

**O CERCEAMENTO DA LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO NO ÂMBITO DO
PROCESSO DISCIPLINAR MILITAR NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE:
Aspectos constitucionais sobre competência, devido processo legal e
discricionariedade do Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado do
Rio Grande do Norte.**

Bruno Costa Saldanha¹

Samuel Vilar de Oliveira Montenegro²

RESUMO

O atual sistema constitucional vigente em nosso país oferta ampla proteção às liberdades individuais do ser humano. Dentre estas liberdades, se destaca o direito de ir e vir como uma das prerrogativas do direito natural de qualquer ser humano, sendo o seu encarceramento permitido apenas em razão de situações extraordinárias, previamente estabelecidas em lei. No âmbito das forças armadas, tal direito é mitigado em razão da natureza jurídica de sua atividade manifestamente castrense e do interesse nacional. Contudo, a mitigação observada para as forças armadas, ainda que questionável em tempos de paz, não deveria ser a mesma para as forças auxiliares, salvo em período de guerra, ante a clara distinção das atividades exercidas por ambas as forças. Nas forças auxiliares do Estado do Rio Grande do Norte, Polícia e Corpo de Bombeiros Militares, o cerceamento da liberdade de locomoção é previsto em regulamento disciplinar e, atualmente, apesar da nova ordem constitucional vigente, é exercido de forma desastrosa e discricionária pelo administrador militar, visto que em clara desarmonia com vários direitos, princípios e garantias previstas na Constituição Federal. Sucintamente, pode-se dizer que o método utilizado nesta pesquisa será, preponderantemente, dedutivo, e que esta deverá ser desenvolvida em três vertentes: a legislação, a jurisprudência e a doutrina que tratam da matéria, de forma a perceber de que modo os juristas vêm trabalhando e discutindo o presente tema. Por fim, a presente pesquisa irá tratar sobre os principais aspectos constitucionais de competência, devido processo legal e discricionariedade do Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado do Rio Grande do Norte.

Palavras-chave: Processo Disciplinar Militar. Liberdade de ir e vir. Devido processo legal. Constitucionalidade. Regulamento Disciplinar

¹ Acadêmico do Curso de Pós-graduação Lato Sensu em Direito e Processo Penal pelo Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN; Pós-graduado lato sensu em Direito Previdenciário e do Trabalho pela Faculdade Maurício de Nassau, Bacharel em Direito pela Faculdade de Natal – FAL. E-mail: saldanha222@yahoo.com.br

² Professor orientador do Curso de Pós-Graduação em Direito e Processo Penal pelo Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN; Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. E-mail: jusrisvilar@yahoo.com.br

LA RESTRICCIÓN DE LA LIBERTAD LOCOMOCION EN EL CONTEXTO DE LA DISCIPLINA MILITAR EN EL ESTADO DE RIO GRANDE DO NORTE: Aspectos constitucionales de competencia, el debido proceso y la discreción del Reglamento Disciplinario de la Policía Militar de Rio Grande do Norte.

RESUMEN

El actual sistema constitucional vigente en nuestro país ofrecen una amplia protección de las libertades individuales del ser humano. Entre estas libertades, se encuentra el derecho de ir y venir como una de las prerrogativas del derecho natural de todo ser humano, y su encarcelamiento permite sólo debido a situaciones extraordinarias, establecido con anterioridad por la ley. Dentro de los militares, este derecho se ve mitigado por la naturaleza jurídica de su actividad castrense manifiesta y el interés nacional. Sin embargo, la mitigación observó para las fuerzas armadas, aunque cuestionable en tiempos de paz, no debe ser el mismo para las fuerzas auxiliares, salvo en tiempo de guerra , en contra de la clara distinción de las actividades llevadas a cabo por ambas fuerzas . En las fuerzas auxiliares del Estado de Río Grande del Norte, la Policía y los Bomberos Militares , las limitaciones a la libertad de movimiento es proporcionado en los reglamentos disciplinarios y vigente en la actualidad a pesar del nuevo orden constitucional , se ejerce desastrosamente y discreción del administrador militar , mientras que en clara armonía con diversos derechos, principios y garantías previstos en la Constitución. En pocas palabras, se puede decir que el método utilizado en esta investigación, principalmente, deductivo , y que esto debe desarrollarse en tres áreas: legislación , jurisprudencia y doctrina conozca de la causa , con el fin de entender cómo los abogados vienen trabajando y discutiendo este tema. Por último, esta investigación se ocupará de importantes cuestiones constitucionales de la jurisdicción, el debido proceso y la discreción del Reglamento Disciplinario de la Policía Militar de Rio Grande do Norte.

