

## **DA APLICAÇÃO DO REGULAMENTO DISCIPLINAR DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO ÀS TRANSGRESSÕES PRATICADAS NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE DELEGADA**

Iremar Aparecido da Silva Vasques<sup>1</sup>

### **RESUMO**

Desde que o Estado de São Paulo firmou convênio com o Município de São Paulo visando a implantação do Programa de Combate ao Comércio Ambulante Irregular ou Ilegal na capital paulista, não foram poucos os questionamentos que surgiram sobre o emprego de Policiais Militares no programa. Estabeleceu-se forte controvérsia sobre a natureza da atividade realizada pelos militares e da aplicabilidade do Código Penal Militar aos militares no exercício de Atividade Delegada. O dilema tornou-se recorrente no dia a dia das seções de justiça e disciplina das Unidades da Milícia Paulista. Dentre os aspectos mais controvertidos sobre o tema, assume relevância a arguição sobre a aplicação, ou não, da Lei Complementar Estadual nº 893, de 09 de março de 2001 (RDPM) às transgressões praticadas por Policiais Militares durante o período em que se encontram empenhados na atividade de fiscalização ao comércio ambulante. Inúmeras são as Ações Judiciais propostas perante a Justiça Militar Estadual, buscando sempre a anulação de Procedimentos Disciplinares instaurados para apuração de faltas disciplinares praticadas no curso daquela atividade. Apenas esta constatação já seria suficiente para justificar o debruce sobre o tema. Some-se a isto, no entanto, o fato de haver, até hoje, discordância de opiniões sobre o assunto, nas mais diversas instâncias, o que gera, muitas vezes, decisões contraditórias. O escopo deste trabalho, portanto, é conduzir o raciocínio no sentido de uma possível solução para a controvérsia.

---

<sup>1</sup> 1º Tenente da Polícia Militar do Estado de São Paulo. Bacharel em Ciências Policiais de Segurança e Ordem Pública (2002). Bacharel em Direito (2010) e Pós-graduando em Direito Militar pela Universidade Cruzeiro do Sul. É Professor de Direito Penal Militar na Academia de Polícia Militar do Barro Branco. Exerce a função de Chefe de Setor de Procedimentos Judiciais na Seção de Justiça e Disciplina do Comando de Policiamento da Capital. E-mail: [iremarvasques@gmail.com](mailto:iremarvasques@gmail.com).

Palavras-chave: Atividade Delegada. Transgressão Disciplinar. Regulamento Disciplinar. Programa de Combate ao Comércio Ambulante Irregular ou Ilegal.

## 1. INTRODUÇÃO

O Programa de Combate ao Comércio Ambulante Irregular ou Ilegal no Município de São Paulo teve como primeiro amparo legal a Lei Municipal nº 14.977, de 11 de setembro de 2009, que criou a gratificação por desempenho de atividade delegada e autorizou o Executivo municipal a firmar o convênio com o Estado para instituir o programa. O texto normativo foi regulamentado pelo Decreto Estadual nº 50.994, de 16 de novembro de 2009.

Ancorados naquele texto, o Município de São Paulo e o Estado de São Paulo, por meio da Secretaria de Segurança Pública, firmaram, inicialmente, o Convênio nº GSSP/ATP-99/09, depois substituído pelo Convênio nº GSSP/ATP-77/11, com vigência até 01 de maio de 2014, podendo ser prorrogado por mais dois anos.

A Polícia Militar, por sua vez, normatizou o emprego de seu efetivo através de diretrizes, que foram gradativamente substituídas, estando o assunto atualmente regulado através da Diretriz do Comandante Geral nº PM3-003/02/13, de 25 de julho de 2013.

Pois bem. Tanto o Convênio quanto a Diretriz da Polícia Militar dispunham sobre a aplicação do Regulamento Disciplinar às transgressões praticadas durante a Atividade Delegada. Neste sentido merece destaque o que consta do anexo “1” (Plano de Trabalho) do Convênio nº GSSP/ATP-77/11, no item 2.2.11.

