



INSTITUTO BRASILIENSE  
DE DIREITO PÚBLICO

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*  
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO  
ADMINISTRATIVO

DIÓGENES DE CARVALHO SILVA

INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL NO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR APLICADO À POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL - CONFLITO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIO OU DISCURSO DA NÃO VALIDADE OU NÃO INCIDÊNCIA NORMATIVA?

Brasília – DF

Fev/2015

DIÓGENES DE CARVALHO SILVA

INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL NO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR APLICADO À POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL - CONFLITO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIO OU DISCURSO DA NÃO VALIDADE OU NÃO INCIDÊNCIA NORMATIVA?

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Público, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Público do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Brasília – DF

Fev/2015

DIÓGENES DE CARVALHO SILVA

INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL NO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR APLICADO À POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL - CONFLITO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIO OU DISCURSO DA NÃO VALIDADE OU NÃO INCIDÊNCIA NORMATIVA?

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Público, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Público do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

**Aprovada pelos membros da comissão examinadora em 10/04/2015**

**Banca Examinadora:**

**Professora Mestre Janete Ricken Lopes de Barros**

**Presidente: Prof.**

**Professora Mestre Lara Morais**

**Integrante: Prof.**

## RESUMO

De forma geral, os estatutos dos servidores preveem a submissão do servidor ao processo administrativo disciplinar quando do cometimento de uma conduta atentatória aos deveres, valores, proibições ou desrespeito a preceitos éticos, bem como a fatos apurados no processo penal. No entanto, a independência entre as esferas administrativa e penal no direito administrativo disciplinar militar, aplicado na Polícia Militar do Distrito Federal, possui peculiaridades que a difere do mesmo instituto no Regime Jurídico Administrativo dos Servidores Públicos da União. Nesse contexto, o Estatuto da Polícia Militar estabelece que no concurso de crime militar de transgressão disciplinar, será aplicada somente a pena relativa ao crime. No mesmo sentido, o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) – RDE, (aplicado na PMDF por força do Decreto GDF nº 23.317 de 25 de outubro de 2002), estabelece que quando a conduta praticada pelo militar estiver tipificada em lei como crime ou contravenção penal, não se caracterizará transgressão disciplinar. Ao mesmo tempo, o RDE estabelece que as responsabilidades nas esferas cível, criminal e administrativa são independentes entre si e podem ser apuradas concomitantemente. Dai surge a necessidade de se investigar o aparente conflito entre o princípio da independência entre as esferas administrativa e penal e regras específicas do direito administrativo disciplinar militar. A presente pesquisa busca uma interpretação capaz de contemplar os dispositivos citados, quando a administração militar se deparar com um servidor militar acusado da prática de transgressão disciplinar também apurado em processo penal. Neste caso, poderá o militar ser responsabilizado em processo administrativo disciplinar, antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória? Para responder a esta pergunta central, a pesquisa foi dividida em três capítulos, onde o primeiro capítulo aborda uma visão panorâmica dos principais, regras e postulados próprios do regime jurídico administrativo disciplinar militar, bem como os processos administrativos existentes na PMDF. O segundo capítulo trata da independência entre as esferas administrativa e penal aplicado na corporação, confrontando com as ideias da teoria da adequabilidade normativa - discurso da não validade ou não incidência normativa, e a diferença existente entre regras e princípios. No último capítulo buscar resumir os resultados obtidos na pesquisa e suas implicações.

**Palavras-chave:** Independência entre as esferas. Administrativa Disciplinar Militar. Adequação normativa.

## **ABSTRACT**

In general, the rules governing the servers provide for the submission to the server administrative disciplinary process when the commission of an act which the duties, values, prohibitions or disregard of ethical principles and the facts established in the criminal proceedings. However, independence between the administrative and criminal spheres in the military disciplinary administrative law, applied to the Military Police of the Federal District, has peculiarities that differs from the same institute in the Administrative Legal Regime of the Public Servants Union. In this context, the Statute of the Military Police expound that the military crime of tender disciplinary transgression, will be applied only to sentence for the crime. Similarly, the Disciplinary Regulations of the Army (R-4) - RDE (applied in PMDF under Decree No. 23,317 of GDF October 25, 2002), provides that when the conduct practiced by the military is typified by law as a crime or misdemeanor, not feature disciplinary transgression. At the same time, the RDE provides that the responsibilities in the civil, criminal and administrative spheres are independent and can be cleared simultaneously. Hence the need to investigate the apparent conflict between the principle of independence between the administrative and criminal spheres and specific rules of military disciplinary administrative law. This research seeks an interpretation able to contemplate the aforementioned devices, when the military administration come across a server military accused the commission of disciplinary transgression also determined in criminal proceedings. In this case, can the military be held liable in disciplinary administrative possessed before the final judgment penal sentence? To answer the central question the research is divided into three chapters, where the first chapter includes an overview of the main rules and own postulates of military disciplinary legal administrative system as well as the existing administrative processes in PMDF. The second chapter deals with the independence between the administrative and criminal spheres applied to the corporation, confronting the suitability of normative theory of ideas - speech of invalidity or non-normative implications, and the difference between rules and principles. In the last chapter, seek to summarize the results of the survey and its implications.

**Keywords:** Independence Between The Spheres. Administrative Disciplinary Military. Adequacy Rules.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>7</b>
<b>1. DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL .....</b>	<b>9</b>
<b>1.1 DA ESFERA ADMINISTRATIVA MILITAR.....</b>	<b>9</b>
<b>1.2 PRINCÍPIOS, REGRAS E POSTULADOS NO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR .....</b>	<b>10</b>
<b>1.3 ESFERA PENAL .....</b>	<b>18</b>
<b>1.4 DO CRIME MILITAR.....</b>	<b>18</b>
<b>1.5 DA SANÇÃO PENAL MILITAR.....</b>	<b>20</b>
<b>1.6 DA TRANSGRESSÃO DISCIPLINAR.....</b>	<b>21</b>
<b>1.7 DA FINALIDADE DA SANÇÃO DISCIPLINAR .....</b>	<b>23</b>
<b>2 RELAÇÃO ENTRE A ESFERA PENAL E A DISCIPLINAR MILITAR.....</b>	<b>25</b>
<b>2.1 PROCESSOS DISCIPLINARES APLICADOS À PMDF: ESPÉCIES E CARACTERÍSTICAS</b>	<b>27</b>
<b>2.2 O REGULAMENTO DISCIPLINAR DO EXÉRCITO E SUA APLICAÇÃO À POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL.....</b>	<b>28</b>
<b>2.3 ESPÉCIES E CARACTERÍSTICAS: FASES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR .....</b>	<b>30</b>
<b>3 A INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL NO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR APLICADO NA POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL .....</b>	<b>40</b>
<b>3.1 CONFLITO ENTRE REGRA E PRINCÍPIO.....</b>	<b>45</b>
<b>3.2 DA DISSOCIAÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS.....</b>	<b>45</b>
<b>3.3 DO CONFLITO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS .....</b>	<b>46</b>
<b>3.4 DISCURSO DA NÃO VALIDADE OU NÃO INCIDÊNCIA NORMATIVA.....</b>	<b>47</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>49</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>51</b>

## INTRODUÇÃO

De forma geral, os estatutos dos servidores público preveem a submissão destes ao processo administrativo disciplinar, quando do cometimento de uma conduta atentatória aos deveres, valores, proibições, violação de preceitos éticos, bem como a fatos apurados no processo penal. No entanto, quando um militar da Polícia Militar do Distrito Federal - PMDF é acusado de ter praticado ato atentatórios aos princípios da instituição a que serve, fato este também apurado em processo penal, poderá ele ser responsabilizado em processo administrativo disciplinar e ao mesmo tempo ser responsabilizado na esfera penal?

A problemática se mostra evidente diante das peculiaridades da legislação específicas, onde o Estatuto da Polícia Militar (Lei 7.289/84) estabelece que, no concurso de crime militar de transgressão disciplinar, será aplicada somente a pena relativa ao crime. No mesmo sentido, o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) – RDE, (aplicado na PMDF por força do Decreto GDF nº 23.317 de 25 de outubro de 2002), estabelece que quando a conduta praticada pelo militar estiver tipificada em lei como crime ou contravenção penal, não se caracterizará transgressão disciplinar. Ao mesmo tempo, o RDE estabelece que as responsabilidades nas esferas cível, criminal e administrativa são independentes entre si e podem ser apuradas concomitantemente. Dai surge a necessidade de se investigar a melhor interpretação para a aparente contradição entre o princípio da independência entre as esferas administrativa e penal e as citadas regras específicas do direito administrativo disciplinar militar.

Destaca-se, no entanto, o ineditismo e a importância do estudo da matéria em comento, por considerar a complexidade do Direito Administrativo Disciplinar Militar aplicado à PMDF, disciplinando no mínimo por um regime administrativo disciplinar rígido (RDE) e no máximo por um direito penal ainda mais rigoroso (CPM), ambos tendo em comum, a tutela da hierarquia e da disciplina no meio militar.

Para isso, é preciso ir além do empirismo, através da pesquisa, do conhecimento que possa ser demonstrado objetivamente, por meio de dados rigorosamente obtidos da observação e experimentação, livre de opiniões ou preferências pessoais e suposições especulativas e que leve em consideração a realidade local.

Para tanto, o primeiro capítulo dessa pesquisa, sistematizará numa visão panorâmica, o direito administrativo disciplinar militar, seus principais princípios, regras e postulados relacionados, passando pela esfera administrativa disciplinar militar e esfera penal (comum e militar). Além disso, abrangerá a sanção no direito militar e sua finalidade, da transgressão disciplinar, a distinção entre crime e transgressão disciplinar. No segundo capítulo, tratará relação entre a esfera penal e a administrativa disciplinar militar, o regulamento disciplinar do exército e sua aplicação à Polícia Militar do Distrito Federal, bem como as espécies de processos administrativos existente na PMDF.

Por fim, no terceiro capítulo tratará da aplicação do princípio da independência entre as esferas administrativa e penal à PMDF nas diferentes espécies de processos administrativos, à luz da legislação específica, apontando as diferenças deste instituto no direito administrativo disciplinar militar da legislação civil aplicada aos servidores públicos da união. Demonstrada as distinções e peculiaridades do princípio da independência entre as esferas administrativa e penal na legislação civil e militar, considerando a prática administrativa atual, se estabelecerá um confronto desta com as ideias da teoria da adequabilidade normativa - discurso da não validade ou não incidência normativa, e a diferença existente entre regras e princípios.

Na conclusão reunir-se-ão os resultados obtidos na pesquisa, correlacionando os postulados pesquisados, para assim responder se o militar poderá ser responsabilizado concomitantemente em processo administrativo disciplinar e na esfera penal, considerando a legislação específica. Além disso, buscar-se-á demonstrar a importância da temática discutida e fomentar o aprofundamento de pesquisas correlatas, de forma a apresentar resultados significativos capazes de contribuir com o aprimoramento dos paradigmas correccionais aplicados na Polícia Militar do Distrito Federal.

## **1. DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL**

### **1.1 Da Esfera Administrativa Militar**

Segundo DI PIETRO (2014, p.48), o Direito Administrativo tem por objeto, os órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativas que integram a Administração Pública, a atividade jurídica não contenciosa que exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública. Dessas considerações conclui-se inicialmente que o Direito Administrativo Militar delimitará seu objeto a partir da estrutura, do funcionamento e dos bens da Administração Militar.

Segundo o Procurador Regional da Justiça Militar da União – MG, Antônio Pereira Duarte, em Palestra proferida em 10.06.2008, na Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes, do TJMG, o Direito Militar inclui não apenas o Direito Administrativo Militar, com princípios e valores próprios, como também, dentro deste, o Direito disciplinar militar, ou Direito Administrativo Disciplinar Militar, ramo cujo enfoque é o poder disciplinar no âmbito da Administração Militar, conforme sua definição de Direito Militar: “o conjunto de regras que estudam os princípios, os atos de transgressão, os procedimentos e as sanções inerentes à disciplina e à coesão das Forças Militarizadas”. Essa definição envolve as Instituições Militares Estaduais (polícias militares), pois conforme na Constituição de 1988, art. 42: “os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios”.

Nesse contexto, o Direito Administrativo Disciplinar Militar, é um ramo do Direito Administrativo Militar, o qual, por sua vez, pode ser classificado como uma subdivisão de universo maior, o Direito Administrativo. Nesse sentido, ASSIS (2007, p. 67), define o Direito Disciplinar Militar a partir das relações intrínsecas ao sistema jurídico militar o qual pressupõe uma indissociável relação entre o poder de mando dos Comandantes, Chefes e Diretores militares (...) e o dever de obediência de todos os que lhes são subordinados, de onde decorrem as infrações disciplinares e suas respectivas punições.

Por ser um ramo do Direito Administrativo, o Direito Administrativo Disciplinar Militar deve observância ao conjunto de princípios que regem aquela disciplina, tendo por

objeto as instituições militares. No entanto, considerando o princípio da especialidade, não pode desconsiderar as distinções inerentes aos servidores militares.

O objetivo desta primeira abordagem é iluminar a relação entre os valores e deveres que sustentam a estrutura organizacional policial militar com vista a possibilitar o regular exercício das atividades desempenhadas, bem como os princípios, regras e institutos que compõem o Direito Administrativo Militar aplicado à PMDF de forma geral.

## **1.2 Princípios, Regras e Postulados no Direito Administrativo Disciplinar Militar**

COSTA (2004, p. 28-31) ao discorrer sobre os princípios do Direito Administrativo Disciplinar Militar, explica que os princípios de um ramo do conhecimento consistem nas “mais gerais abstrações hauridas na matéria que constitui o objeto de sua elaboração científica” servindo como “elementos normativos, informativos e interpretativos” e conclui que a função mais importante dos princípios é a “normativa”. Afirma ainda que esta função “normativa” consolidou-se apenas na fase “pós-positivista” na qual os princípios deixaram de servir apenas como elemento “pré-jurídico orientador e informador do legislador” e extrapolaram a missão de somente integrar os Códigos como elementos normativos subsidiários a fim de suprir as lacunas da lei (fase positivista).

As diversas regras positivadas no Direito Disciplinar Militar fundamenta-se em princípios extraídos tanto do Direito Administrativo, como do Direito Penal e Processual Penal Militar, em virtude das características e peculiaridades próprias do regime jurídico militar. Os princípios não apenas fundamentam a definição das regras, como auxiliam na interpretação e irradiam conteúdo normativo sobre todo Direito Administrativo Militar. Daí a necessidade de analisar os principais princípios do direito disciplinar militar, que podem ser expressos ou implícitos, conforme considerações no tópico seguinte:

Princípio fundamental a ser observada no âmbito da Administração Pública, é o princípio da legalidade, explícito no art. 37 da Constituição Federal. No inciso II do art. 5º da Constituição Federal têm-se a previsão, destinadas a todos os cidadãos, no sentido de que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Conforme ensina ROSA (2007, p. 11), não se podem exigir condutas comissivas ou omissivas do particular, salvo expressa previsão legal. Já para a administração pública a regra se inverte, “se não existir previsão legal, a Administração Pública não poderá agir, salvo em casos excepcionais, como grave perturbação da ordem, calamidade pública ou guerra”.

GASPARINE (2007, p. 87) lembra que a legalidade para a Administração Pública implica o dever de pautar-se pelos mandamentos da lei, sob pena de invalidade do ato e consequente responsabilização dos autores. No mesmo sentido, MEIRELES (2007, p. 87) destaca que o agente público não se afastar dos mandamentos da lei, sob pena de invalidar o ato praticado, podendo ser responsabilizado civil, penal e administrativamente.

Para Di Pietro (2014, p. 65) a legalidade “nasceu com o Estado de Direito e constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais”, pois “a lei, ao mesmo tempo em que os define, estabelece também os limites da atuação administrativa que tenha por objeto a restrição ao exercício de tais direitos em benefício da coletividade”. A Autora destaca que “na relação administrativa, a vontade da Administração Pública é a que decorre da lei”. Ressalva HEUSELER (2011, p. 29) que “ao se referir à lei, devemos encará-la no sentido amplo, compreendendo tanto a lei *stricto sensu* como também os atos normativos e a própria Constituição”.