Palabras clave: Procedimiento Disciplinario Militar. La libertad de ir y venir. El debido proceso. Constitucionalidad. Reglamento de Disciplina

1 INTRODUÇÃO

O atual sistema constitucional vigente em nosso país oferta ampla proteção às liberdades individuais do ser humano. Dentre estas liberdades, se destaca o direito de ir e vir como uma das prerrogativas do direito natural de qualquer ser humano, sendo o seu encarceramento permitido apenas em situações extraordinárias, previamente estabelecidas em lei.

No âmbito das forças armadas, tal direito é mitigado em razão da natureza jurídica de sua atividade manifestamente castrense. Contudo, a mitigação observada nas forças armadas, ainda que questionável em tempos de paz, não deveria ser a mesma para as forças auxiliares, salvo em período de guerra, ante a clara distinção das atividades exercidas por ambas.

Nas forças auxiliares do Estado do Rio Grande do Norte, Polícia e Corpo de Bombeiros Militares, o cerceamento de liberdade é previsto por um regulamento disciplinar aprovado por um decreto do Poder Executivo Estadual, anterior a carta magna de 1988.

Dentre as várias modalidades de cerceamento de liberdade previstas, destacam-se, o detimento e a prisão, como medida disciplinar a ser executada em caso de violação ao rol de transgressões previstas no mencionado regulamento. Contudo, referidas transgressões disciplinares não são, antecipadamente, classificadas, bem como inexistente a cominação das penalidades decorrentes, ficando para o julgador militar a incumbência de, discricionária e desmotivadamente, classificar e aplicar a penalidade que bem entender, além ainda, de definir quantos dias de cárcere o militar será submetido.

Evidente que se trata de discricionariedade exacerbada ofertada pelo regulamento disciplinar a quem irá julgar o processo, haja vista que tal situação encontra-se em manifesta desarmonia com toda a sistemática constitucional vigente, uma vez que, apesar de definir, de forma questionável quais atos representam transgressão à disciplina, não há, contudo, cominação prévia da penalidade a ser aplicada ao administrado.

Por não haver cominação prévia de penalidade no regulamento disciplinar o administrador militar estadual vem, de forma discricionária, exercendo seu poder disciplinar sem qualquer parâmetro e, na maioria das vezes, com abuso de autoridade, uma vez que, inclusive, olvida-se de motivar o arbitramento desta suposta prerrogativa que o mencionado regulamento lhe ofertara.

É justamente aí que reside a pertinência do estudo em questão, tendo em vista a existência de premissas constitucionais que contrariam esta suposta permissibilidade, fato que, indubitavelmente, nos leva a questionar a própria recepcionalidade constitucional do citado regulamento disciplinar, especialmente no que toca a esta matéria.

Não menos importante, imperioso questionar se o *modus operandi* atualmente efetivado na fase de conhecimento deste processo disciplinar encontra-se em harmonia com os direitos, princípios e garantias previstas na Constituição Federal, bem como, com as novas leis promulgadas no decorrer do período democrático que, sem embargo, colocam em xeque a competência atualmente exercida por algumas autoridades militares, bem como se existe real oferta ao devido processo legal, com respeito as formalidades legalmente previstas.