*2.2.11. elaborada e publicada a escala de serviço, esta passará a ser obrigatória para o policial militar, sujeitando-o às sanções administrativas, disciplinares, penais ou penais militares que sua escusa implicar;*

No mesmo sentido o item 6.4.11, da Diretriz nº PM3-003/02/10, segunda a regular o assunto na PMESP, já dispunha:

*6.4.11. elaborada e divulgada, via Sistema online, na Intranet, a escala de serviço passará a ser obrigatória para o policial militar, sujeitando-o às sanções administrativas, disciplinares, penais e penais militares que seu descumprimento, total ou parcial implicar;*

Não obstante, os questionamentos foram feitos e o debate chegou até a Justiça Militar onde mereceu acórdão da Egrégia 2ª Câmara do Tribunal de Justiça Militar, julgamento do qual participaram os Eminentíssimos Juizes Militares Dr. Clóvis Santinon, Dr. Paulo Prazak e Dr. Avivaldi Nogueira Júnior, nos autos da Apelação Cível nº 2719/2011<sup>2</sup>, que se tornou ferramenta de defesa entre os militares processados disciplinarmente pela prática de transgressões na execução da atividade delegada e foi reprisada incontáveis vezes em memoriais, recursos e outras ações que questionavam processos em âmbito disciplinar.

## **2. DA ANÁLISE DA QUESTÃO SOBRE O PRISMA DO ACÓRDÃO DA APELAÇÃO CÍVEL Nº 2719/2011.**

Antes de mais nada, anotamos que se trata de uma decisão judicial com efeito, “*inter partes*”, ou seja, atende somente a demanda do impetrante da ação, não sendo aplicada a todos os militares do Estado.

Note-se que no caso concreto discutido na ação que resultou na apelação citada, a decisão de que não caberia a aplicação do RDPM às faltas ocorridas na Atividade Delegada baseou-se no entendimento de que o emprego dos militares em outra atividade que não aquela afeta à Polícia Militar seria ilegal, como se nota do contido no acórdão que diz:

---

<sup>2</sup> Acórdão disponível em <http://www.tjmsp.jus.br/ExibirPDF.aspx?Id=29653-2012> acessado em 25.02.2014.

*“...destas normas deve sim ser perquirida a inconstitucionalidade, pois além de colidirem frontalmente com normas constitucionais e federais em plena vigência, ferem os princípios basilares da exclusividade, efetividade, eficiência e eficácia da função policial militar ...”.*

Diga-se que a ilegalidade apontada resultaria do fato de estarem os militares sujeitos ao Regime Especial de Trabalho Policial (RETP) instituído pela Lei nº 10.291, de 26 de novembro de 1968, em cujo artigo 1º, **na redação original**, se podia ler:

*Artigo 1.º - Fica instituído, na Secretaria da Segurança Pública, o Regime Especial de Trabalho Policial, destinado aos ocupantes dos cargos, funções, postos e graduações indicados nesta lei.*

*Parágrafo único - O Regime Especial de Trabalho Policial de que trata este artigo se caracteriza:*

*I - pela prestação de serviços em condições precárias de segurança, cumprimento de horário irregular, sujeito a plantões noturnos e a chamadas a qualquer hora; e*

*II - pela proibição do exercício de qualquer atividade particular remunerada, exceto as relativas ao ensino e à difusão cultural.(grifamos)*

Apontou o Egrégio Tribunal, na esteira do voto do relator, que o militar deveria responder procedimento disciplinar por realizar atividade extracorporação, segundo se nota:

*“Portanto, procedimento administrativo deveria sim ter sido instaurado, objetivando apurar transgressão disciplinar de natureza grave, in tese cometida pelo Sd PM Vicente de Paula Torres Santos, por ter exercido atividade estranha à instituição Policial-Militar, infringindo o nº 26 do art. 13 da LC 893/01, RDPM (até agora aplicável apenas no âmbito da Polícia Militar do Estado de São Paulo)”.*

Ocorre que quando do julgamento, que se deu em 13 de dezembro de 2012, já estava em vigor a Lei Complementar nº 1.188, de 27 de novembro de 2012 (e não a

Lei Complementar 1.182, como constou do Acórdão), que alterou aquele artigo 1º, da Lei nº 10.291, para os seguintes termos:

*Artigo 1º - O atual parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 10.291, de 26 de novembro de 1968, que fica renumerado como § 1º, passa a vigorar com a seguinte redação:  
“Artigo 1º - (...)*

*§ 1º - O Regime Especial de Trabalho Policial de que trata este artigo caracteriza-se:*

*1 - pela prestação de serviços em condições precárias de segurança, cumprimento de horário irregular, sujeito a plantões noturnos e a chamadas a qualquer hora;*

*2 - pela proibição do exercício de atividade remunerada, exceto aquelas:*

*a) relativas ao ensino e à difusão cultural;*

*b) decorrentes de convênio firmado entre o Estado e municípios para a gestão associada de serviços públicos, cuja execução possa ser atribuída, mediante delegação municipal, à Polícia Militar;*

*3 - pelo risco de o policial tornar-se vítima de crime no exercício ou em razão de suas atribuições.”*

Nos termos em que hoje dispõe a Lei 10.291/68, o militar está impedido de realizar outras atividades remuneradas, exceto aquelas ligadas ao ensino e à difusão cultural e aquelas decorrentes dos convênios firmados entre Estado e municípios para gestão associada de serviços públicos mediante delegação.