Com essas considerações, deduz-se que no campo do direito disciplinar militar o ato deve estar de acordo com o prescrito nas leis pertinentes, sob pena de invalidação posterior do ato e consequente responsabilização dos responsáveis. Ou seja, o princípio da legalidade exige que todas as obrigações impostas aos militares em geral, assim como as especificações das transgressões disciplinares, das sanções e do devido processo legal para imposição destas, devem advir da de expressa previsão em lei.

A legalidade no direito privado exige-se uma relação de não contradição com a lei. Nesse caso prevalece o valor “liberdade e a autonomia da vontade”, ou seja, o que a lei não proíbe está permitido. Já a legalidade no direito público exige-se uma relação de subordinação à lei, onde prevalece o valor “função” – dever associado a Lei. Ou seja, prevalece a relação da obrigatoriedade da Lei. Nesse caso, o que a lei não proíbe está proibido, a não proibição significa a proibição. Nesse diapasão, ao contrário do que acontece com o particular que pode fazer tudo que a lei não prever ou proibir, para a Administração pública, o que não está previsto ou proibido na lei está proibido para a Administração.

O princípio da impessoalidade, segundo MEIRELLES (1990, p. 81) impõe ao administrador público exclusivamente a prática de ato para o seu fim legal, o qual, em se tratando de atos praticados pela Administração Pública, deve ser o interesse público. Assim, percebe-se uma íntima relação entre o princípio da impessoalidade e o princípio da igualdade. Pelo princípio da impessoalidade o administrador público em todos os seus atos, além mesmo

nos discricionários, deve pautando-se pela conveniência e oportunidade, apenas para a concretização do interesse público e não o beneficiar de grupos ou pessoas determinadas.

Nos dizeres de CARVALHO FILHO (2011, p.46), a impessoalidade tem por objeto garantir tratamento isonômico aos administrados que se encontram em situações idênticas, pautando-se sempre pelo interesse público.

No contexto administrativo disciplinar da PMDF, a impessoalidade traduz-se na aplicação de sanções disciplinares, guiada por critérios objetivos que observem a fiel determinação legal. Tais critérios objetivos estão dispostos no artigo 16 do Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) – RDE, aplicado na PMDF por força do Decreto GDF nº 23.317 de 25 de outubro de 2002, *in verbis*: “Art. 16. O julgamento da transgressão deve ser precedido de análise que considere: I - a pessoa do transgressor; II - as causas que a determinaram; III - a natureza dos fatos ou atos que a envolveram; e IV - as consequências que dela possam advir”.

Com essas considerações relacionadas ao princípio da impessoalidade, cabe ao administrador público pautando-se pela conveniência e oportunidade para a concretização do interesse público através do fiel cumprimento da lei.

O princípio do devido processo legal tutela a vida, a liberdade e a propriedade, e está previsto na Constituição Federal de 1988 – CF/88 no seu artigo 5º, inciso LIV, *in verbis*: – “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

Conforme leciona HEUSELER (2011. p. 30) do princípio da legalidade depreende-se o princípio do devido processo legal ou *due process of law*. Esses dois princípios trazem consigo diversas garantias para os militares bem como vedações à Administração no processo disciplinar, como por exemplo, a vedação de criação de infrações ou sanções posteriormente ao fato e obrigatoriedade de seguir as normas processuais previstas em lei para imposição de possíveis sanções administrativas.

Segundo COSTA (2010, p.38) na aplicação do princípio do devido processo legal impõe que:

A simples notificação a respeito do cometimento de falta disciplinar não é bastante para que, com legitimidade, se imponha a sanção regularmente correspondente. Para que tal ocorra é necessário que tenha havido o devido procedimento apuratório (*due process of law*) o que deverá observar as normas e princípios pertinentes.

O Regulamento Disciplinar do Exército no seu art. 35 estabelece que nenhuma punições disciplinar podem ser aplicada sem o fato está devidamente apurado em processo que garanta a ampla defesa e o contraditório.

A presunção de inocência tem por objetivo principal garantir que o ônus da prova cabe a quem acusa e não a defesa. Está previsto na CF/88 no seu artigo 5º, inciso LVII, *in verbis*: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

MENDES *et alii* (2009, p. 676-678) lembra que a Constituição estabelece, no art. 5º, LVII, consagra de forma explícita, no direito positivo constitucional, o princípio da não culpabilidade ou o princípio da presunção de inocência (antes do trânsito de julgado da sentença penal condenatória), ou seja, impede a outorga de consequências jurídicas sobre o investigado ou denunciado antes do trânsito em julgado.

O processo administrativo disciplinar militar possui peculiaridades que podem levar à falsa impressão de que o administrador está diante de uma situação de discricionariedade. Apenas para exemplificar, no processo administrativo disciplinar militar o acusador e juiz coincide com a mesma pessoa, o que torna imprescindível maior atenção para não se incorrer em arbitrariedades. Por este princípio, a aplicação de sanção disciplinar exige a comprovação de autoria e materialidade, o que somente se vislumbra ao final do devido processo legal. Do contrário, aplica-se a presunção de inocência quando da incerteza quanto à ocorrência ou não de transgressão disciplinar.

O princípio da ampla defesa está previsto na Constituição Federal de 1988 – CF/88 no seu artigo 5º, inciso LV, *in verbis*: – “LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.”

Segundo HEUSELER (2011, p. 52) o contraditório traduz-se na oportunidade de que tem o cidadão, *in causa* o servidor acusado ou militar, de apresentar sua versão dos fatos, os quais lhe são imputados na acusação. Já a ampla defesa, traduz-se no direito de ter acesso e esclarecimento sobre a imputação e os fatos geradores (direito de informação), bem como o direito de ter vistas dos autos, requerer provas, arrolar testemunhas, dentre outras ações que garantam o direito de manifestação. Além disso, a ampla defesa importa no direito de ter suas razões examinadas e apreciadas pela administração (direito de consideração da sua defesa).

No âmbito da PMDF, a legislação aplicada garante o direito à ampla defesa e o contraditório, conforme art. 9º da Lei Federal 6.477/77 (dispões sobre Conselho de Disciplina na Polícia Militar) e a art. 9º da Lei Federal 6.577/78 (Dispõe sobre o Conselho de Justificação da Polícia Militar). O mesmo se verifica no RDE, art. 35, § 1º *in verbis*: “Nenhuma punição disciplinar será imposta sem que ao transgressor sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, inclusive o direito de ser ouvido pela autoridade competente para aplicá-la, e sem estarem os fatos devidamente apurados”.

Pelo princípio da busca da verdade real, durante a fase inquisitória até a fase processual, devem-se buscar todos os esforços para o correto esclarecimento dos fatos investigados. É inclusive possível o afastar determinadas regras processuais, bem como o retorno às fases anteriores, quando necessário ao esclarecimento do que realmente aconteceu.

Para COSTA (2010, p.59-60) por força desse princípio a autoridade administrativa fica autorizada a recepcionar e levar em conta qualquer elemento de prova que chegue a seu conhecimento. Segundo o autor as provas podem ser produzidas em qualquer fase do processo disciplinar, respeitado a ampla defesa e o contraditório, até mesmo na fase de julgamento.

Acrescenta COSTA (2010, p. 60) que a busca da verdade real ou material não dá guarida ao instituto da preclusão processual. Desta forma, nos processos disciplinares, mesmo que seja necessário reabrir prazos já preclusos e fases processuais já superadas, deve-o julgador fazê-lo em atendimento ao princípio da verdade real. No entanto, nem todos os pedidos de esclarecimentos dos fatos por parte da defesa deverão ser atendidos, sob pena de violação a este e outros princípios, como exemplo a celeridade processual. Os requerimentos e dúvida durante o processo, só demandarão diligências e realização de atos processuais para esclarecimentos, quando pertinentes e relevantes para o esclarecimento dos fatos objetos da apuração.

As formalidades e procedimentos da lei ou de atos regulamentares administrativos processuais disciplinares possuem uma finalidade e estão previstos como garantias constitucionais. Nesse contexto o informalismo processual (instrumentalidade das formas) estabelece que, uma vez que as formalidades são instrumentos para que sejam alcançadas as garantias do devido processo legal, ainda que as formas ou formalidades forem desrespeitadas, mas não houver prejuízo às partes ou à verdade substancial não há que se falar em nulidade.

Ao discorrer sobre o princípio da Instrumentalidade das formas, COSTA (2010, p. 59) destaca que este princípio torna dispensáveis os rigores formais que não prejudiquem a essência da verdade, desde que atinja o escopo da justiça, da legalidade. Destaca o autor que, desde que não haja prejuízo para a defesa, não há que se falar em nulidade por inobservância de mera formalidade. HEUSELER (2011, p. 77) entende que no silêncio da lei ou de atos regulamentares, não há obrigatoriedade de se adotar excessivo rigor no na tramitação do processo administrativo, tal como ocorre no judiciário.

Em geral, os ordenamentos disciplinares militares trazem a previsão de prazos impostos à administração e ao administrado para que o processo não fique “parado” ou se arraste por tempo indeterminado, com vista a garantir a celeridade do processo. No entanto, os prazos impostos à administração para andamento do processo são definidos como “prazos impróprios”, não tendo o condão de anular o feito. No entanto, podem redundar em punição disciplinar para o acusado em casos de descumprimento.

Felizmente, a Emenda Constitucional nº 45 de 2004 inseriu o inciso LXXIII ao artigo 5º da CF/88, trazendo o direito fundamental à duração razoável do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, seja ele judicial e administrativo.

Cabe trazer as considerações de MENDES *et alii* (2009, p. 545)

A duração indefinida ou ilimitada do processo judicial afeta não apenas e de forma direta a ideia de proteção judicial efetiva, como compromete de modo decisivo a proteção da dignidade da pessoa humana, na medida em que permite a transformação do ser humano em objeto dos processos estatais.

Dessa forma, conforme MAZZA (2012, p. 188) em princípio, deve-se considerar que, enquanto pendente de decisão administrativa, a pretensão do particular permanece indeferida. No entanto, se a lei estabelecer prazo para resposta, ressalta o autor, o silêncio administrativo, após transcurso do lapso temporal, caracteriza abuso de poder. Nesse caso defende o autor o cabimento de mandado de segurança, habeas data, medida cautelar, mandado de injunção ou ação ordinária, com fundamento na ilegalidade da omissão administrativa e no dever de observância de duração razoável do processo administrativo (art. 5º, LXXVIII, da CF).

Para MELLO (2009, p.410), na ausência de norma específica, deve-se considerar o prazo de trinta dias para a administração decidir, em observância à duração razoável do processo, prorrogáveis motivadamente por igual período.

O princípio da segurança jurídica consiste na boa-fé do administrador, na proteção da confiança, mesmo naqueles atos que na origem apresenta vícios de legalidade. Por tal princípio, fica vedando efeitos retroativos a uma nova interpretação, em prevalência ao princípio da legalidade, à moralidade, a presunção de legalidade do ato administrado. A segurança jurídica deve ser invocada sempre que a anulação de seus efeito possa causar mau maior do que preservar o *status quo*. Princípio diretamente ligado à estabilidade jurídica.

Segundo RAFAEL VALIM (2010, pp. 91 e 104) a segurança jurídica comporta dois vetores básicos: de um lado, a perspectiva de certeza, que indica o conhecimento seguro das normas e atividades jurídicas, de outro, a estabilidade com a qual se difunde a ideia de consolidação das ações administrativas, possibilitando ao administrado prever com segurança o posicionamento da administração em cada situação fática. Aqui cabe descrever as palavras de CARVALHO FILHO (2011, p. 63).

Em nome, porém, do princípio da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, vêm sendo criados limites ao exercício da autotutela pela Administração. Na verdade, a eterna pendência da possibilidade de revisão dos atos administrativos revela-se, em alguns casos, mais nociva do que a sua permanência. Por isso mesmo, a Lei nº 9.784, de 29.01.99, que regula o processo administrativo federal, consignou que o direito da Administração de anular atos administrativos que tenham irradiado efeitos favoráveis ao destinatário *decai* em cinco anos, salvo comprovada má-fé (art. 54). Vê-se, portanto, que, depois desse prazo, incabível se torna o exercício de autotutela pela Administração, eis que tal hipótese acarreta, *ex vi legis*, a conversão do fato anterior em situação jurídica legítima.

Cabe destacar que a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo âmbito da Administração Pública Federal, estabelece no seu art. 2º a obrigatoriedade para a Administração de observar, entre outros princípios, à segurança jurídica.

O princípio da discricionariedade no processo disciplinar traduz-se na livre escolha, pela autoridade administrativa, da oportunidade e conveniência de exercer o poder de polícia, bem como aplicar as sanções e empregar os meio conducentes a atingir o fim colimado, qual seja, a proteção do interesse público. No entanto, a discricionariedade implica em não exceder aos limites impostos pelas normas constitucionais e assecuratórias dos direitos e garantias fundamentais, sob pena dos responsáveis pelo excesso responderem por abuso de autoridade e demais eventuais violações. Segundo BANDEIRA DE MELLO (2003, p. 48), “discricionariedade administrativa” é:

[...] a margem de liberdade que remanesça ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um, dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis, perante cada caso concreto, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, quando, por força da fluidez das

expressões da lei ou da liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente, uma solução unívoca para a situação vertente.

Como bem descreve DI PIETRO (2014, p.706) para quem, grande parte das infrações administrativas ficam sujeitas à apreciação da Administração Pública, que deverá decidir diante das circunstâncias de cada caso concreto. A autoridade julgadora é quem vai enquadrar a gravidade da infração, ou outras infrações previstas de modo indefinido na legislação estatutária, levando em consideração a gravidade do ilícito e as consequências para o serviço público. PEREIRA (2007, apud SAINZ MORENO, 1976, p. 304) acrescenta que a discricionariedade administrativa envolve margem de liberdade para o administrador que, diante de mais de um comportamento cabível, opta por um deles, entre duas ou mais soluções, igualmente válidas para o Direito.

Pelo princípio da proporcionalidade, as competências administrativas só podem ser validamente exercidas na extensão e intensidade proporcionais ao que seja realmente demandado, para cumprimento da finalidade do interesse público a que estão atreladas, não podendo ultrapassar esse limites. Ou seja, para atingir os seus fins, o Estado deve usar só dos meios adequados a esses fins e, dentre os meios adequados, só daqueles que sejam menos onerosos para o administrado. O princípio da proporcionalidade, segundo BANDEIRA DE MELLO (2009, p.110) é uma faceta do princípio da razoabilidade, pelo qual se exige que a atuação da Administração seja proporcional ao fim almejado, ou seja, o caminho necessário a se percorre para se chegar ao fim.

Ao discorrer sobre a proporcionalidade das sanções militares, ALMEIDA (2002, p. 47/58) ensina que a o “princípio da proporcionalidade exige a graduação entre o fato praticado e a cominação legal, entre os delitos e as penas, um justo equilíbrio entre a gravidade do ato ilícito praticado e a pena cominada através de um juízo lógico ou de ponderação”. Segundo MAZZA (2012, p. 115) com acerto lembra a excelente definição prevista no art. 2º, parágrafo único, VI, da Lei n. 9.784/99:

Consoante excelente definição prevista no art. 2º, parágrafo único, VI, da Lei n. 9.784/99, a razoabilidade consiste no dever de “adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público”.

Para CARVALHO FILHO (2011, p. 70) a razoabilidade traduz-se na qualidade do que é razoável, ou seja, aquilo que se situa dentro de limites aceitáveis, ainda que o juízo de valor que provocaram a conduta possa dispor-se de forma um pouco diversa, atrelando-se à congruência lógica entre as situações postas e as decisões administrativas. Segundo o autor, a

razoabilidade tem que ser observado pela Administração pública, devendo sua conduta se apresentar dentro dos padrões normais de aceitabilidade, pois se atuar fora desses padrões, o ato está eivado de vício. Conforme já citado por BANDEIRA DE MELLO (2009, p.110), “o princípio da proporcionalidade não é senão faceta do princípio da razoabilidade”. Com essas considerações pode-se concluir que, também está vedado o excesso no direito administrativo disciplinar militar.