O método a ser utilizado nesta pesquisa será, preponderantemente, dedutivo, e esta será desenvolvida em três vertentes: a legislação, a doutrina e a jurisprudência que tratam da matéria em nosso país e, principalmente, no Estado do Rio Grande do Norte, de forma a perceber de que modo os juristas vêm trabalhando e discutindo o presente tema.

Para melhor compreensão da pesquisa, em face de sua especialidade, trataremos de abordar toda a evolução legislativa sobre o processo disciplinar no âmbito local, de modo a realizar, primeiramente, um paralelo com as normas nascidas dentro do período democrático, frente aquelas impostas quando do período de exceção e, dedutivamente, analisar a recepcionalidade constitucional das mesmas, sob os aspectos da competência, ampla defesa, contraditório, motivação e exercício do poder disciplinar, todos, corolários do devido processo legal.

Na primeira parte do trabalho apresentamos os aspectos mais relevantes sobre a evolução histórica da legislação que rege o direito processual disciplinar dos militares estaduais, desde o período de exceção, até os dias atuais.

Posteriormente, aspectos relacionados ao devido processo legal serão abordados, especialmente no que toca a suposta controvérsia entre a competência da Corregedoria Geral da Secretaria de Segurança Pública e dos Oficiais da Polícia e do Corpo de Bombeiros, além da carência de legalidade, motivação e justa causa para efetivação dos atos, da instauração, processamento e julgamento do processo disciplinar.

Por fim, discutiremos sobre a legalidade da execução de medidas punitivas que venham cercear a liberdade de locomoção do militar, mediante análise sobre a excessiva discricionariedade exercida pelas autoridades militares e o abuso de um suposto direito ofertado por um regulamento disciplinar arcaico e claramente não recepcionado pela nova ordem constitucional.

2 DA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL DISCIPLINAR, EVOLUÇÃO E TRANSIÇÃO PARA O PERÍODO DEMOCRÁTICO.

2.1 ORIGEM DA POLÍCIA MILITAR NO BRASIL E NO RIO GRANDE DO NORTE

Com a chegada de Dom João VI ao Brasil e a necessidade de criação de uma guarda real no Brasil, no ano de 1809 foi criada a Divisão Militar da Guarda Real de Polícia do Rio de Janeiro, nos mesmos moldes da organização portuguesa presente em Lisboa, conforme informações do Senado Federal (2013)³.

A existência de uma força policial militar em caráter definitivo, mesmo em tempos de paz, mostrou-se necessária em razão do forte crescimento demográfico da população brasileira e a contenção, a época, da crescente criminalidade. Em razão disso, outras províncias, hoje Estados igualmente criaram suas forças policiais.

Nesse diapasão, conforme dados da Secretaria de Segurança do Estado do Rio Grande do Norte (2013)⁴ a Polícia Militar do Estado do Rio Grande do Norte foi criada no dia 27 de junho de 1834, na administração de Basílio Quaresma Torreão, com o nome de “Corpo de Polícia da Província”, sendo efetivamente organizada sob o Governo do Dr. João José Ferreira de Aguiar, no ano de 1836.

Com o período republicano, a polícia militar recebeu alterações em sua nomenclatura chegando a atual definição, sendo a fase do golpe militar do ano de 1964 o mais relevante, visto que os militares estaduais passaram a se guiados por uma classificação hierárquica única e mais aproximada daquelas praticadas nas forças armadas, uma vez que, inclusive, seus comandantes gerais eram oficiais do Exército.

Com o restabelecimento da democracia em 1988, com a edição da Constituição Federal, a Polícia e Corpo Bombeiros militares passaram a serem subordinados ao governador do Estado em tempos de paz, e forças auxiliares em guerra, Estado de Emergência ou Sítio.

³ SENADO FEDERAL (Brasil). Comissão de Segurança Pública. Brasília. 2010. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2013/11/25/policias-militares-tem-origem-no-seculo-19>. Acesso em 13 de dezembro de 2013.