Findou-se, assim, a discussão acerca da ilegalidade da Atividade Delegada em face do RETP.

Em que pese a decisão apontar, na fundamentação, que a Lei Municipal 14.977/09 e a Lei Complementar 1.188/12 seriam inconstitucionais, não houve a declaração de ilegalidade do convênio que firmou a parceria entre o Estado e o Município para o exercício da Atividade Delegada, o que não teria no caso efeito “*erga omnes*”, e a questão não foi submetida ao pleno do Tribunal para análise quanto à inconstitucionalidade dos atos normativos, conforme aventado.

Acrescente-se, mesmo, que a decisão encontra-se isolada, até o momento, na Justiça Militar, não havendo outras que a corroborem; ao contrário, outras há onde foi reconhecida a legalidade de punições aplicadas em razão de transgressões praticadas no exercício da Atividade Delegada, *in exemplis*: Apelação nº 2929/2012, da 1ª Câmara; Agravo de Instrumento nº 0346/2013, da 1ª Câmara; Apelação nº 3065/2012, da 1ª Câmara, dentre outras.

Mais que isso, diga-se que no próprio colegiado que emitiu a decisão houve cisão de votos, haja vista o voto vencido do Excelentíssimo Sr. Juiz Militar Clóvis Santinon, disponível no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça Militar<sup>3</sup>, para quem a Atividade Delegada:

*“... encontra amparo legal na seguinte legislação: - Lei nº 10.291/68, que instituiu o Regime Especial de Trabalho Policial; - Lei Municipal de São Paulo nº 14.977/99, que cria a Gratificação por Desempenho da Atividade Delegada; - Decreto Municipal de São Paulo nº 50.994/09, que regulamenta a Lei nº 14.977/09; - Diretriz nº PM3-005/02/09, que regula a participação de policiais militares na atividade delegada; - Lei Complementar Estadual nº 1.188, de 27 de novembro de 2012, que alterou a Lei nº 10.291/68, que instituiu o Regime Especial de Trabalho Policial.”.*

Outrossim, acrescente-se que o mesmo magistrado ao encerrar seu raciocínio quanto à Atividade Delegada, anotou que:

*“...com a nova redação da Lei que instituiu o Regime Especial de Trabalho Policial, se existia dúvida sobre a legalidade do emprego de policiais militares na chamada Operação Delegada, esta foi totalmente dirimida ...”.*

Apenas por amor ao debate, colamos decisão recente da própria 2ª Câmara do Tribunal de Justiça Militar em apelação cível nº 3113/2013<sup>4</sup>, na qual se verifica

---

<sup>3</sup> Disponível em <http://www.tjmsp.jus.br/ExibirPDF.aspx?Id=1374-2013> acesso em 25.02.2012.

<sup>4</sup> Disponível em <http://www.tjmsp.jus.br/ExibirPDF.aspx?Id=24184-2013> (voto vencido) e <http://www.tjmsp.jus.br/ExibirPDF.aspx?Id=24183-2013> (acórdão) acessados em 25.02.2014.

mudança de entendimento sobre a questão. Em julgamento de 14 de novembro de 2013, o posicionamento, com voto vencido do Eminentíssimo Juiz Revisor Avivaldi Nogueira, foi o de que:

*“Ementa: POLICIAL MILITAR – Pleiteada anulação de penalidade – Descabimento – Alegação de ilegal instauração de procedimento – Improcedência em 1º grau – Ausência de direito líquido e certo – Regularidade da apuração administrativa – Devida motivação – Respeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade – Exercício Voluntário de Atividade Delegada – Submissão às regras de disciplina – Provimento negado. Não é possível ao Judiciário revisar toda a valoração dada pela Administração às provas colhidas e que embasaram a penalidade imposta; mormente quando o conjunto foi reputado bastante e suficiente para motivá-la. A participação dos policiais militares na Operação Atividade Delegada é voluntária – porém, uma vez inscrito e publicada a escala, seu exercício será cogente, subordinando-se às mesmas regras de disciplina e hierarquia que regem seu trabalho diário. Decisão:”A E. Segunda Câmara do TJME, por maioria de votos (2x1), negou provimento ao apelo, de conformidade com o relatório e voto do E. Relator, que ficam fazendo parte do acórdão. Vencido o E. Juiz Revisor, que dava provimento, com declaração de voto”.*

### **3. ANÁLISE QUE SE FAZ COM O NORTE NO ARTIGO 2º DO REGULAMENTO DISCIPLINAR DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO.**

Vista a demanda do nosso ângulo de observação, não caberia tanta discussão, mesmo quando ainda não havia alteração na legislação relativa ao RETP.