Com essa breve revisão dos valores e deveres que sustentam o Direito Administrativo Disciplinar, e também a estrutura organizacional das instituições militares, passará agora a investigar outras peculiaridades desse ramo do direito administrativo. Ao final, pretende-se enfrentar a questão da independência entre as esferas administrativa e penal no direito administrativo disciplinar militar aplicada na polícia militar do distrito federal, e assim desvendar o aparente conflito entre regra e princípio, confrontando com o discurso da não validade ou não incidência normativa.

### **1.3 Esfera Penal**

Conforme leciona Teles (2004, p. 39) o Direito Penal é efetivamente a parte do ordenamento jurídico que cuida do crime e das penas e medida de segurança, podendo inclusive privar o indivíduo da sua liberdade quando da incidência das normas penais. Por outro lado, protege a liberdade dos indivíduos, uma vez que esta está limitada a atuar nos limites da lei. Damásio de Jesus (1995, p. 4) vai além e lembra que “o Direito Penal visa proteger os bens jurídicos mais importantes, intervindo somente nos casos de lesão de bens jurídicos fundamentais para a vida em sociedade”.

Para os polícias militares a sujeição às normas penais é ainda mais ampla, pois estes estão sujeitos tanto ao Código Penal quanto ao Código Penal Militar, podendo responder perante o poder judiciário, quando da violação de tais normas. Conforme ROCHA (2011, p.427) o Direito Penal Militar visa proteger os bens jurídicos mais relevantes e sensíveis para o bom funcionamento das organizações militares, como a disciplina, os serviços militares, a vida e a integridade física. LORENO NETO (2010, p.10) lembra que em ambos os casos destaca-se a presença do judiciário na análise dos fatos.

### **1.4 Do Crime Militar**

A definição de crime militar está no o Código Penal Militar – CPM, instituído pelo Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969. O COM, aplicado na sua maior parte aos

militares, é composto pela parte geral e parte especial, dividido em dois livros que tratam de dos crimes militares em tempo de paz e dos crimes militares em tempo de guerra. Nessa pesquisa, restringiu-se a considerar os crimes militares em tempo de paz.

Segundo CPM, crime militar é aquele praticado em determinadas circunstâncias que a lei previamente define como sendo crime militar. Uma vez que a conduta esteja prevista na parte especial, em tempo de paz, passa-se a verificar se a conduta amolda-se a uma das hipóteses do art. 9º do CPM:

Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

I - os crimes de que trata este Código, quando definidos de modo diverso na lei penal comum, ou nela não previstos, qualquer que seja o agente, salvo disposição especial; II - os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados: a) por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado; b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil; c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; d) por militar durante o período de manobras ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil; e) por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar; f) revogada. (Vide Lei nº 9.299, de 8.8.1996); III - os crimes praticados por militar da reserva, ou reformado, ou por civil, contra as instituições militares, considerando-se como tais não só os compreendidos no inciso I, como os do inciso II, nos seguintes casos: a) contra o patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar; b) em lugar sujeito à administração militar contra militar em situação de atividade ou assemelhado, ou contra funcionário de Ministério militar ou da Justiça Militar, no exercício de função inerente ao seu cargo; c) contra militar em formatura, ou durante o período de prontidão, vigilância, observação, exploração, exercício, acampamento, acantonamento ou manobras; d) ainda que fora do lugar sujeito à administração militar, contra militar em função de natureza militar, ou no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, quando legalmente requisitado para aquele fim, ou em obediência a determinação legal superior. Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil serão da competência da justiça comum, salvo quando praticados no contexto de ação militar realizada na forma do art. 303 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica.

Segundo o artigo 9º do CPM, há hipóteses em que os crimes estarão previsto somente no próprio CPM e outros em que as condutas estarão previstas tanto no CPM como na legislação comum, no entanto, estando presentes as circunstâncias do art. 9º, serão crimes militares. Além disso, as condutas que estarão previstas tanto no CPM como na legislação comum quando praticadas por civil, também serão crimes militares, como por exemplo, os crimes praticados contra a administração militar, ou em lugares sujeitos a administração militar, bem como os crimes praticados por civil contra militar em situação de atividade, entre outras hipóteses.

Segundo NUCCI (2013 p.42-43) os crimes militares podem ser próprios ou impróprios. Os delitos militares próprios (autenticamente militares) são aqueles previstos tão-somente no Código Penal Militar, sem previsão em qualquer outra lei destinada a sociedade civil (ex. Deserção art. 187 do CPM). Já os crimes militares impróprios possuem dupla previsão legal, tanto no Código Penal Militar como no Código Penal comum ou lei semelhante, com ou sem divergência de definição (ex. homicídio 205 CPM ou 121 do CPB). Excepcionalmente há previsão de crimes somente no CPM, mas com previsão expressa da possibilidade do civil ser sujeito ativo (ex. Uso indevido de uniforme militar art. 172 do CPM).

### **1.5 Da Sanção Penal Militar**

O direito penal militar vigente divide as penas em principais e acessórias, o que não existe mais no direito penal comum. As penas “principais” estão no art. 55 do CPM e as “acessórias” no art. 98, *in verbis*:

Penas principais - Art. 55. As penas principais são: a) morte; b) reclusão; c) detenção; d) prisão; e) impedimento; f) suspensão do exercício do posto, graduação, cargo ou função; g) reforma. Penas Acessórias - Art. 98. São penas acessórias: I - a perda de posto e patente; II - a indignidade para o oficialato; III - a incompatibilidade com o oficialato; IV - a exclusão das forças armadas; V - a perda da função pública, ainda que eletiva; VI - a inabilitação para o exercício de função pública; VII - a suspensão do pátrio poder, tutela ou curatela; VIII - a suspensão dos direitos políticos.

Conforme ensinado por NUCCI (2013, p.114), o conceito de pena no direito penal militar refere-se à sanção imposta pelo Estado por meio da ação penal, aos criminosos como retribuição ao delito com vista à prevenção de novos crimes. Em sentido amplo, a pena tem caráter de castigo, intimidação, reafirmação do direito penal militar e ressocialização.

Segundo JESUS (2010, p.563) pena é “sanção aflitiva imposta pelo Estado, mediante ação penal, ao autor de uma infração (penal), como retribuição ao seu ato ilícito, consistente na diminuição de um bem jurídico, e cujo fim é evitar novos delitos [...] e tem como finalidade preventiva no sentido de evitar novas infrações”. ESTEFARN (2008, p.198) acrescenta que a pena tem por finalidade cumprir dupla função: inibir comportamentos antissociais e ao mesmo tempo ditar comportamentos socialmente aceitos pelo direito. No Direito Penal, conforme HEUSELER (2011, p. 26), para cada violação de conduta existe uma pena específica, baseando-se em tipo penal que descreve um fato ou conduta reprovável e um espectro de sanção precisa para cada situação concreta.

## 1.6 Da Transgressão Disciplinar

A primeira definição de transgressão disciplinar a ser considerada, está no Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (RDAER), o mais antigo das forças armadas e mais abrangente, por possibilitar uma infinidade de possibilidades de configuração de transgressão disciplinar, conforme art. 8º, *in verbis*:

Art. 8º Transgressão disciplinar é toda ação ou omissão contrária ao dever militar, e como tal classificada nos termos do presente Regulamento. Distingue-se do crime militar que é ofensa mais grave a esse mesmo dever, segundo o preceituado na legislação penal militar.

No mesmo sentido, o ICA (Instrução do Comando da Aeronáutica) 111-2 nos itens 1.2.14 e 1.2.14.1 define transgressão disciplinar, diferenciando do crime comum, senão vejamos:

1.2.14 TRANSGRESSÃO DISCIPLINAR Toda ação ou omissão praticada pelo militar que contrarie os preceitos da ética, dos deveres e das obrigações militares, na sua manifestação elementar e simples, ou que seja contrária aos preceitos estatuídos no ordenamento jurídico pátrio, ou, ainda, que afete a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro da classe, desde que não haja tipificação como crime ou contravenção penal. 1.2.14.1 Distingue-se do crime, militar ou comum, que consiste na ofensa a esses mesmos preceitos, deveres e obrigações, mas na sua expressão complexa e acentuadamente anormal, definida e prevista na legislação penal.

No Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) – RDE, aplicado na PMDF por força do Decreto GDF nº 23.317 de 25 de outubro de 2002, o art. 14 *caput* assim define transgressão disciplinar: “Art. 14. Transgressão disciplinar é toda ação praticada pelo militar contrária aos preceitos estatuídos no ordenamento jurídico pátrio ofensiva à ética, aos deveres e às obrigações militares, mesmo na sua manifestação elementar e simples, ou, ainda, que afete a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro da classe”.

Da leitura destes dispositivos nos regulamentos das demais Forças Armadas observa-se que é quase impossível definir com precisão o que seja transgressão disciplinar, podendo ser qualquer ato de “indisciplinar” do militar, uma vez que o seu superior hierárquico entenda ser transgressão.

HEUSELER (2011, p. 26) esclarece que no Administrativo, a infração administrativa nem sempre existe uma pena específica para cada violação de conduta, baseando-se em tipo penal que descreve um fato ou conduta reprovável e um espectro de sanção precisa para cada situação, concreta como no direito penal. A autora salienta que o estatuto funcional apresenta a descrição de uma determinada conduta, mas não dispõe qual é a sanção adequada para cada

infração administrativa, podendo variar de uma simples advertência até a demissão do serviço público.

De modo geral, segundo a doutrina dominante, em matéria disciplinar prevalece o princípio o princípio da atipicidade. Nesse sentido, note-se o que aduz DI PIETRO (2014, p.706):

No direito administrativo, existe a exigência de antijuridicidade, que constitui aplicação do princípio da legalidade, significando que o ilícito administrativo tem que ter previsão legal. No entanto, a tipicidade nem sempre está presente, tendo em vista que muitas infrações administrativas, ainda que previstas em lei, não são descritas com precisão, ou seja, não correspondem a um modelo definido em lei. Essas infrações ficam sujeitas à apreciação da Administração Pública, que deverá decidir diante das circunstâncias de cada caso concreto. É a autoridade julgadora que vai enquadrar o ilícito como "falta grave", "procedimento irregular", "ineficiência no 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 consequências para o serviço público.

Deve-se considerar que a transgressão disciplinar militar capaz de ensejar prisão em flagrante, carece de sua formulação em lei, e não mais por Decreto do Chefe do Poder Executivo, conforme comando dado no art. 5º, inciso LXI, da Constituição Federal: “LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”.

Observa-se que seria impossível a capitulação de todos os possíveis ilícitos disciplinares militares, mesmo considerando que, a subsidiariedade e a fragmentariedade devem ficar adstritas ao Direito Penal. Por outro lado, é inconcebível que o servidor militar fique totalmente ao arbítrio da autoridade superior, que dependendo do seu humor decidirá o que é ou não ilícito disciplinar militar.

Em que pese o posicionamento da doutrina dominante, Cícero Robson Coimbra Neves no seu Artigo intitulado: “Teoria geral do ilícito disciplinar militar: um ensaio analítico”, defende que seria mais apropriado sustentar que vige no Direito Administrativo Disciplinar Militar – uma tipicidade moderada ou “tipicidade mitigada” em nome da segurança jurídica, inarredável princípio no Estado Democrático de Direito. Tendo por base a analogia com o direito penal, o autor defende que ao definir transgressão disciplinar militar, faz-se necessidade a existência de um resultado, caso assim exigir a legislação disciplinar, podendo a norma abrir mão de um resultado naturalístico, aproximando-se de uma transgressão disciplinar formal. O principal é que sempre haja um resultado jurídico a ser apurado, imputável a alguém por inequívoco liame causal. Uma vez presentes esses elementos –

conduta, resultado, nexo causal e tipicidade mitigada – segundo o autor, surgiria o fato típico disciplinar militar<sup>1</sup>.

Em suma, considerando o princípio da legalidade é possível com um mínimo de clareza, a elaboração de um conceito estrutural de um ilícito administrativo disciplinar militar, mesmo que não tenha toda a precisão do Direito Penal. Deve haver na transgressão militar, ainda que genericamente, a conduta descrita com seu elemento subjetivo (um tipo disciplinar militar subjetivo) como condição de sua existência, sob pena de indesejável responsabilização objetiva do miliciano.

### 1.7 Da Finalidade da Sanção disciplinar

O Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) estabelece o objetivo das punições disciplinares, qual seja: “art. 23. A punição disciplinar objetiva a preservação da disciplina e deve ter em vista o benefício educativo ao punido e à coletividade a que ele pertence”. Nesse sentido OSÓRIO (2000, p. 126) lembra que as sanções disciplinares decorrem da “necessidade de proteção de uma ordem administrativa interna, de valores de hierarquia, subordinação, coordenação” entre os múltiplos agentes públicos ou tutela de peculiares deveres profissionais. Já para NEVES (2012, p. 102) os regulamentos disciplinares consagram o respeito à lei como um dever disciplinar do militar.

CORDEIRO (2008, p.22), em dissertação de mestrado, analisou o papel da punição disciplinar no controle da tropa da polícia militar do estado do Amazonas, ressaltou que a finalidade das punições disciplinares:

[...] a punição, não só no âmbito militar, mas em todas as atividades, tem a finalidade precípua de atuar diretamente nas ações humanas. Entendemos que nessa atuação encontramos, por conseguinte, o controle dessas ações pelo fato de prever uma punição que corresponda a uma falta cometida. Além do controle, primordial importância, é a reeducação do punido, quando existe a aplicação efetiva da punição face ao erro já consumado. Transcendendo da pessoa do punido, a punição alcança também seus pares, superiores e subordinados, visando a harmonia na coletividade a que pertence e, no caso do policial militar, essa coletividade é a tropa [...]

A jurisprudência também destaca o caráter preventivo das sanções disciplinares, que tem por finalidade manter a disciplina no interior das instituições militares:

As punições disciplinares têm por objetivo, precipuamente, educar o militar para os deveres de sua carreira, porquanto possuem finalidade de prevenção especial,

---

<sup>1</sup> NEVES, Cícero Robson Coimbra. **Teoria geral do ilícito disciplinar militar: um ensaio analítico**. Revista Âmbito Jurídico, Rio Grande Fev. 2015. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=1433](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1433). Acesso em fev. 2015.

relativamente ao transgressor, evitando-se que a mesma falta seja reiteradamente cometida (aspecto correcional), bem como alertando para a presteza e severidade na repreensão de atentados à ordem interna e, com isso, possibilitando o ajustamento da conduta do faltoso aos ditames da carreira militar. (TRF5 - Apelação Cível: AC 379465 PE 2003.83.00.026338-3).

Ambos os doutrinadores e a jurisprudência defendem que a sanção disciplinar tem por finalidade retribuir a violação de uma norma disciplinar com uma sanção, bem como na prevenção a prática de outras transgressões disciplinares, por parte do autor e de outros militares.

## 2 RELAÇÃO ENTRE A ESFERA PENAL E A DISCIPLINAR MILITAR

A legislação penal militar apresenta certa semelhança no que diz respeito à natureza jurídica dos crimes militares e das transgressões disciplinares militares. Como no exemplo recorrentemente citado, observa-se inclusive a possibilidade de desclassificação pelo juiz do crime militar para transgressão disciplinar, conforme § 6º do art. 209 CPM (lesões corporais de natureza levíssima). Além desse exemplo, observa-se a mesma sistemática no Código Penal Militar, no § 1º do art. 240 (furto atenuado por coisa de pequeno valor) e no artigo 260 (dano atenuado por coisa de pequeno valor), bem como a hipóteses de revogação do sursis (art. 86) e do livramento condicional (art. 93), no caso do cometimento de transgressão disciplinar de natureza grave. Outro dispositivo que demonstra a proximidade é o art. 324 do CPM, onde prever o crime de exercício de função, de observar lei, regulamento ou instrução, dando causa direta à prática de ato prejudicial à administração militar.