⁴ SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA E DEFESA SOCIAL (Rio Grande Do Norte). Natal. 2012 Disponível <http://www.pm.rn.gov.br/Conteudo.asp?TRAN=ITEM&TARG=2400&ACT=&PAGE=0&PARM=&LBL=História>. Acesso em 10 de janeiro de 2013

2.2 DA LEGISLAÇÃO

O § 6º do artigo 144 da Constituição Federal assevera que, tanto a Polícia, como o Corpo de Bombeiros Militares, são forças auxiliares e reservas do Exército, tendo este a prerrogativa de, em casos de Estado de Emergência ou de Sítio, requisitar aludidos militares, com objetivo de exercerem atividades distintas da segurança pública. No Estado do Rio Grande do Norte, a previsão legal encontra-se no art. 90, inciso II, de sua Carta Estadual.

A legislação castrense estadual é composta por um emaranhado de decretos e leis oriundas do período de exceção, sendo as mais relevantes para o estudo em tela, o Estatuto da Polícia Militar, Lei Ordinária nº 4.630/76; As Leis Complementares Estaduais n. 230/02, 231/02 e 303/05 e o Decreto n. 8.336/82 que aprovou o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Rio Grande do Norte, antes disso, aplicava-se o regulamento do Exército brasileiro.

Nos anos 90 a Polícia Militar perde o *status* de secretaria e torna-se um dos órgãos que compõe a estrutura da Secretaria de Defesa Social que, nos anos 2000, passou a chamar-se de Segurança Pública e Defesa Social. A partir de então, o Comandante Geral da Polícia Militar perde o *status* de secretário e fica a corporação submetida ao secretário da citada pasta.

No ano de 2002, o Corpo de Bombeiros se desmembra da Polícia Militar, e se torna um órgão independente deste e igualmente vinculado a Secretaria de Segurança Pública e Defesa Social, nos termos da Lei Complementar Estadual n. 230, de 24 de março de 2002.

Com a citada lei ficou sacramentado que, transitoriamente, toda a legislação aplicável a polícia militar seria aplicada ao corpo de bombeiros até a criação normas específicas àquela nova corporação.

Naquele mesmo ano é criada a Corregedoria Geral de Segurança Pública e Defesa Social, através da Lei Complementar Estadual n. 231, de 05 de abril de 2002, para realizar a fiscalização e o controle dos órgãos que integram a indigitada Secretaria de Estado. Ou seja, Polícia Civil; Polícia Militar; Corpo Bombeiros e Instituto Técnico Estadual de Polícia Científica - ITEP.

A criação da Corregedoria visa promover a isenção, a imparcialidade e a impessoalidade na apuração das eventuais irregularidades cometidas pelos

servidores públicos que compõe os mencionados órgãos de segurança e defesa social do Estado do Rio Grande do Norte, dando assim, efetividade a princípios constitucionais, especialmente aqueles previstos no art. 37 e seguintes da Constituição Federal.

Todavia, em que pese a evolução da legislação estadual, no sentido de dar maior alcance e efetividade aos princípios constitucionais, sobretudo aqueles inerentes à administração pública, observa-se que tanto a Polícia como o Corpo de Bombeiros militares continuam a exercer, ilegalmente, atribuições da Corregedoria Geral, bem como a adotarem uma interpretação do regulamento disciplinar claramente divorciada dos direitos, princípios e garantias previsto na Constituição Federal.

3 DOS VÍCIOS DE COMPETÊNCIA DO PROCESSO DISCIPLINAR MILITAR NO RIO GRANDE DO NORTE. RDPM X CORREGEDORIA GERAL DA SESED

No que toca a competência para instaurar, processar e acompanhar os feitos disciplinares no âmbito da Polícia e do Corpo de Bombeiros militares, como já esboçado alhures, esta prerrogativa, nos termos da Lei Complementar Estadual n. 231/02 pertence à Corregedoria Geral da Secretaria de Segurança Pública e Defesa Social do Estado do Rio Grande do Norte – SESED/RN.

