservação de uma Instituição Militar, que tem em sua base constitucionalmente prevista a hierarquia e a disciplina. Por isso os gerentes da Instituição, denominados de oficiais da Polícia Militar, precisam conscientizar da necessidade de supervisionar, controlar, coordenar e fiscalizar a prestação do serviço policial, para que o Código de Ética possa ser respeitado, pois quem ganha com isso é a sociedade, por meio da prestação de um serviço de

qualidade, por meio de profissionais eticamente responsáveis, e a própria Instituição que preserva sua moral e retidão perante o público externo.

Não resta dúvidas que a utilização de um Direito Administrativo sancionador de forma eficaz contribui para a preservação da *ultima ratio* do Direito Penal Militar, desde que aquele seja aplicado de forma legal, sem desrespeitar os direitos e garantias fundamentais, preservando assim o garantismo penal e o princípio da intervenção mínima do Direito Penal Militar e, principalmente, o princípio da legalidade.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Jorge Cesar. **A Transação Administrativa e sua aplicação no Direito Disciplinar Militar**. Disponível em: <http://atualidadesdodireito.com.br/jorgecesarassis/2013/06/08/a-transacao-administrativa-e-sua-aplicacao-no-direito-disciplinar-militar/#_ftn13> Acesso em: 25Mar2013.

_____. **Das outras medidas cautelares pessoais e sua aplicação na Justiça Militar**. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/jorgecesarassis/2012/04/11/das-outras-medidas-cautelares-pessoais-e-sua-aplicacao-na-justica-militar/>> Acesso em: 28Mar2014.

_____. **O Código de Ética e Disciplina dos militares de Minas Gerais: Avanço na valorização dos PMs mineiros, ou duro golpe na disciplina e hierarquia?** Disponível em: <www.jusmilitares.com.br> Acesso em: 02Set2014.

BIANCHINI, Alice. **Controle social e Direito penal**. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/alicebianchini/2013/02/13/control-social-e-direito-penal-2/>>. Acesso em: 10Ago2014.

_____. **Pressupostos Materiais Mínimos da Tutela Penal**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Teoria pura e mínima do direito penal**. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/eduardocabette/2012/06/20/teoria-pura-e-minima-do-direito-penal/>>. Acesso em: 22Ago2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2001.

GALVÃO, Fernando. **Competência cível da Justiça Militar estadual**. Belo Horizonte: Centro de Atualização em Direito, 2011.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da intervenção mínima. Fragmentariedade. Subsidiariedade**. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/lfg/2011/08/16/principio-da-intervencao-minima-fragmentariedade-subsidiariedade/>>. Acesso em: 16Jul2014.

JÚNIOR, Eudes Quintino de Oliveira. **A desordem da lei ou a lei da desordem?** Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI195941,61044-A+desordem+da+lei+ou+a+lei+da+desordem>>. Acesso em: 10Jul2014.

LOPES, Marcelo. **Militarismo: a última ratio administrativa**. Disponível em: <<http://abordagempolicial.com/2009/06/militarismo-a-ultima-ratio-administrativa/#.UzVxMc4umH4>> Acesso em 19Set2014.

MARQUES, Lidianny dos Santos. **Deontologia da Polícia Militar**. Rev. Npi/Fmr. ago. 2011. Disponível em <<http://www.fmr.edu.br/npi.html>> Acesso em 24Ago2014.

MINAS GERAIS. **Lei Estadual nº 14310/2002**. Dispõe sobre o Código de Ética e Disciplina dos Militares do Estado de Minas Gerais.

_____. **Lei Estadual nº 5301/69**. Contém o Estatuto dos Militares do Estado de Minas Gerais.

_____. Polícia Militar. **Resolução conjunta n. 4.220, de 28 de junho de 2012**. Manual de processos e procedimentos administrativos das instituições militares do estado de minas gerais (MAPPA).

_____. Polícia Militar. **Instrução conjunta de corregedorias n. 01**, de 03 de fevereiro de 2014 - ICCPM/BM n. 01/14. Estabelece padronização sobre as atividades administrativas e disciplinares no âmbito da PMMG e do CBMMG.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. **Teoria geral do ilícito disciplinar militar: um ensaio Analítico**. Disponível em: <www.jusmilitares.com.br>. Acesso em: 14Ago2014.

NETO, Massilon de Oliveira e Silva. **Polícia Militar, ser ou não ser?** Disponível em: <<http://massilonneto.jusbrasil.com.br/artigos/121935037/policia-militar-ser-ou-nao-ser>> Acesso em: 22Ago2014.

PIRES, Cleber. **A Colisão entre os Direitos Fundamentais e os Princípios da Hierarquia e Disciplina no Âmbito do Direito Militar**. Definições e relevância na hierarquia e disciplina. Dissertação submetida a Universidade Vale do Itajaí para obtenção do grau de mestre em ciência jurídica. Itajaí. 2006.

PINTO, Eduardo Augusto Alves Vera Cruz. “Os Tribunais Militares e o Estado de Direito Democrático”. In: **Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. **Hierarquia e disciplina na Administração Pública Civil e Militar**. Disponível em: <www.jusmilitaris.com.br> Acesso em: 19Set2014.

_____. **Ilícito administrativo e ilícito penal: existem diferenças.** Disponível em: <www.jusmilitares.com.br>. Acesso em: 04Ago2014.

SALIM, Alexandre. **Garantismo.** Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/palestrasdeatualizacao/garantismo-prof-alexandre-salim/>> Acesso em: 15Jul2013.

SCHIER, Paulo Ricardo. **Filtragem Constitucional:** Construindo uma Nova Dogmática Jurídica. Porto Alegre: Safe, 1999.

VALLA, Wilson Odirley. **Reflexões sobre a deontologia policial-militar.** Disponível em: <<http://www.pmpr.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=677>> Acessado em: 26Ago2014.