A proximidade entre os dois institutos é tamanha que o próprio legislador penal castrense, por meio do artigo 19 do CPM, entendeu necessário estabelecer que o Código Penal Militar não compreenda as infrações dos regulamentos disciplinares. Nesse sentido, o Estatuto dos Militares, o Estatuto da Polícia Militar do Distrito Federal e o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) estabelecem as mesmas regras:

Estatuto dos Militares das Forças Armadas (Lei Federal nº 6.880) - Art. 42. A violação das obrigações ou dos deveres militares constituirá crime, contravenção ou transgressão disciplinar, conforme dispuser a legislação ou regulamentação específicas. § 2º No concurso de crime militar e de contravenção ou transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, será aplicada somente a pena relativa ao crime; Estatuto dos Policiais-Militares da Polícia Militar do Distrito Federal (Lei 7.289/84) - Art. 42. A violação das obrigações ou dos deveres militares constituirá crime, contravenção ou transgressão disciplinar, conforme dispuser a legislação ou regulamentação específicas. § 2º No concurso de crime militar e de contravenção ou transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, será aplicada somente a pena relativa ao crime; Regulamento Disciplinar do Exército (Decreto nº 4.346/2002) – Art. 14. [...] § 1º Quando a conduta praticada estiver tipificada em lei como crime ou contravenção penal, não se caracterizará transgressão disciplinar. § 4º No concurso de crime e transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, esta é absorvida por aquele e aplica-se somente a pena relativa ao crime.

Esta relação evidencia-se não apenas no direito material (definição das transgressões disciplinares e suas sanções), mas também no que se refere a aspectos processuais (devido processo legal nas apurações de infrações e imposição de punições). A própria legislação ao tratar de processos demissionários na PMDF, Lei nº 6.477/77 art. 16 e Lei nº 6.577/78 art. 17, indicam como o mesmo texto, as normas processuais penais militares, como subsidiária: “art.

16 e Art. 17- Aplicam-se a esta Lei, subsidiariamente, as normas do Código de Processo Penal Militar”.

Em virtude dos bens jurídicos que protege e da natureza das sanções disciplinares militares, ressaltando as suas peculiaridades e autonomia, a proximidade até aqui observada ressalta que, o Direito Disciplinar Militar compartilha princípios tanto do Direito Administrativo, cujo ramo integra, como também do Direito Penal e Processo Penal Militar.

Feitas essas constatações, nota-se que o crime militar e a transgressão disciplinar distinguem-se em grande parte na gravidade da ofensa ao bem jurídico tutelado, caracterizando-se o crime militar pelas violações mais graves. Já as transgressões disciplinares caracterizando-se pelas violações menores aos bens jurídicos relacionados à hierarquia e à disciplina, (violação da ordem administrativa interna, de valores de hierarquia, subordinação a regular atividade das instituições militares).

No entanto, convém analisar entendimentos divergentes, como o de LABAND (1901), citado por CRETELLA JÚNIOR (1999), o qual defende que a diferença entre transgressão disciplinar e infração penal é de natureza substancial quantitativa, por terem supostamente finalidades diversas e protegerem bens jurídicos distintos. Para esses autores, penas disciplinares “não são castigos, no sentido do direito penal, mas meios de que dispõe o Estado para assegurar a boa ordem no serviço e a observância dos”.

Conforme já citado, OSÓRIO (2000, p. 126) lembra que a pena no direito criminal tem por objetivo ressocializar o indivíduo diante da perturbação causada à ordem pública, já as sanção disciplinares decorre da “necessidade de proteção de uma ordem administrativa interna, de valores de hierarquia, subordinação, coordenação” entre os múltiplos agentes públicos ou tutela de peculiares deveres profissionais. Por esses autores, a diferença entre transgressão disciplinar e infração penal é de natureza substancial (qualitativa), pois teriam finalidades diversas além de proteger bens jurídicos distintos âmbito disciplinar militar.

Ponderando as posições divergentes dos autores, FIGUEIREDO (2008, p.464) considera mais acertado o entendimento no sentido de que a diferença entre infração penal e administrativa limita-se ao grau da violação (quantitativa). No mesmo sentido, GOMES (1995, p.3) afirma que “não existe diferença ontológica entre crime e infração administrativa ou entre sanção penal e sanção administrativa”.

A proximidade entre a esfera Penal e a Disciplinar Militar não se confunde com uma absoluta dependência do Direito Disciplinar em relação ao Direito Penal e Processual Penal Militar. A independência mostra-se harmônica entre as esferas de responsabilização penal e administrativa, tendo em vista que, todos os bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal Militar encontram-se abrangidos pelo Direito Disciplinar Militar. Essa harmonia pode ser percebida no compartilhamento de princípios, tanto do Direito Administrativo como do Direito Penal e Processual Penal Militar, na semelhança dos bens jurídicos protegidos e na natureza das sanções que se impõe em ambos os ramos, podendo as sanções disciplinares militares, assim como no direito penal militar, redundar dentre outras consequências, na privação de liberdade.

Salienta NEVES (2012, p. 102): “No que se refere especificamente às esferas penal militar e disciplinar, há uma tendência a se compreender, em princípio, que constituem elas círculos concêntricos, o que permite afirmar que nem toda transgressão é crime, mas todo crime é transgressão” pois, os regulamentos disciplinares consagram o respeito à lei como um dever disciplinar do militar. Segundo o autor deve-se reconhecer que uma transgressão disciplinar pode ser punida autonomamente, mesmo que aquele fato não configure um crime (comum ou militar). Nesse contexto, quem comete um crime não respeita a lei, e por tanto seria indisciplinado e conseqüentemente merece a sanção disciplinar. Esta, em regra, não é absorvida pela pena aplicada, podendo haver a coexistência entre punição disciplinar e pena, sem lesão ao princípio *ne bis in idem*.

Com essas considerações do autor, diante de um crime praticado por Policial Militar do Distrito Federal, em regra, haveria uma transgressão disciplinar correlata, posto que um dos deveres disciplinares postos no Estatuto da Polícia Militar do Distrito Federal e no Regulamento Disciplinar Militar do Exército (Aplicado na PMDF por força do Decreto GDF nº 23.317 de 25 de outubro de 2002) seria o de respeitar as Leis.

## **2.1 Processos Disciplinares Aplicados à PMDF: espécies e características**

Ao ter notícia da prática de uma transgressão disciplinar militar a Administração Militar tem o dever de apurar a fim de constatar a ocorrência, ou não, da prática de uma infração que demande a responsabilização disciplinar e conseqüente imposição de sanção ao faltoso. É o que preconiza o RDE, no seu art. 12 § 6º, onde a autoridade que tomar conhecimento da ocorrência de transgressão disciplinar deve dar uma solução, no prazo

máximo de oito dias úteis, devendo, obrigatoriamente, ouvir as pessoas envolvidas, obedecidas as demais prescrições regulamentares.<sup>2</sup> No entanto, é necessário que as autoridades com competência disciplinar observe a necessidade de uma correta investigação, bem como a observância do devido processo legal quando da apuração das transgressões disciplinares noticiadas.

Na PMDF, as normas disciplinares militares preveem os procedimentos e formalidades que se aproximam dos procedimentos existentes no processo penal militar, com duas fases bem distintas: uma primeira inquisitorial e, posteriormente à identificação de autoria e materialidade, uma segunda fase acusatória, garantida a ampla defesa e ao contraditório. Os processos administrativos disciplinares existentes na PMDF são: Conselho de Ensino, Memorando Acusatório, Sindicância, Processo Administrativo de Licenciamento, Conselho de Justificação e Conselho de Disciplina, conforme se visão panorâmica mais a frente abordada.

## **2.2 O Regulamento Disciplinar do Exército e Sua Aplicação à Polícia Militar do Distrito Federal**

Instituído pelo Decreto nº 4.346/2002, o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) tem por escopo regulamentar o art. 47 da Lei Federal nº 6.880/1980, Estatuto dos Militares no tocante à especificação e classificação das contravenções ou transgressões disciplinares, aplicáveis aos militares do Exército Brasileiro nos seguintes limites:

Estatuto dos Militares (Lei Federal nº 6.880/1980)- Art. 47. Os regulamentos disciplinares das Forças Armadas especificarão e classificarão as contravenções ou transgressões disciplinares e estabelecerão as normas relativas à amplitude e aplicação das penas disciplinares, à classificação do comportamento militar e à interposição de recursos contra as penas disciplinares. § 1º As penas disciplinares de impedimento, detenção ou prisão não podem ultrapassar 30 (trinta) dias. § 2º À praça especial aplicam-se, também, as disposições disciplinares previstas no regulamento do estabelecimento de ensino onde estiver matriculada.

Segundo o RDE, art. 2º “estão sujeitos a este Regulamento os militares do Exército na ativa, na reserva remunerada e os reformados”. Sendo assim, como justificar a sua aplicação na PMDF? Acontece que o Estatuto da PMDF (Lei Federal nº 7.289/84) também prever a criação de um Regulamento Disciplinar com o escopo de especificar as transgressões e

---

<sup>2</sup> RDE, Art. 12: Art. 12. Todo militar que tiver conhecimento de fato contrário à disciplina, deverá participá-lo ao seu chefe imediato, por escrito. [...] § 6º A autoridade, a quem a parte disciplinar é dirigida, deve dar a solução no prazo máximo de oito dias úteis, devendo, obrigatoriamente, ouvir as pessoas envolvidas, obedecidas as demais prescrições regulamentares.

estabelecerá as normas relativas à amplitude e aplicação das penas disciplinares, nos seguintes termos:

Estatuto da PMDF (Lei Federal nº 7.289/84) - Art. 47 - O Regulamento Disciplinar da Polícia Militar especificará e classificará as transgressões e estabelecerá as normas relativas à amplitude e aplicação das penas disciplinares, a classificação do comportamento do policial-militar e a interposição de recursos contra as penas disciplinares. § 1º - A pena disciplinar de detenção ou prisão não pode ultrapassar de trinta dias; § 2º - A Praça Especial aplicam-se, também, as disposições disciplinares previstas no regulamento do estabelecimento do ensino onde estiver matriculada.

No entanto, transcorridos mais de trinta anos do disposto no art. 47 do Estatuto da PMDF (Lei Federal nº 7.289/84) ainda não foi criado um Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Distrito Federal. O Distrito Federal valendo-se do artigo 100, incisos V e VII, da Lei Orgânica do Distrito Federal, alegando está usando de suas atribuições privativas, qual sejam, comando superior da Polícia Militar e expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução, expediu o Decreto Distrital nº 23.317/2002, no qual, no seu art. 2º, manda “aplica-se à Polícia Militar do Distrito Federal e ao Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal o Regulamento Disciplinar do Exército (RDE), aprovado pelo Decreto Federal nº 4.346, de 26 de agosto de 2002”.

Em que pese a aparente incoerência na aplicação do Regulamento Disciplinar do Exército à Polícia Militar do Distrito Federal, bem com incompatibilidades entre as disposições do referido diploma e as especificidades da carreira policial militar, já se vão transcorridos quase vinte anos de aplicação do RDE a PMDF.

Questiona-se ainda aparente vício formal na (ao menos no que tange as transgressões que ensejam prisão disciplinar) elaboração do Regulamento Disciplinar do Exército, via Decreto Presidência, considerando o disposto na Constituição Federal, art. 5º, inciso “LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”. Algumas incongruências levaram a Procuradoria Geral da República a ingressar com Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3340, do Distrito Federal, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. A Ação não foi conhecida por falhas na formulação dos pedidos, considerados genéricos.

Em suma, o Regulamento Disciplinar do Exército (RDE), aprovado pelo Decreto Federal nº 4.346, de 26 de agosto de 2002, aplica-se à PMDF por força do Decreto Distrital nº 23.317/2002, com instruções para a aplicação e adequação na Portaria PMDF N.º484/2005.

### 2.3 Espécies e Características: fases do processo administrativo disciplinar militar

Os processos administrativos disciplinares na PMDF são direcionados a todos os policiais militares, desde os alunos dos diversos cursos ou estágios ministrados pela Corporação, ao Aspirante-a-Oficial PM e das demais praças da Polícia Militar da ativa ou da reserva remunerada ou reformado, bem como ao oficial da Polícia Militar da ativa ou da reserva remunerada ou reformado, conforme a legislação pertinente.

O Conselho de Ensino é o primeiro processo administrativo disciplinar ao qual o policial militar está sujeito na PMDF, quando do seu ingresso nas instituições de ensino da corporação, nos cursos de formação profissional. A Portaria PMDF nº 144/1997 (Alterada pela Port. PMDF nº. 341, de 24 de janeiro de 2002) dispõe sobre as normas para funcionamento do Conselho de Ensino na PMDF. Segundo o art. 2º e 4º da referida portaria, o Conselho de Ensino é um órgão formado para julgar sobre a conveniência do desligamento e licenciamento das fileiras da Corporação de alunos dos diversos cursos ou estágios ministrados pela Corporação, decidir sobre:

Portaria PMDF Nº 144/1997 - Art. 2º - O Conselho de Ensino é um órgão formado para julgar sobre a conveniência do desligamento e licenciamento das fileiras da Corporação de alunos dos diversos cursos ou estágios ministrados pela Corporação, bem como, assessorar os Comandantes das Unidades de Ensino ou responsáveis por Cursos ou Estágios, nas decisões referentes às questões técnicas e de aproveitamento na área de ensino.

As hipóteses taxativas de cabimento do Conselho de Ensino vão desde a falta injustificada a 25% das aulas ao ingresso no “mau” comportamento, conforme descritas no art. 5º da Portaria PMDF Nº 144/1997:

Portaria PMDF Nº 144/1997 - Art. 5º - Só será submetido a Conselho de Ensino o aluno de curso ou estágio que: I – Faltar a 25% (vinte e cinco por cento) ou mais da carga horária de qualquer matéria do curso ou estágio, sem motivo justificável; II – Incurrir em transgressão da disciplina que possa repercutir negativamente na disciplina dos demais alunos; III – Cometer reiteradas transgressões da disciplina que indique inadaptabilidade ou recalcitrância à disciplina Policial-Militar; IV – Cometer ato imoral que por sua natureza macule a imagem da Corporação ou o pundonor militar ou o decoro da classe; V – Utilizar-se ou tentar utilizar-se de meios ilícitos para realização de avaliações ou qualquer trabalho escolar; VI – Que ingressar no "mau" comportamento.

Concluído o Conselho de Ensino, este decidirá:

Portaria PMDF Nº 144/1997 - Art. 4º - Compete ao Conselho de Ensino quando atuar como Órgão julgador, decidir sobre a conveniência de: I – Permanência do aluno no curso ou estágio que estiver frequentando; II – Desligamento do aluno, do curso ou estágio com direito a matrícula; III – Desligamento do aluno do curso ou estágio, sem direito a matrícula; IV – Desligamento do aluno do curso ou estágio,

sem direito a rematrícula, opinando pelo seu licenciamento "ex-officio" das fileiras da Corporação.

No entanto, deve-se observar que dispõe o art. Art. 30º - “O aluno só será desligado do curso ou estágio após a decisão do Comandante-Geral, que operará efeito retroativo até a data da decisão do Conselho de Ensino”.

Embora não enseje propriamente um processo administrativo, mostra-se relevante tecer algumas considerações a seu respeito Procedimento de Investigação Preliminar (PIP). Há situações em que a autoridade administrativa tomar conhecimento de indícios de irregularidade no âmbito de sua competência, e nem sempre detém elementos suficientes de autoria e materialidade para a abertura de processo administrativo. Nesse caso, a PMDF pode utiliza-se do Procedimento de Investigação Preliminar (PIP).