O regulamento disciplinar da Polícia Militar - RDPM, aprovado por um decreto emanado pelo Poder Executivo Estadual no ano de 1982, ainda no período de exceção, igualmente aplicável aos bombeiros, elenca, em seu art. 10, §1º e demais incisos, uma série de autoridades como detentoras de competência para aplicar as disposições contidas naquele regulamento, inclusive, à relação de transgressões disciplinares prevista no anexo I. Vejamos:

Art. 10 - A competência para aplicar as prescrições contidas neste regulamento é conferida ao cargo e não ao grau hierárquico.

§ 1º - São competentes para aplicá-las

1 - O governador do Estado, a todos os integrantes da Polícia-Militar.

2 - O comandante Geral, aos que estiverem sob o seu comando.

3 – O chefe do EMG, comandante do Policiamento da Capital, Comandante do Policiamento do Interior,

Comandantes de Policiamento de Área e o Comandante Corpo de Bombeiros e Diretores de Órgãos de Direção Setorial, aos que servirem sob suas ordens.

4 - O Subchefe do EMG, Ajudante-Geral e Comandantes de OPM, aos que estiverem sob suas ordens.

5 - Os Subcomandantes de OPM, Chefes de Seção, de Serviços e de Assessorias, cujos cargos sejam privativos, de Oficiais Superiores, aos que servirem sob suas ordens.

6 - Os demais Chefes de Seção até o nível de Batalhão, inclusive, Comandantes de Subunidades corporadas e de Pelotões destacados, aos que estiverem sob suas ordens. (RIO GRANDE DO NORTE. Decreto Estadual n. 8.336, de 12 de fevereiro de 1982, 1982)

E aí é importante salientar o termo “aplicar”, posto que, a época da edição do indigitado regulamento disciplinar, não havia que se falar em devido processo legal, ampla defesa ou contraditório no âmbito do processo disciplinar militar estadual, consoante os aspectos constitucionais hoje existentes, visto que a aplicação da punição era imediatamente após a ciência do fato, oportunizando ao militar transgressor tão somente sucinta manifestação verbal sobre o fato, o qual era considerado ou não como causa de justificação.

Não acatada a justificativa, a penalidade era arbitrada pelo Oficial Superior que, geralmente, ordenava o cerceamento de liberdade de locomoção, sem direito de recurso ou ampla defesa. Atualmente, houve certa mitigação a este modo de agir, mas, contudo, a evolução apresentada ainda se encontra muito afastada do ideal, visto que vários direitos, garantias e princípios constitucionais não são observados.

Em linhas gerais, referido regulamento apresenta meios de defesa restritivos, no qual não há preocupação quanto ao contraditório e a ampla defesa, motivo pelo qual o mesmo não prevê um rito processual próprio para apurar as transgressões disciplinares, de modo que, atualmente cada encarregado ou comissão disciplinar nomeada por uma das diversas autoridades previstas é quem definem, a seu modo e maneira, a tramitação do processo, revelia das leis processuais gerais existentes aplicáveis ao caso, como a Lei Complementar Estadual n. 303, que trata das regras gerais do processo administrativo no âmbito do serviço público estadual.

Constata-se, ainda, que o nível de discricionariedade ofertado pelo RDPM é demasiadamente arbitrário, posto que a autoridade militar, responsável pelo julgamento, detém poder disciplinar exacerbado e incompatível com a nova ordem constitucional.

Nesse compasso, reformas legislativas parciais se operaram ao longo dos últimos anos, sendo a Lei Complementar Estadual n. 231 a mais relevante de todas,

visto que criou a Corregedoria Geral de Segurança Pública e Defesa Social, reunindo para si toda a competência para fiscalizar, apurar, instaurar, processar e julgar os feitos disciplinares, visando com isso, dar novos paradigmas à processualística disciplinar, de modo a harmonizá-la com os princípios, direitos e garantias constitucionais.

Em linhas gerais, a criação da Corregedoria Geral serviu para promover, no âmbito disciplinar estadual, a efetivação de princípios extremamente importantes, como a imparcialidade, impessoalidade e isonomia, princípios estes que, até aquele momento entravam-se em conflito com as normas de competência previstas no RDPM.