Isto porque o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar, trazido ao mundo jurídico por meio da Lei Complementar Estadual 893, de 09 de março de 2001, delineou, claramente, a aplicação de seus mandamentos.

Dispôs, o RDPM, que sua aplicação se daria em razão da pessoa do militar (*intuitu personae*); é o que se depreende da leitura do artigo 2º:

*Artigo 2º - Estão sujeitos ao Regulamento Disciplinar da Polícia Militar os militares do Estado do serviço ativo, da reserva remunerada, os reformados e os agregados, nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único – O disposto neste artigo não se aplica:*

*1 – aos militares do Estado, ocupantes de cargos públicos ou eletivos;*

*2 – aos Magistrados da Justiça Militar.*

Ora, a lei colocou ao alcance de sua palmatória, de modo geral, todos os militares do Estado, independentemente de sua condição momentânea, afastando da sujeição ao regulamento apenas aqueles militares ocupantes de cargos públicos outros, de confiança ou eletivos, e os militares na função de Magistrados da Justiça Militar, posto que nestas condições o militar estaria sujeito a um regime jurídico próprio.

Desnecessária, neste passo e no nosso humilde entendimento, qualquer autorização legislativa para que se efetivasse apuração disciplinar da conduta do militar que transgride o regulamento durante a Operação Delegada, posição que defendemos ainda que com o devido respeito ao entendimento do ilustre Magistrado Militar que subscreve o acórdão já citado, que decidiu a Apelação Cível nº 2.719/2011, para quem:

*(...) a Lei Complementar nº 1182/12 não determinou quaisquer medidas administrativo-disciplinares, ou alterações na Lei Complementar nº 893/01, mormente quanto ao contido em seu art. 13, nº 26, e nem mesmo autorizou a aplicação desta quando do exercício da “função delegada”, pelos policiais militares, o que, obviamente, somente seria permitido através de uma Lei Complementar (g.n).*

Não teria cabimento, segundo nossa construção, exigir lei que autorizasse a aplicação do Regulamento Disciplinar aos militares de serviço na Operação Delegada, porque a norma castrense já tem dispositivo que regula tal aplicação.



Aceitar este entendimento nos conduziria ao absurdo de concluir pela necessidade de lei que autorizasse a aplicação do RDPMESP ao militar em fruição de Licença Prêmio, ao militar afastado por Dispensa do Serviço e tantas outras circunstâncias não elencadas na Lei Complementar 893/01, em franco contrassenso ao que propôs o legislador bandeirante quando da edição do código disciplinar.

#### **4. CONCLUSÃO**

Arrematando todo o emaranhado de fios que tecemos até aqui e colocando de forma organizada sobre a mesa para que com eles possamos costurar nossas conclusões, apontamos que a questão nos parece em vias de se resolver.

De fato, o exercício da Atividade Delegada pelo Policial Militar é campo no qual vicejam acirradas discussões. Há alterações tantas que até se debate acerca da retidão da Atividade Delegada diante do princípio da moralidade e da eficiência, argumentando-se que o momento de folga do Policial Militar mereceria mais respeito do Estado e que o desgaste físico/psíquico ocasionado ao militar que executa uma jornada dupla em condições extremas de periculosidade e exposto a situações insalubres agride o direito subjetivo do cidadão a um serviço de qualidade.

Seria absurda pretensão nossa querer esgotar quaisquer dos temas que se apresentam.

Todavia, cabendo a nós fincar pé e defender nossa posição, podemos concluir dizendo que decorridos mais de quatro anos do primeiro convênio que principiou a Atividade Delegada, já se faz necessário um entendimento sobre aspectos básicos e de tamanha relevância quanto este que ora buscamos esmiuçar.

Trata-se da labuta diária das Seções de Justiça e Disciplina. É o cotidiano em movimento.

Parece-nos que o caminho mais claro é aquele que vem sendo apontado pelas constantes decisões administrativas e reiteradas decisões judiciais, no sentido de que a aplicação do Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de São Paulo se faz considerando a pessoa investida no manto de Militar do Estado, independente de

sua condição passageira, de modo que mesmo no exercício de Atividade Delegada aquele servidor deve responder disciplinarmente por eventual transgressão disciplinar.

Na esteira deste entendimento, a autoridade com competência disciplinar sobre o militar, em tese, faltoso, cientificada de conduta que se mostre transgressional, não pode se furtar da instauração imediata do competente Procedimento Disciplinar, julgando, ao final, nos estreitos limites do Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de São Paulo.