Conforme Portaria PMDF nº 784 de 22 de junho de 2012 que institui o Procedimento de Investigação Preliminar (PIP) no âmbito da PMDF, quando a autoridade administrativa tomar conhecimento de indícios de irregularidade no âmbito de sua competência, e não tendo elementos suficientes para a abertura de Inquérito, Sindicância ou de outro processo administrativo, poderá realizar um Procedimento de Investigação Preliminar (PIP). Essa primeira fase poderá até mesmo ser dispensada, a depender de como a notícia da transgressão disciplinar chega ao conhecimento da Administração Militar. De acordo com o art. 3º da Portaria PMDF nº 784, PIP será instaurado nas seguintes hipóteses:

Art. 4º Ao tomar conhecimento de indícios de irregularidade no âmbito de sua competência a autoridade, não tendo elementos suficientes para a abertura de Inquérito, Sindicância ou de outro processo administrativo, determinará a imediata instauração de PIP. § 2º Dentre outras situações reputadas cabíveis pela autoridade competente, o PIP será instaurado nas seguintes hipóteses: I - quando houver a necessidade de identificação e qualificação do denunciante ou de policial militar envolvido em eventual infração penal ou administrativa, direta e indiretamente; II - na identificação de policiais militares nos casos em que houver homonímia e que não possam ser identificados de imediato por outras informações ou dados; III - quando houver dúvida razoável de que a conduta do policial militar configure transgressão disciplinar ou crime; IV - quando forem necessários esclarecimentos relacionados à execução de contratos administrativos, convênios ou acordos de cooperação técnica no âmbito da Corporação;

O PIP tem natureza sigilosa, inquisitória e de apuração provisória assemelhando-se, deste modo, ao Inquérito Policial Militar no âmbito da persecução penal militar. Conforme Art. 1º § único da Portaria PMDF nº 784: “Art. 1º [...] Parágrafo único. O PIP reger-se-á pelos princípios da celeridade, economia processual, informalidade e simplicidade e se constituirá em procedimento sigiloso e investigatório, não tendo caráter punitivo, dispensando, portanto, o contraditório e a apresentação de defesa”.

Uma vez feito o registro da notícia de infração disciplinar, contendo elementos mínimos de autoria e materialidade, a autoridade disciplinar determinará a instauração de um procedimento formal, denominado de “Sindicância” ou Memorando Acusatório. O Memorando Acusatório é um procedimento administrativo sumário que visa apurar a conduta de Policial Militar que venha a afetar a ética e a disciplina militar, desde que não demande complexidade probatória. A Portaria PMDF nº 496 estabelecem uma relação taxativa de casos não demande complexidade probatória no seu art.3º:

Portaria PMDF nº 496/2006 - Art. 3º - Consideram-se para fins de aplicação do Mem Ac as seguintes condutas: I - Números 5; 6; 8; 10; 11; 13; 14; 15; 17; 19; 24; 25; 26; 27; 28; 29; 30; 33; 34; 35; 36; 39; 40; 44; 45; 49; 50; 52; 53; 54; 63; 64; 65; 66; 67;68; 70; 71; 73; 74; 75; 76; 77; 78; 82; 83; 84; 89; 90; 91; 92; 93; 94; 95; 96; 97; 110 e 111 do Anexo I do RDEx. II – Extravio de arma de fogo particular, desde que devidamente registrada no nome do Policial Militar; III – Ocorrências oriundas de Delegacia de Polícia, especialmente a de Atendimento da Mulher, que relatem problemas de ordem familiar; e IV – Extravio, roubo ou furto de Carteira de Identidade Militar.

Quando da notícia de infração disciplinar, nos casos que demande complexidade probatória, conforme Portaria PMDF Nº 250/1999 art. 2º será instaurado Sindicância:

Portaria PMDF Nº 250/1999 - Art. 2º - Todo Comandante, Chefe ou Diretor de OPM que tiver ciência de qualquer fato ou ato que envolva a Corporação e ou seus integrantes, que necessite ser esclarecido e que envolva somente policiais militares de sua unidade é obrigado a promover a apuração de imediato, por meio de Sindicância ou Memorando Acusatório. (Redação dada pela Portaria PMDF nº 543, de 16.01.2007)

Segundo o art. 1º da Portaria PMDF Nº 250/ 1999, “a Sindicância é um procedimento que tem por finalidade: proporcionar o levantamento de dados e informações capazes de esclarecer um fato ou ato e identificar pessoas nele envolvidas, direta ou indiretamente”. No entanto, o art. 16 da mesma Portaria garante ao Sindicado (acusado), a Ampla Defesa e do Contraditório.

Desses dispositivos, observa-se que a Sindicância no âmbito da PMDF pode ser utilizada tanto para a fase investigatória (proporcionar o levantamento de dados e informações capazes de esclarecer um fato ou ato e identificar pessoas nele envolvidas, direta ou indiretamente) quanto para a fase acusatória (com ampla defesa e contraditório). Na verdade, na fase acusatória a Sindicância transforma-se em verdadeiro “processo disciplinar”, com as garantias e princípios processuais diversos daqueles aplicáveis aos procedimentos investigatórios. Nestes casos, será garantir o acesso aos autos e a participação na instrução do “sindicado” (acusado) e defensor constituído, conforme art. 16, § 1º da Portaria PMDF nº 250:

Portaria PMDF Nº 250/1999 - Art. 16. Ao Sindicado, será assegurado o Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório. § 1º - Ao Sindicado será assegurado o direito de assistir a todos os depoimentos, podendo inclusive, inquirir as testemunhas, através do Encarregado, sobre os fatos que estejam relatando. Para tal, o Encarregado deverá informá-lo dos dias, horários e locais dos depoimentos; § 2º - O Sindicado, quando Praça, deverá obrigatoriamente ser acompanhado, em sua defesa, por um advogado ou por um militar da patente de Oficial, de acordo com sua livre escolha e vontade. (Redação dada pela Portaria PMDF nº464, de 09.06.2005)

Concluída a Sindicância, a autoridade disciplinar a sua decisão, adotando as seguintes providências, punir ou remeter os autos a autoridade competente, ou transforma-la em outro procedimento, conforme prever o Manual de Sindicância da PMDF:

Portaria PMDF nº 250/1999 - Art. 3º - A Sindicância, uma vez concluída, servirá de fundamento para imediata aplicação de punição disciplinar, ou para ser transformada em Inquérito Policial Militar, de acordo com a recomendação nº 001/MPU/MPDF de 13 de maio de 1996; Art. 24 [...] I - Adequar a punição disciplinar aplicável, se for competente, e remeter Nota de Punição à Corregedoria juntamente com a sindicância; II - Determinar providências para instauração de IPM, caso configure indício de crime militar, sem que exista, nos autos, indícios suficientes de autoria ou de materialidade; III - Remeter os autos à Auditoria Militar do DF, caso configure indícios de crime militar, existindo nos autos, indícios suficientes de autoria e de materialidade do delito, cientificando o Escalão Superior; IV - Remeter os autos ao escalão superior, sugerindo outras providências, caso faleça competência para determiná-las. V – Determinar o arquivamento dos autos caso não reste comprovada transgressão disciplinar, indícios de crime comum ou de crime militar, ressalvando as hipóteses do Art. 25 do CPPM. (Redação incluída pela Portaria PMDF nº464, de 09.06.2005)

Cabe lembrar que, as punições disciplinares a que estão sujeitos os militares, de acordo com a classificação resultante do julgamento da transgressão, em ordem de gravidade crescente, podem ser desde uma simples advertência até o licenciamento e a exclusão a bem da disciplina. No entanto, as autoridades competentes para a aplicação de punição disciplinar nos limites máximos, para a transgressão grave, de prisão disciplinar até o licenciamento ou exclusão a bem da disciplina, referidas no RDE, estão definidas na Portaria PMDF n.º 484/2005. Os limites máximos (da prisão disciplinar) que podem aplicar as autoridades competentes estão definidos no seu Anexo I da Portaria PMDF n.º 484/2005, em substituição ao Anexo III do RDE. As autoridades competentes pra aplica-las estão no Decreto Distrital Nº 23.317/2002 e Portaria PMDF n.º 484/2005 no art. 5º:

Decreto Distrital Nº 23.317/2002 - Art. 3º - Para efeito de aplicação do presente Decreto, considera-se autoridade com competência para punir disciplinarmente, instruir e solucionar recursos, conceder recompensas, bem como praticar os demais aos inerentes ao RDE: § 1º - O Governador do Distrito Federal, a todos os Militares da PMDF e CBMDF, da ativa, reserva remunerada e reformados; § 2º - O Secretário de Segurança Pública e Defesa Social, a todos os Militares da PMDF e CBMDF que estejam sob suas ordens, ainda que eventualmente; § 3º - Na Casa Militar da Governadoria do GDF: I - O Chefe da Casa Militar, aos Militares da PMDF e CBMDF que estejam sob suas ordens, ainda que eventualmente. § 3" - Na Polícia Militar do Distrito Federal: I - O Comandante Geral da Polícia Militar a todos os Policiais - Militares da PMDF na ativa, reserva remunerada e reformados; II - O

Chefe do Estado-Maior, Subchefe do Estado-Maior, Chefe de Gabinete, Ajudante-Geral, Diretores, Comandantes e Subcomandantes de OPM's, aos que estiverem sob suas ordens; III - Os Chefes de Seção, Serviços e Comandantes de Subunidades incorporadas, aos que estiverem sob suas ordens, ainda que eventualmente. Portaria PMDF n.º 484/2005 - Art. 5º - Considera-se competente para aplicar as punições disciplinares: I- O Governador do Distrito Federal, a todos os policiais militares da ativa, reserva remunerada e reformados; II- O Secretário de Segurança Pública e Defesa Social, a todos os policiais militares que estejam sob suas ordens, ainda que eventualmente; III- O Chefe da Casa Militar, aos policiais militares que estejam sob suas ordens, ainda que eventualmente; IV- O Comandante-Geral da Polícia Militar a todos os policiais militares da PMDF na ativa, reserva remunerada e reformados; V- O Chefe do Estado-Maior da PMDF, Chefe e Subchefe do Gabinete do Comandante-Geral, Corregedor e Corregedor- Adjunto, Diretores e Subdiretores, Cmts de CPR's e CPÉsp, Chefe e Subchefe da Ajudância-Geral, Comandantes e Subcomandantes de OPM's, aos que estiverem sob suas ordens; VI- Os Chefes de Seções e Comandantes de Subunidades Incorporadas, aos que estiverem sob suas ordens, ainda que, eventualmente.

Já nos casos das punições que possam ensejar a Exclusão e o Licenciamento a Bem da Disciplina, são disciplinados de acordo com a legislação concernente a Conselho de Disciplina – CD, o Conselho de Justificação – CJ, ou o Processo Administrativo de Licenciamento - PAL, conforme art. 14 da Portaria PMDF n.º 484/2005:

Portaria PMDF n.º 484/2005 - Art. 14 A Exclusão e o Licenciamento a Bem da Disciplina continuam a ser regidos na PMDF pela Lei nº 6.477 de 1º de dezembro de 1977; Lei nº 7.289 de 18 de dezembro de 1984, alterada pela Lei nº 7.475 de 13 de maio de 1986 (Estatuto dos Policiais-Militares da PMDF); Portaria PMDF nº 131 de 6 de fevereiro de 1997 e Portaria PMDF nº 249 de 10 de maio de 1999.

Os processos administrativos demissionários aplicados no âmbito da PMDF são: os que ensejam a Exclusão (Conselho de Disciplina –CD) a declaração de “indigno do oficialato ou com ele incompatível” (Conselho de Justificação - CJ) e o enseja o Licenciamento a Bem da Disciplina (Processo Administrativo de Licenciamento - PAL).

De acordo com o art. 32 do RDE, o licenciamento a bem da disciplina será aplicado pelo Comandante do Exército (PMDF) ou comandante, chefe ou diretor de UPM à praça sem estabilidade assegurada, depois de concluída a devida Sindicância<sup>3</sup>. Cabe lembrar que nesse caso não se aplica o previsto no RDE, art. 32, à PMDF, por força da Portaria PMDF n.º 484/2005, art. 14 já citados.

<sup>3</sup> RDE, art. 32. [...] § 1º O licenciamento a bem da disciplina será aplicado pelo Comandante do Exército ou comandante, chefe ou diretor de OM à praça sem estabilidade assegurada, após concluída a devida sindicância, quando: I - a transgressão afete a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro da classe e, como repressão imediata, se torne absolutamente necessário à disciplina; II - estando a praça no comportamento "mau", se verifique a impossibilidade de melhoria de comportamento, como está prescrito neste Regulamento; e III - houver condenação transitada em julgado por crime doloso, comum ou militar. § 2º O licenciamento a bem da disciplina será aplicado, também, pelo Comandante do Exército ou comandante, chefe ou diretor de organização militar aos oficiais da reserva não remunerada, quando convocados, no caso de condenação com sentença transitada em julgado por crime doloso, comum ou militar.

Por outro lado, o Estatuto da PMDF, art.109, § 2º assim prevê: “O licenciamento *ex officio* será aplicado às Praças: [...] II - a bem da disciplina”. Ou seja, o Processo Administrativo de Licenciamento – PAL somente ocorrerá na hipótese de licenciamento do serviço ativo a bem da disciplina. Diante da omissão referente ao PAL no Decreto Distrital nº 23.317/2002, o Comandante da Polícia Militar baixou a Portaria PMDF nº 131/97 dispõe sobre o processo administrativo, de licenciamento de praça e praça especial sem estabilidade assegurada, conforme previsão no art. 4º do Decreto Distrital: “Art. 4º - Os Comandantes da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar deverão baixar instruções complementares que se fizerem necessárias à aplicação do Regulamento Disciplinar do Exército aos Policiais Militares da PMDF e aos Bombeiros Militares do CBMDF”.

As hipóteses taxativas de cabimento do Processo Administrativo de Licenciamento – PAL, são: o ingressar no COMPORTAMENTO MAU, ou mesmo não estando em tal comportamento, envolver-se em ocorrência, ou cometa ato que por sua natureza venha a denegrir a imagem da Corporação ou afetar o decoro da classe policial-militar, conforme art. 2º da Portaria PMDF nº 131/97, *in verbis*:

Art. 2º O Comandante, Chefe ou Diretor de praça ou praça especial, sem estabilidade assegurada, que pela quantidade de transgressões disciplinares cometidas, ingressar no COMPORTAMENTO MAU, ou mesmo não estando em tal comportamento, envolver-se em ocorrência, ou cometa ato que por sua natureza venha a denegrir a imagem da Corporação ou afetar o decoro da classe policial-militar, admitindo a necessidade de licenciamento de tal praça, deverá instaurar processo administrativo de licenciamento, nomeando um Oficial como Encarregado, remetendo-lhe o ato de instauração, cópia dos assentamentos funcionais e ficha onomástica do licenciando.

Uma vez concluído o Processo Administrativo de Licenciamento – PAL dispõe o art. 8º da Portaria PMDF nº 131/97 que o Comandante, Chefe ou Diretor, dará a solução fundamentada, opinando favoravelmente ou contrariamente pelo licenciamento do licenciando, remetendo os autos ao Senhor Comandante Geral, que após baixar os autos à Corregedoria para emitir parecer, decidirá sobre o licenciamento.

De acordo com a Lei 6.477/77, art. 1º, o Conselho de Disciplina - CD é destinado a julgar a incapacidade do Aspirante-a-Oficial PM e das demais praças da Polícia Militar do Distrito Federal com estabilidade assegurada, inclusive os militares da reserva remunerada ou reformados, presumivelmente incapazes de permanecerem na situação de inatividade em que se encontram. As hipóteses taxativas de cabimento do CD estão previstas no art. 2º, *in verbis*:

Art. 2º É submetida a Conselho de Disciplina, *ex-officio*, a praça referida no artigo 1º, e seu parágrafo único, desta Lei: I - acusada oficialmente ou por qualquer meio lícito de comunicação social de ter: a) procedido incorretamente no desempenho do

cargo; b) tido conduta irregular; ou c) praticado ato que afete a honra pessoal, o pundonor ou o decoro da classe. II - afastada do cargo, na forma da legislação específica, por se tornar incompatível com o mesmo ou demonstrar incapacidade no exercício de funções policial-militares ou de bombeiro-militar a ele inerentes, salvo se o afastamento é decorrência de fatos que motivem sua submissão a processo; III - condenada por crime de natureza dolosa, não previsto na legislação especial concernente à Segurança Nacional, em tribunal civil ou militar, a pena restritiva de liberdade individual até 2 (dois) anos, tão logo transite em julgado a sentença; ou IV - pertencente a partido político ou associação, suspensos ou dissolvidos por força de disposição legal ou decisão judicial, ou que exerça atividades prejudiciais ou perigosas à Segurança Nacional.

Uma vez concluído o Conselho de Disciplina, o Comandante-Geral da PMDF poderá aceitar ou não seu julgamento determina o arquivamento do processo, ou a aplicação de pena disciplinar; a remessa do processo a instância competente se considera crime a razão pela qual a praça foi julgada culpada; ou a exclusão a bem da disciplina; ou a remessa do processo ao Governador do Distrito Federal propondo a efetivação da reforma, nos seguintes termos:

Lei Federal nº 6.477/77 - Art. 13 - Recebidos os autos do processo do Conselho de Disciplina, o Comandante-Geral, dentro do prazo de 20 (vinte) dias, aceitando ou não seu julgamento e, nesse último caso, justificando os motivos de seu despacho, determina: I - o arquivamento do processo, se não julgar a praça culpada ou incapaz de permanecer na ativa ou na inatividade; II - a aplicação de pena disciplinar, se considera transgressão disciplinar a razão pela qual a praça foi julgada culpada; III - a remessa do processo a instância competente se considera crime a razão pela qual a praça foi julgada culpada; ou IV - a exclusão a bem da disciplina ou a remessa do processo ao Governador do Distrito Federal propondo a efetivação da reforma, se considerar que: a) se, pelo crime cometido, previsto no item III, do artigo 2º, desta Lei, a praça foi julgada incapaz de permanecer na ativa ou na inatividade; ou b) a razão pela qual a praça foi julgada culpada está prevista nos itens I, II ou IV, do artigo 2º, desta Lei. [...]

Do texto legal, observa-se que as opções de decisão da autoridade administrativas são excludentes, ou se aplica ou a outra, conforme o seu enquadramento nas hipóteses do art. 2º da Lei 6.477/77. Ou seja, se não julgar a praça culpada ou incapaz de permanecer na ativa ou na inatividade, o arquivamento; se se considera transgressão disciplinar a razão pela qual a praça foi julgada culpada, aplicação de pena disciplinar; se se considera crime a razão pela qual a praça foi julgada culpada, remeter o processo a instância competente; ou a exclusão a bem da disciplina; ou a remessa do processo ao Governador do Distrito Federal propondo a efetivação da reforma.

Por fim, o último Processo Administrativo Disciplinar aplicado na PMDE é o Conselho de Justificação - CJ. De acordo com a Lei nº 6.577/78, art. 1º, o CJ é destinado a julgar, através de processo especial, a incapacidade do oficial da Polícia Militar, da ativa oficial da reserva remunerada ou reformado, presumivelmente incapaz de permanecer na

situação de inatividade em que se encontra. As hipóteses taxativas de cabimento do CD estão previstas no art. 2º do mesmo diploma legal, *in verbis*:

Lei nº 6.577/78 - Art. 2º - É submetido ao Conselho de Justificação, a pedido ou ex-officio, o oficial da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiro do Distrito Federal: I - acusado oficialmente ou por qualquer meio lícito de comunicação social de ter: a) procedido incorretamente no exercício do cargo; b) tido conduta irregular; ou c) praticado ato que afete a honra pessoal, o pundonor ou o decoro da classe; II - Considerado não habilitado para o acesso, em caráter provisório, no momento em que venha a ser objeto de apreciação para o ingresso em Quadro de Acesso; III - afastado do cargo, na forma da legislação específica, por se tornar incompatível com o mesmo ou demonstrar incapacidade no exercício de funções policiais-militares ou de bombeiro-militar a ele inerentes, salvo se o afastamento é decorrência de fatos que motivem sua submissão a processo; IV - Condenado por crime de natureza dolosa, não previsto na legislação especial concernente à segurança nacional, em tribunal civil ou militar, à pena restritiva da liberdade individual até dois anos, tão longo transite em julgado a sentença nacional; ou V - pertencente a partido político ou associação, suspensos ou dissolvidos por força de disposição legal ou decisão legal ou decisão judicial, ou que exerça atividades prejudiciais ou perigosas à segurança nacional.

Uma vez concluído o Conselho de Justificação, o Governador do Distrito Federal poderá aceitar ou não seu julgamento, determina o arquivamento do processo; ou a aplicação de pena disciplinar; providenciar à transferência para a reserva remunerada; remeter o processo à instância competente, se considerar crime a razão pela qual o oficial foi considerado culpado; ou a remessa do processo ao Tribunal a que competir a 2ª Instância da Justiça Militar do Distrito Federal nos seguintes termos:

Art. 13 - Recebidos os autos do processo do Conselho de Justificação, o Governador do Distrito Federal, dentro do prazo de vinte dias, aceitando ou não seu julgamento e, neste último caso, justificando os motivos de seu despacho, determina: I - o arquivamento do processo, se considera procedente a justificação; II - a aplicação de pena disciplinar, se considera transgressão disciplinar a razão pela qual o oficial foi julgado culpado; III - na forma da legislação específica, a adoção das providências necessárias à transferência para a reserva remunerada, se o oficial for considerado não habilitado para o acesso em caráter definitivo; IV - a remessa ao processo à instância competente, se considera crime a razão pela qual o oficial foi considerado culpado, ou V - a remessa do processo ao Tribunal a que competir a 2ª Instância da Justiça Militar do Distrito Federal: a) se a razão pela qual o oficial foi julgado culpado está prevista nos itens I, III e V do artigo 2º desta Lei; ou b) se, pelo crime cometido, previsto no item IV, do artigo 2º, desta Lei, o oficial foi julgado incapaz de permanecer na ativa ou na inatividade.

Do texto legal, observa-se mais uma vez que as opções de decisão da autoridade administrativas são excludentes, ou se aplica ou a outra, conforme o seu enquadramento nas hipóteses do art. 2º da Lei 6.577/78. Ou seja, se não julgar o Oficial culpado, o arquivamento; se se considera transgressão disciplinar a razão pela qual este foi julgado culpado, aplicação de pena disciplinar; adoção das providências necessárias à transferência para a reserva remunerada, se o oficial for considerado não habilitado para o acesso em caráter definitivo; se se considera crime a razão pela qual a praça foi julgada culpada, a remessa ao processo à

instância competente; ou a remeter o processo ao Tribunal a que competir a 2ª Instância da Justiça Militar do Distrito Federal, nas hipóteses já citadas no art. 2º do mesmo diploma legal.

Relevante observação diz respeito ao procedimento a ser adotado nos casos em que o militar for condenado por crime de natureza dolosa, não previsto na legislação especial concernente à segurança nacional, em tribunal civil ou militar, à pena restritiva da liberdade individual superior a dois anos, tão longo transite em julgado a sentença nacional. Resta investigar o porquê da ausência de previsão legal na Lei 6.477/77 da hipótese de instauração de Conselho de Disciplina nos casos de Condenação a Penal superior a 02 (dois) anos.

Para se chegar a real compreensão da suposta omissão legislativa, se faz necessário investigar o regime jurídico vigente à época da elaboração da Lei 6.477/77. Nesse sentido, ao verificar a Constituição Federal de 1967, art. 93, §§ 2º e 3º observa-se que o militar (praça ou oficial) condenado por tribunal civil ou militar a pena restritiva da liberdade individual superior a dois anos, por sentença condenatória passada em julgado, era submetido ao julgamento perante tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra. Neste caso, o Estatuto da PMDF, de 1984, também editado sobre a égide da Constituição Federal de 1969, em consonância com o disposto na lei maior, no seu art. 112 assim prescreve:

Art. 112 - A exclusão a bem da disciplina será aplicada ex officio ao Aspirante-a-Oficial PM ou às Praças com estabilidade assegurada: I - sobre os quais houver pronunciado tal sentença o Conselho Permanente de Justiça, por haverem sido condenados em sentença transitada em julgado por aquele Conselho ou Tribunal Civil, à pena restritiva da liberdade superior a 2 (dois) anos ou nos crimes previstos na legislação concernente à segurança do Estado à pena de qualquer duração; [...]

Se observado com atenção, o Estatuto da PMDF nada mais fez que repete um instituto presente à época na Constituição Federal vigente (Constituição que garantia aos militares ser submetido ao julgamento perante tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra) e no Código Penal Militar, (exclusão da corporação, como consequência da condenação superior a dois anos, decretada pelo juiz), conforme Código Penal Militar, “art. 102. A condenação da praça a pena privativa de liberdade, por tempo superior a dois anos, importa sua exclusão das forças armadas”. Nesse caso, o direito a ampla defesa e contraditório será exercido no processo criminal perante o Conselho de Justiça (justiça militar) ou Tribunal Civil (justiça criminal comum).

Sendo assim, o previsto no art. 112 do Estatuto da PMDF, se mostra inadequado para fundamentar hipóteses de instauração de processo administrativo demissionário. Por outro

viés, fica evidente a aproximação do direito administrativo disciplinar com o Direito Penal Militar, onde independentemente da conduta, tanto este quanto aquele tem em comum a função de tutelar a hierarquia e a disciplina nas instituições militares, inclusive com a previsão de penas semelhantes, da privação da liberdade (prisão) à perda da função pública. Com o Advento da Constituição de 1988, caberá ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças, conforme previsão legal para cada caso, nos termos do que dispõe a CF/88 art. Art. 125, § 4º, in verbis:

125. [...] § 4º Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.

No Direito Administrativo Disciplinar Militar aplicado à PMDF, o Tribunal competente para decidir sobre a perda do posto e da patente dos Oficiais é o Tribunal a que competir a 2ª Instância da Justiça Militar do Distrito Federal, conforme Lei 6577/78, “art. 14 - É da competência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal julgar, em instância única, os processos oriundos dos Conselhos de Justificação, a ele remetidos pelo Governador do Distrito Federal”. Já a perda da graduação das praças, nos casos de menor gravidade do art. 2ª da Lei 6.477/77 será determinada perante julgamento em Conselho de Disciplina formado por três oficiais, os quais proferirão decisão opinativa, cabendo a decisão final ao Comandante-Geral da PMDF.

No entanto, na hipótese de condenação criminal a pena privativa de liberdade superior a 02 anos, com a alteração da CF/88 art. 142, § 3º, IV<sup>4</sup>, restou a regra do art. 125 § 4º da CF/88<sup>5</sup>, do CPM art. 102, combinado com o art. 112 do Estatuto da PMDF, ou seja, caberá ao juiz decidir fundamentadamente pela aplicação da pena acessória ou não (perda da graduação), não sendo possível a instauração de Conselho de Disciplina por total ausência de previsão legal. Ou seja, nos casos mais graves estendeu-se às praças a garantia de serem julgadas pelo poder judiciário, garantia está estendida como regra aos Oficiais tanto na CF/1967 quanto na CF/1988.

<sup>4</sup> CF/88, art. 142, 3 §, VI - o oficial só perderá o posto e a patente se for julgado indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

<sup>5</sup> CF/88, art. 125, § 4º Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

### **3 A INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL NO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR APLICADO NA POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL**

Quando se fala em independência entre as esferas administrativa e penal (incluindo a disciplinar), doutrina e jurisprudência reportam-se ao regime jurídico dos servidores públicos civil da união, das autarquias e das fundações públicas federais, mais precisamente art. 125 da Lei 8.112/1990, onde dispõe que “as sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se, sendo independentes entre si”. Como efeito, uma conduta tipificada como crime poderá render ao servidor a sua responsabilização no juízo civil, penal e administrativo disciplinar.

Mesmo neste contexto, COSTA (2011, p. 124) observa que “a independência entre as esferas proclamada no Art. 125 da Lei 8.112/1990 não guarda latitude absoluta”, e segue elencando uma série de exceções expressas na própria lei (Ex. Código Civil, art. 935; Código de Processo Penal, art. 65; Lei 8.112/1990, art. 126; etc.). Em ambos os exemplos citados a independência entre as esferas é relativa. Destaca o autor que o objetivo jurídico de tal regra seria eliminar ou diminuir, a impunidade reinante nos vários quadrantes do serviço público (COSTA, 2011, p. 141).

Ao tratar da independência entre as esferas administrativa e penal, HEUSELER (2011, p. 117) reconhece que, no Conselho de Disciplina aplicado aos militares prevalece a submissão deste à ocorrência do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, a pena privativa de liberdade de até dois anos, por crime de natureza dolosa, conforme prever a Lei federal 5.836/72 que trata do Conselho de Justificação nas forças armadas. A autora propõe como saída que viabilize a independência entre as esferas, aplicar à hipótese de submissão a Conselho de militares, com base na acusados de ter “praticado ato que afete a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro da classe”, hipótese do inciso I da Lei federal 5.836/72.

Nesse momento crucial, chama-se a atenção para tudo o que foi pesquisado no primeiro capítulo deste trabalho, onde se verificou que, o regime jurídico aplicado aos militares e em especial à Polícia Militar do Distrito Federal, goza de peculiaridades, leis específicas, regras e princípios próprios que o torna diferente do regime jurídico dos servidores públicos civil da união disciplinados na Lei 8.112/1990. A essa peculiaridade fundamental, cabe ressaltar as palavras de BERGEL (2001, p.15):

O jurista deve ser um regente de orquestra, apto a dominar e coordenar todos os instrumentos do direito: a solução jurídica não pode provir do som, por vezes distorcidos, de uma disposição isolada, mas depende para sua compreensão, para sua aplicação e sua execução dos princípios, das instituições, dos conceitos, e dos procedimentos técnicos de ordem jurídica geral. O jurista não pode ser nem um mero autômato, condenado a aplicação servil de uma regulamentação exageradamente meticulosa, nem um aprendiz de feiticeiro que desencadeia consequências desordenadas e imprevistas por ignorância e a inserção de regras de direito em seu contexto.

Partindo do pressuposto de que o jurista não deve interpretar as normas isoladamente, se faz necessário considerar todo o ordenamento jurídico administrativo disciplinar militar correlato, suas regras, princípios e postulados relativos à independência entre as esferas no direito administrativo disciplinar militar, aplicado à PMDF.

Conforme pesquisado no item 1.3.2 desse trabalho, a fundamentação central para a independência entre as esferas administrativo e penal, na administração militar (PMDF), não está no regime jurídico único dos servidores da união (art. 125 da Lei 8.112/1990), mas sim na legislação específica, onde se verifica uma verdadeira independência entre as esferas mitigada pelas regras do Estatuto da PMDF art. 42 e RDE art. 14.

No entanto, verificar-se-á como têm sido aplicadas tais dispositivos na PMDF, por meio da Corregedoria/PMDF (Departamento de Controle e Correição –DCC), na Procuradoria Geral do Distrito Federal – PROPES/PGGDF, bem como verificar qual o entendimento do judiciário na Auditoria Militar do Distrito Federal. Para isso, foi realizada consulta aos pareceres dos conselhos de disciplina de Polícias Militares do Distrito Federal realizados entre os anos de 2013 a 2015 (disponíveis na Corregedoria da PMDF), envolvendo a discussão da independência entre as esferas no direito administrativo e penal. Também se buscou verificar eventual parecer da PROPES/PGDF referente à independência entre as esferas, bem como consulta à jurisprudência no site do TJDF: <http://www.tjdft.jus.br/>.

Em consulta aos pareceres dos conselhos de disciplina disponíveis no arquivo geral da Corregedoria/PMDF, verificou-se que a instauração dos conselhos de disciplinas nas seguintes hipóteses da Lei 6.477/77 art. 2º combinados com a Portaria/PMDF nº 249/1999, art. 4º e 5º:

1. Acusado oficialmente por qualquer meio lícito de comunicação social de ter (Lei 6.477/77 art. 2º, I): Procedido incoerentemente no desempenho do cargo (Lei 6.477/77 art. 2º, I, alínea “a”) - aproveitado do cargo ou função para cometer infração penal

(Portaria/PMDF 249, art. 4º, I), ou II - praticar ato que afete a moral e os bons costumes, o pundonor ou o decoro da classe, no desempenho do cargo ou função;

2. Tido conduta irregular (Lei 6.477/77 art. 2º, I, alínea “b”) - cometer várias transgressões disciplinares, que impliquem na mudança para o COMPORTAMENTO MAU, demonstrando com sua conduta, ser insensível as sanções disciplinares, não surtindo estas, os efeitos reeducativos no transgressor, constituindo-se numa afronta à disciplina (Portaria/PMDF 249, art. 5º, I); ou cometer transgressão da disciplina, que por sua gravidade e natureza, a permanência do acusado na Corporação se constitua uma afronta à disciplina (Portaria/PMDF 249, art. 5º, II); ou condenado com sentença transitado em julgado a pena restritiva de liberdade individual superior a 02 (dois) anos, Art. 112 da Lei 7.475/86 do Estatuto do Policial Militar (Portaria/PMDF 249, art. 5º, III);

3. Praticado ato que afete a honra pessoal, o pundonor ou o decoro da classe (Lei 6.477/77 art. 2º, I, alínea “c”)

4. Afastada do cargo, na forma da legislação específica, por se tornar incompatível com o mesmo ou demonstrar incapacidade no exercício de funções policial-militares ou de bombeiro-militar a ele inerentes, salvo se o afastamento é decorrência de fatos que motivem sua submissão a processo;

5. Condenada por crime de natureza dolosa, não previsto na legislação especial concernente à Segurança Nacional, em tribunal civil ou militar, a pena restritiva de liberdade individual até dois (dois) anos, tão logo transite em julgado a sentença; ou

6. Pertencente a partido político ou associação, suspensos ou dissolvidos por força de disposição legal ou decisão judicial, ou que exerça atividades prejudiciais ou perigosas à Segurança Nacional.

Das hipóteses citadas, as que envolvem a independência entre as esferas administrativa e penal concentram-se nas situações: I - acusado oficialmente por qualquer meio lícito de ter procedido incoerentemente no desempenho do cargo, ter tido conduta irregular; e III condenada por crime de natureza dolosa até dois anos. No primeiro caso, os Conselhos de Disciplina referem-se às acusações pela suposta prática de condutas descritas como crime ou contravenção (de simples prisão em flagrante<sup>6</sup> a processo criminal), como por exemplo, no Conselho de Disciplinas nº 2010.001.0075.0019 (Parecer/DCC-PMDF nº 18/2013), em que o policial foi submetido a Conselho pela acusação de suposta prática de crime comum e militar:

---

<sup>6</sup> Por exemplo, o Conselho de Ensino nº. 016/2013.

Trata-se de Conselho de Disciplina instaurado em face do [...] a fim de julgar sua capacidade de permanência nas fileiras da PMDF:

pela prática reiterada de ameaça contra a pessoa de sua ex-companheira, [...], tendo-a ameaçado por diversas vezes no local do trabalho, inclusive com a cumplicidade de sua atual companheira, a Sra. [...]; também por ter sido indiciado por disparo de arma de fogo, por perturbação da tranquilidade, e por tentativa de homicídio, fatos ocorridos no dia 04FEV10, incidindo nos crimes capitulados no Art. 65 do Decreto-Lei nº 3.688/41, no Art. 140 e 147 ambos do CPB, e no art. 15 c/c o Art. 20 da Lei 10.826/03, todos c/c o Art. 5º, Inc. III da Lei 11.340/06, conforme Inquérito Policial nº 026/2010-10ª DP, Ocorrência Policial nº 473/2010-10ª DP, Processo 2010.01.1.013364/9 do 2º Juizado Criminal do Gama-DF; ainda por ter sido preso em cumprimento de mandado judicial referente ao Processo nº 2010.04.1.001300-0 do 2º Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher, apenso aos autos do Processo nº 2010.04.1.001299-7 do 2º Juizado Especial de Competência Geral Criminal do Gama-DF, e ainda, por encontrar-se na condição de desertor, conforme o Art. 187 do CPM, conforme Comunicação de Ocorrência nº 4147/2010/CPM/PMDF.

O Conselho de Disciplina nº 2010.001.0075.0019 (Parecer/DCC-PMDF nº 18/2013) representa bem a posição da Administração Militar ao se deparar com a independência entre as esferas administrativa e penal. Nesse exemplo, assim como em todos os demais Pareceres produzidos em 2013 e 2015, tratou-se de acusação por suposta prática de conduta tipificada em lei como crime (comum ou militar) ou contravenção penal (nítidas hipóteses do Art. 42 do Estatuto da PMDF e do art. 14 do RDE). No entanto, a Administração Militar, de forma meio que discricionária, optou-se pela aplicação do “princípio da independência entre as esferas administrativa e penal”, ignorando por completo o texto legal do art. 42 do Estatuto e do art. 14 do RDE, como se julgasse o “princípio” mais importante que a “regra excepcionante” expressa, pré-definida pelo legislador.

Outro exemplo de hipótese envolvendo instauração de processo administrativo por acusação oficial por qualquer meio lícito, diferente de conduta criminosa, está no Conselho de Ensino nº. 016/2013, onde o militar foi submetido a Conselho por supostamente incorrer em transgressão da disciplina que possa repercutir negativamente na disciplina dos demais alunos, conforme trecho da portaria de instauração a seguir:

Portaria de instauração do Conselho de Ensino nº 016/2013, datada de 28/06/2013, (p.1) - O Conselho de Ensino nº. 016/2013 foi instaurado por ato do Comandante da Academia de Polícia Militar de Brasília, na data de vinte e oito de junho de dois mil e treze, em desfavor do [...], a fim de julgar: [...] quanto à situação de permanência ou desligamento do CAD [...], do Curso de Formação de Oficiais 1º ano, 20ª Turma/2013, por ter incidido no Inciso II, § 3º, do art. 27 (incorrer em transgressão da disciplina que possa repercutir negativamente na disciplina dos demais alunos), das Diretrizes Gerais de Ensino e Instrução – DGEI/2004, aprovadas na PORTARIA PMDF Nº 416 de 28 de abril de 2004, [...]

A Procuradoria Geral do Distrito Federal – PROPES/PGDF manifestou-se sobre a independência entre as esferas administrativa e penal no Pareceres nº 0069/2008 e 2197/2011

ao tratar de conselho de disciplina sobrestado pelo Comandante Geral da PMDF, para aguardar o trânsito e julgado de sentença penal ao qual o policial estava submetido. Nesses Pareceres assim se manifestou a PROPES/PGGDF:

Pareceres nº 0069/2008 - Não se vislumbra dispositivo legal que ampare o procedimento adotado pelo Comandante-Geral, que seja, sobrestar o feito punitivo até o desfecho da esfera criminal, [...] Neste Particular, é pertinente ressaltar que não seria necessário esperar a conclusão da ação penal para impor eventual penalidade na esfera administrativa, ante a independência das instâncias administrativa e criminal; Pareceres nº 2197/2011 - [...] É lição no Direito que as esferas administrativa, civil e penal, salvo raras exceções, são independentes, ou seja, quando um agente público pratica um ato em desconformidade com o direito, poderá haver repressão nas três esferas, sendo que a decisão proferida em uma delas não condiciona o julgamento nas demais esferas. [...] A decisão proferida na seara administrativa independe da decisão proferida nas searas cível e criminal. As únicas exceções, como o mestre administrativistas citou, são o trânsito em julgado de sentença penal absolutória sob o fundamento de que o fato não existiu, ou, se o existiu, o agente não foi o seu autor, bem como nos casos em que a punição administrativa estiver fundamentada em crimes contra a administração pública.

Na tentativa de sanar o aparente conflito do aparente entre o princípio da independência entre as esferas administrativa e penal, o Distrito Federal editou o Decreto Distrital nº 34.071 de 21 de dezembro de 2012, no seu art. 8º, no qual se determinou a não aplicação dos parágrafos 4º e 5º do art. 14 do RDE:

Decreto Distrital nº 34.071/2012 - Art. 8º Os parágrafos 4º e 5º do art. 14 do Regulamento Disciplinar do Exército Brasileiro, aprovado pelo Decreto Federal nº 4.346, de 23 de agosto de 2002, não se aplicam no âmbito da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal. [...] § 4º no concurso de crime e transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, esta é absorvida por aquele e aplica-se somente a pena relativa ao crime. (deixa de ser aplicado na PMDF por força do dec. 34.071 de 21dez12); § 5º na hipótese do § 4o, a autoridade competente para aplicar a pena disciplinar deve aguardar o pronunciamento da justiça, para posterior avaliação da questão no âmbito administrativo. (deixa de ser aplicado na PMDF por força do dec. 34.071 de 21dez12).

Em que pese os esforços para dirimir o conflito aparente de em regra e princípio, as medidas do Decreto Distrital nº 34.071/2012, não resolveu o certame, na medida em que o art. 14§ 1º do RDE e o art. 42 § 2º do Estatuto da PMDF ainda mantiveram a regras que excepciona o princípio da independência entre as esferas na administração militar local.

No mesmo sentido da PMDF e da PROPES-PGDF, o TJDF assim tem se manifestado:

ADMINISTRATIVO. ILÍCITO ADMINISTRATIVO. APURAÇÃO. INDEPENDÊNCIA EM RELAÇÃO AO PROCESSO CRIMINAL.

A APURAÇÃO DE ILÍCITO ADMINISTRATIVO NÃO ESTÁ ATRELADA AO DESFECHO DE PROCESSO JUDICIAL RELATIVO A ILÍCITO PENAL. INEXISTE PREVISÃO LEGAL QUE OBRIGUE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA A SOBRESTAR PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR E

AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DE PROCESSO CRIMINAL.

(TJDFT. Apel. Cível: 1004.01.1.008304-8. 4ª Turma Cível. Rel. Getúlio Moraes Oliveira, Publicada no DJU: 16/08/2005, p. 1391 – Seção:3)

Diante das posições, da Corregedoria/PMDF (Departamento de Controle e Correição – DCC), da Procuradoria Geral do Distrito Federal – PROPES/PGGDF e do TJDFT, fica evidente a dificuldade interpretativa e o não enfrentamento adequado à questão da independência entre as esferas administrativa e penal, no direito administrativo disciplinar, diante da previsão do Estatuto da PMDF art. 42 e RDE art. 14, hora ignoradas. Ambos fundamentam suas posições privilegiando o “princípio da independência entre as esferas administrativa e penal”, fundamentando tal instituto na doutrina onde trata do regime jurídico dos servidores públicos a da união, em detrimento das “regras específicas” do regime administrativo disciplinar militar.

Dai a necessidade de pesquisa também o “aparente conflito” entre “regra” e “princípio” e o “discurso da não validade ou não incidência normativa”, temas centrais para solução da problemática apresentada neste trabalho de pesquisa, no tópico seguinte.

### **3.1 Conflito Entre Regra e Princípio**

Desde os tempos de faculdade, é muito comum se ouvir que os “princípios jurídicos” seriam mais importantes que as “regras”. BANDEIRA DE MELLO (2005, p.889) argumenta-se que a violação de um princípio seria muito mais grave que a transgressão de uma regra, uma vez que violar um princípio implicaria violar vários comandos e valores fundamentais do sistema jurídico. Nesse ponto, ÁVILA (2011, p.111) lembra que a concepção da “superioridade dos princípios” tem por base duas ideias: a de que o princípio vale mais do que uma regra, quando na verdade eles possuem diferentes funções e finalidades; segundo de que as regras não incorporam valores, quando na verdade elas os concretizam. De forma convincente, ÁVILA (2011) propõe uma dissociação entre “regras” e “princípios” e demonstra a inexistência de hierarquia entre ente eles conforme estudado nos tópicos seguintes.

### **3.2 Da Dissociação Entre Regras e Princípios**

O estudo da proposta de dissociação entre “regras” e “princípios” terá base a obra de ÁVILA (2011) “Teoria dos Princípios- da definição à aplicação dos princípios jurídicos”.

Nessa Obra o autor utiliza-se de vários capítulos para definir regras princípios e postulados, mas de forma resumida, diferencia princípios e regras e postulados da seguinte forma:

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementariedade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação de correlação entre estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção. As regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos. Postulados [...] condições essenciais a aplicação de qualquer objeto cultural, se as quais o objeto não pode ser se quer apreendido, [...] são normas de orientação à aplicação de outras, dirigidas ao interprete e ao aplicador do direito (com adaptações).

Após diferenciar princípios e regras e postulados, o ÁVILA (2011) argumenta a sobre o procedimento quando do conflito entre regras e princípios, conforme tópico seguinte.

### **3.3 Do Conflito Entre Regras e Princípios**

Humberto Teodoro (AVILA 2011, p.204) leciona que os princípios consistem em norma primariamente complementares e preliminarmente parciais, na medida em que, sobre abrangerem apenas partes dos aspectos relevantes para uma tomada de decisão, não têm a pretensão de gerar uma solução específica, mas de contribuir, ao lado de outras razões, para a tomada de decisão. Já as regras, consistem em normas preliminarmente decisivas e abarcantes, na media em que, a despeito da pretensão de abrangerem todos os aspectos relevantes para a tomada de decisão, têm a aspiração de gerar uma solução específica para o conflito entre razões. Além disso, leciona o autor:

[...] se houver um conflito real entre um princípio e uma regra de mesmo nível hierárquico, deverá prevalecer a regra e, não, o princípio, dada a função decisiva que qualifica a primeira. A regra consiste numa espécie de decisão parlamentar preliminar acerca de um conflito de interesses e, por isso mesmo, deve prevalecer em caso de conflito com norma imediatamente complementar, como é o caso dos princípios. (AVILA 2011, p.111)

Toda essa discursão ente conflito entre regras e princípios, relaciona-se com o aparente conflito entre a independência entre as esferas administrativa e penal, no direito administrativo disciplinar, diante das regras excepcionantes previstas do Estatuto da PMDF art. 42 e RDE art. 14. Dai o questionamento: quando da ocorrência de conduta praticada por policial militar que esteja tipificada em lei como crime ou contravenção penal. O que deve prevalecer nesse caso? O princípio ou a regras? Para responder a estas perguntas centrais

dessa pesquisa, convém aprofundar sobre outro tema: o “discurso da não validade ou não incidência normativa”, no tópico seguinte.

### **3.4 Discurso Da Não Validade ou Não Incidência Normativa**

A Teoria da Adequabilidade Normativa, defendida por Klaus Günther, demonstra que a norma adequada ao caso será determinada após o exame das normas *prima facie* aplicáveis e após a análise de todas as peculiaridades do caso concreto. CHAMON JUNIOR (2006, p. 143/144) assim resume a teoria defendida por Günther:

O juízo de adequabilidade normativa para Kl. Günther, portanto, pressupõe dois níveis, ainda que simultaneamente, e de maneira co-implicada, determinados na argumentação. O primeiro nível se refere àquele que assume o caso concreto a sério: somente posso pretender aplicar uma norma quando, do ponto de vista dos implicados, tenho o caso reconstruído argumentativamente e que, para tanto, foram tomadas em conta argumentativa e contra-argumentativamente todas as circunstâncias consideradas relevantes por aqueles sujeitos naquele contexto e referente àquele caso específico. Assim, é que ao longo desta reconstrução é que as normas que antes *prima facie* aplicáveis passam a ser tomadas como candidatas à adequabilidade naquela situação que vai se delineando, ou então vão sendo descartadas porque inadequadas. Destarte, o Direito, segundo K. Günther, há que ser assumido como um sistema idealmente coerente, o que implica, em um segundo nível, assumir a prática aplicativa enquanto referida a um esforço argumentativo, e interpretativo, pois, de adequação da norma, ou normas, antes tão-somente *prima facie* aplicáveis, ao caso concretamente reconstruído: aquela norma há que ser, após então, um juízo de adequabilidade que assume o Direito como um sistema idealmente coerente, não somente aplicável *prima facie*, mas a norma àquele caso aplicada.

A Teoria da Adequabilidade Normativa demonstra que a adequação da norma a um determinado caso só acontece por meio de um processo de concreção que descobre todas as características da situação, bem como analisa todas as normas que eventualmente podem ser aplicadas ao caso concreto, o discurso de aplicação ou não uma norma representam o processo por meio do qual se verifica qual a norma correta em relação a cada uma das normas válidas.

Conforme lembra PEREIRA (2007, p.24) a utilização de conceito jurídico indeterminado pelo legislador, não autoriza o administrador escolhe livremente qual norma aplicar, ignorando assim outra norma, se não vejamos: “O fato de o legislador – discurso de justificação – ter utilizado um conceito jurídico indeterminado não implica discricionariedade, pois o discurso de aplicação, sob o senso de adequabilidade, resultará na decisão adequada para o caso concreto e não em opções para o administrador público”.

Como leciona SAINZ MORENO (1976, p. 212/213) ao falar de conceitos jurídicos indeterminados, todo conceito incorporado a uma norma jurídica, independentemente do grau

de sua indeterminação, pode ser interpretado e aplicado de acordo com uma decisão “justa” que esse conceito, em cada caso e em seu contexto legal e situacional, carrega implicitamente.

Com base em todas as premissas até aqui pesquisadas, juga-se possível estabelecer conclusões capaz de construir uma interpretação jurídica aplicável quando da ocorrência de conduta praticada por policial militar que esteja tipificada em lei como crime ou contravenção penal, de acordo com uma decisão “justa” em cada caso e em seu contexto legal e situacional, sem desconsiderar princípios e normas vigentes no direito administrativo disciplinar.

## CONCLUSÃO

As peculiaridades do regime administrativo disciplinar militar, no tocante à independência entre as esferas administrativa e penal, deve prevalecer em detrimento do mesmo instituto previsto no regime jurídico único do servidores públicos da união, respeitadas suas peculiaridades. Não se trata de negativa ao princípio da independência entre as esferas administrativa e penal, mas sim de hipótese de não incidência normativa, por expressa opção do legislador.

Ao se deparar com a acusação de conduta supostamente praticada por policial militar que também esteja tipificada em lei como crime (comum ou milita) ou contravenção penal, a autoridade competente para aplicar a pena disciplinar deve aguardar o pronunciamento da Justiça, para posterior avaliação da questão no âmbito administrativo em observância regras legais do art. 42 do Estatuto da PMDF e do art. 14 do RDE, §§ 1º e 4º, 5º e 6º. Em dispositivos legais, antevendo o aparente conflito, entendeu o legislador pela imposição de regra excepcionante (em decisão parlamentar preliminar acerca de um conflito de interesses), por entender que, independentemente da conduta, tanto o direito penal quanto o direito administrativo disciplinar militar tem em comum a função de tutelar a hierarquia e a disciplina nas instituições militares.

A conclusão a que se chegou quanto ao princípio da independência entre as esferas administrativo e penal é de que este princípio continua válido no direito administrativo disciplinar militar aplicado à PMDF, desde que respeitada à teoria da adequabilidade normativa. Como se viu na pesquisa, a independência entre as esferas não é absoluta, nem o regime jurídico dos servidores públicos da União (Lei 8.112/90, art. 125), tampouco no regime administrativo disciplinar militar (Estatuto da PMDF art. 42 e RDE art. 14). Para os servidores público regidos pela Lei 8.112/90 aplica-se a independência entre as esferas, com as exceções ali presentes. Aos policiais militares, aplica-se a independência entre as esferas mitigadas pelas normas específicas desse ramo do direito administrativo.

Conclui-se também que, em regra, não há superioridade do princípio da independência ente as esferas e as regras do Estatuto da PMDF art. 42 e RDE art. 14. Tampouco está a administração militar autorizada a valer-se de “discricionariedade” para escolher qual instituto aplicar, se o princípio ou a regra, pois o discurso de aplicação, sob o senso de adequabilidade,

resultará na decisão adequada para o caso concreto que contemple todo o ordenamento jurídico, e não em opções para o administrador público.

Tal entendimento não exclui as hipóteses de instauração de processos demissionários das Leis 6.477/77 e 6.577/78. A administração militar continua autorizada excluir o militar que incidir em umas das hipóteses ali contempladas, desde que respeitada à regra (Estatuto da PMDF art. 42 e RDE art. 14) em consonância com a independência entre as esferas administrativa e penal, como aconteceu no Conselho de Ensino nº. 016/2013 citado no capítulo 2 dessa pesquisa. Se ao final do processo, considera crime a razão pela qual a praça foi julgada culpada, remeter o processo à instância competente, conforme determinar as duas Leis citadas.

Cabe lembrar que, em procedimento administrativo aplica-se a legalidade estrita ou qualificada e não a legalidade simples, ou seja, ao contrário do que acontece com o particular, o qual pode fazer tudo que a lei não prever ou não proibir, para a Administração Pública, o que não está previsto ou proibido na lei é proibido para a Administração.

De tudo o que foi pesquisado, fica demonstrado que a situação dos militares da PMDF merece maior discussão na doutrina especializada em direito militar, bem como na jurisprudência. Pouco se encontrou na doutrina e jurisprudência a cerca do tema pesquisado, que levasse em consideração a legislação específica. Ignoram-se por completo garantias dadas aos militares contra dupla punição, em um regime jurídico que já marcado pela sua rigidez e pesadas sanções, tanto no direito penal militar quanto no direito administrativo disciplinar militar.

## REFERÊNCIAS

ASSIS, Jorge César de. Curso de direito disciplinar militar: da simples transgressão ao processo administrativo, Curitiba, Juruá, 2007.

ALMEIDA, Edmar Jorge de. Do crime militar culposo, Boletim Científico nº 05, ano I, out/dez de 2002, da Escola Superior do Ministério Público da União.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios. 13ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2011.

Artigo publicado: PEREIRA, F. H. U. . Conceitos jurídicos indeterminados e discricionariedade administrativa à luz da Teoria da Adequabilidade Normativa. Revista CEJ (Brasília), 2007.

BERGEL, Jean-Louis, Teoria geral do Direito. Trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo, 2001.

BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em dez/2014.

BRASIL. Constituição Federal de 1967 - Emenda constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, edita o novo texto da Constituição Federal de 24 de janeiro de 1967. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc\\_anterior1988/emc01-69.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm)>. Aceso fev. de 2015.

BRASIL. Lei Nº 2.834/2001-DF, recepciona a Lei Federal nº 9.784/1999. Disponível em: <[http://www.tc.df.gov.br/ice4/legislacao/lei\\_ord\\_2834\\_01.htm?printdoc](http://www.tc.df.gov.br/ice4/legislacao/lei_ord_2834_01.htm?printdoc)>. Acesso em fev/2014.

BRASIL. DEC 4.346/2002 de 26 de agosto de 2002. R-200. Aprova o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/D4346.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4346.htm)> Acesso em: fev/2014.

BRASIL. Lei Nº 7.289, DE 18 DE DEZEMBRO DE 1984. Dispõe sobre o Estatuto dos Policiais-Militares da Polícia Militar do Distrito Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7289.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7289.htm)> Acesso em: fev/2014.

BRASIL. Lei Federal 6.477/77. Dispões sobre Conselho de Disciplina na Polícia Militar e dá outras providências. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/L6477.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6477.htm)> Acesso em: dez/2014.

BRASIL. Lei Federal 6.577/78. Dispõe sobre o Conselho de Justificação da Polícia Militar e dá outras providências. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/L6577.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6577.htm)> Acesso em: dez/2014.

BRASIL. Lei Federal 9.784/99. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19784.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19784.htm)> Acesso em: dez/2014.

BRASIL. Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969. Art. 9º Código Penal Militar. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del1001Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del1001Compilado.htm)> Acesso em: dez/2014

BRASIL. Decreto nº 76.322, de 22 de setembro de 1975. Aprova o Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (RDAER). Disponível em < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1970-1979/d76322.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d76322.htm)> . Acesso em fev. 2015.

BRASIL. ICA (Instrução do Comando da Aeronáutica)111-2. Portaria nº 545/GC3, de 17 de maio de 2006. Dispõe sobre Sindicância no âmbito do comando da aeronáutica. Disponível em <http://publicacoes.decea.gov.br/?i=filtro&cat=tipo&f=3>. Acesso em fev 2015.

BRASIL. TRF5 - Apelação Cível: AC 379465 PE 2003.83.00.026338-3. Disponível em: < <http://trf-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/236438/apelacao-civel-ac-379465-pe-20038300026338-3>>. Acesso em fev 2015.

BRASIL. Lei Federal nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980. Dispõe sobre o Estatuto dos Militares.

BRASIL. Lei 8.112/1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm)>. Acesso em fev 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 24ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CHAMON JUNIOR, Lúcio Antônio. Teoria Constitucional do Direito Penal: Contribuições a uma reconstrução da dogmática penal 100 anos depois. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 143/144, 2006.

COSTA, José Armando da. Incidência aparente de infrações disciplinares. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

COSTA, José Armando da. Processo Administrativo Disciplinar. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Florence, 2010.

COSTA, José Armando da. Processo Administrativo Disciplinar – teoria e prática. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

CORDEIRO, Euler Carlos de Souza. O papel da punição disciplinar no controle da tropa da polícia militar do Amazonas. Dissertação de Mestrado, 2008. Fundação Getúlio Vargas. p 22. Disponível em <<http://virtualbib.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/3878/euler.pdf?sequence=1>>. Acessado em fev 2015.

CRETELLA JÚNIOR, José. Prática do Processo Administrativo. São Paulo, Ed. RT, 1999.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella Direito administrativo / Maria Sylvia Zanella Di Pietro. - 27. ed.- São Paulo: Atlas, 2014.

DISTRITO FEDERAL. Lei Orgânica do Distrito Federal. Disponível em:<[http://www.cl.df.gov.br/pt\\_PT/pesquisa-de-leis-e-proposicoes](http://www.cl.df.gov.br/pt_PT/pesquisa-de-leis-e-proposicoes)>. Acesso em Fev. 2015.

DISTRITO FEDERAL, Decreto Distrital Nº 23.317/2002. Manda aplicar o Regulamento Disciplinar do Exército (Decreto Federal nº 4.346, de 26 de agosto de 2002 – RDE), à Polícia Militar do Distrito Federal. <<https://intranet.pmdf.df.gov.br/controlLegislacao2/PDF/776.pdf>>. Acesso em Fev. 2015com login e senha.

DISTRITO FEDERAL. TJDF. Apel. Cível: 1004.01.1.008304-8. 4ª Turma Cível. Rel. Getúlio Moraes Oliveira, Publicada no DJU: 16/08/2005 – Seção:3.

DISTRITO FEDERAL. Procuradoria Geral do Distrito Federal – PROPES/PGDF. Parecer nº 0069/2008, p. 5 e 2197/2011.

DISTRITO FEDERAL. Corregedoria/DCC-PMDF. Portaria de instauração do Conselho de Ensino nº 016/2013, datada de 28/06/2013.

DISTRITO FEDERAL. Corregedoria/DCC-PMDF – Portaria de Instauração do Conselho de Disciplina nº 2010.001.0075.0019.

DISTRITO FEDERAL. Portaria PMDF Nº 144/1997 (Alterada pela Port. PMDF nº. 341, de 24 de janeiro de 2002). Dispõe sobre as normas para funcionamento do Conselho de Ensino na PMDF. Disponível em: <<https://intranet.pmdf.df.gov.br/controlLegislacao2/PDF/404.pdf>> Acesso em fev 2015, com login e senha.

DISTRITO FEDERAL. Portaria PMDF nº 784 de 22 de junho de 2012. Institui o Procedimento de Investigação Preliminar (PIP) no âmbito da PMDF. Disponível em: <<https://intranet.pmdf.df.gov.br/controlLegislacao2/PDF/792.pdf>>. Acesso em fev. 2015 com login e senha.

DISTRITO FEDERAL. PORTARIA PMDF nº 496/2006. Estabelece e uniformiza procedimentos a serem adotados quando da apuração de transgressão disciplinar por meio de Memorando Acusatório. Disponível em <<https://intranet.pmdf.df.gov.br/controlLegislacao2/PDF/792.pdf>>. Acesso em fev. 2015, com login e senha.

DISTRITO FEDERAL. PORTARIA PMDF Nº 250 DE 10 DE MAIO 1999. Dispõe o novo Manual de Sindicância na Corporação, e revoga as disposições em contrário. Disponível em <<https://intranet.pmdf.df.gov.br/controlLegislacao2/PDF/525.pdf>> Acesso em fev. 2015, com login e senha.

DISTRITO FEDERAL, Portaria PMDF nº 131/97. Dispõe sobre o processo administrativo, de licenciamento de praça e praça especial sem estabilidade assegurada e dá outras providências. Disponível em: <<https://intranet.pmdf.df.gov.br/controlLegislacao2/PDF/387.pdf>>. Acesso em Fev. 2015 com login e senha.

ESTEFARN, André. Direito Penal 1 – Parte geral, Coleção Cursos & Concursos, 13ª Ed. São Paulo, Saraiva, 2008.

FONSECA, Tito Prates da. Lições de Direito Administrativo. 7ª ed., 1943.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de direito administrativo. São Paulo: Malheiros, 2008.

- GASPARINI, Diógenes. Direito administrativo. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- GOMES, Luiz Flávio. Responsabilidade Penal Objetiva e Culpabilidade nos Crimes contra a ordem tributária. RIOBJ nº 11/95
- GÜNTHER, Klaus. Teoria da Argumentação no Direito e na Moral: Justificação e Aplicação. Trad. Cláudio Molz. São Paulo: Landy Editora, 2004.- MEIRELES, Hely Lopes. Direito administrativo Brasileiro. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- HEUSELER, Elbert da Cruz. Processo Administrativo Disciplinar Militar: à luz dos princípios constitucionais e da Lei nº 9784 de 1999. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011.
- JESUS, Damásio E. Direito Penal. 19 Ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- JESUS, Damásio E de. Direito Penal Volume I – Parte geral. 31ª Ed. São Paulo, Saraiva, 2010
- LORENO NETO, José da Silva. Direito Penal Militar. 5ª Ed. São Paulo, Atlas, 2010
- MAZZA, Alexandre, Manual de direito administrativo / Alexandre Mazza. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Discricionariedade e Controle Jurisdicional. 2ª ed., 6ª Tiragem, São Paulo: Malheiros, p. 48, 2003.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo, 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 15 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.
- MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 4. ed. rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2009.
- NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Militar comentado – São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2013.
- NEVES, Cícero Robson Coimbra. Teoria geral do ilícito disciplinar militar: um ensaio analítico. Revista Âmbito Jurídico, Rio Grande Fev. 2015. Disponível em: <<http://www.ambito->

juridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=1433>. Acesso em fev. 2015.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. Quesitação no procedimento do tribunal do júri e seus reflexos para o direito administrativo disciplinar. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2492, 28 abr. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/14761>>. Acesso em: 14 fev. 2015.

OSÓRIO, Fábio Medina. Direito Administrativo Sancionador. Ed. RT, São Paulo, 2000, p. 126.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. Manual de Direito Penal Militar. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RIGOLIN, Ivan Barbosa Comentários ao regime único dos servidores públicos civis / Ivan Barbosa Rigolin. — 7. ed. rev. e atual. — São Paulo : Saraiva, 2012.

ROCHA, Abelardo Júlio da. Crimes Militar e Transgressão Disciplinar: distinções conceituais e jurídicas. Edição 2011. ELSEVIER.

ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. Processo Administrativo Disciplinar Militar. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

SAINZ MORENO, Fernando. Conceptos Jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa. Madrid: Civitas, 1976.

RAFAEL VALIM, O Princípio da Segurança Jurídica no Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros, 2010.

TÁCITO, Caio. Poder disciplinar e defesa. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro.

TELES, Ney Moura. Introdução ao Estudo do Direito Penal. São Paulo: Atlas, 2004.