Todavia, apesar da imperatividade da nova lei, as autoridades militares, tanto da Polícia, como do Corpo de Bombeiros Militares continuam a aplicar a competência prevista no velho RDPM e sua extensa lista de autoridades, por entenderem que a nova lei não modificou a sua competência, mas sim, tão somente acrescentou a figura da Corregedoria às demais autoridades lá previstas, de modo que estas, segundo seu míope entendimento, teriam competência concorrente.

Na prática, tudo continuou como no velho RDPM, pois, a partir deste entendimento, o fato continuava a nascer dentro dos quartéis e por lá sendo resolvido, como o militar sendo submetido a processos e sindicâncias desnecessárias, bem como a ter sua liberdade de locomoção constantemente violada.

O entendimento adotado pela Polícia e o Corpo de Bombeiros Militar é equivocado, uma vez que fere o princípio do juiz natural, sedimentando no art. 5º, inciso LII, da Constituição Federal do Brasil, a qual assevera o seguinte: “Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”.(BRASIL. Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988, 1988).

Além da interpretação em questão ferir preceito constitucional em vigor, o mesmo se mostra inadequado, vez que prioriza a lei mais antiga em desfavor da mais nova, em clara desconformidade com o art. 2º, §1º da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro.

Referida Lei assevera o seguinte: “A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule

inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior”. (BRASIL. Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, 1942)

Logo, no que toca a questão de competência, a lei que criou a Corregedoria Geral da SESED regula inteiramente a matéria que, anteriormente, era tratada no RDPM. Portanto, inviável pensar na vigência ao mesmo tempo de ambas as normas, em face de sua clara incompatibilidade.

A incompatibilidade configura-se no fato de que, aceitando-se a vigência das duas normas ao mesmo tempo, tal fato importará em violação clara ao princípio do Juiz natural, situação que gerará insegurança jurídica e prejudicialidade à ampla defesa, corolário do devido processo legal, pois, o administrado não saberá, antecipadamente, quem irá julgá-lo em caso de transgressão disciplinar, se a Corregedoria Geral ou qualquer uma das autoridades previstas no art. 10, §1º do RDPM

O art. 1º, e o inciso III, da multicitada Lei Complementar Estadual n. 231, no que toca os processos disciplinares dispõe o seguinte:

ART. 1º Fica instituída, na Secretaria de Estado da Defesa Social (SDS), a Corregedoria-Geral como órgão superior de controle e fiscalização das atividades funcionais e da conduta disciplinar interna das instituições, órgãos e agentes integrantes do sistema estadual de defesa social, com as seguintes atribuições:

Omissis.....

III – Instaurar, promover e acompanhar processos administrativos disciplinares; (RIO GRANDE DO NORTE. Lei complementar estadual n. 231, de 24 de março de 2002, 2002);

É aqui neste ponto que se faz uma interpretação completamente equivocada de nossa gramática, pois, a lei é clara e literal ao dizer que compete à corregedoria instaurar, promover “e” acompanhar processos disciplinares.

Veja que a Lei não fala em “ou”, mas sim, em “e”, vogal colocada no texto legislativo para exprimir o sentido de cumulatividade de ações e não de alternatividade. Portanto, incumbe a Corregedoria Geral, de forma taxativa a prerrogativa de instaurar, promover “e” acompanhar os processos administrativos e sindicâncias. Ou seja, exercer as três ações ao mesmo tempo.

Dessa maneira, buscou o legislador justamente não dar margens para interpretações outras, ao fixar, conjuntamente, todas as atribuições do órgão quanto

aos processos disciplinares. Todavia, só não contava com a deficiência dos intérpretes quanto ao manuseio de nossa amada língua portuguesa, uma vez que se confunde vírgula, com ponto e vírgula, não obstante darem a vogal “e” interpretação restritiva, quando esta claramente indica uma adição aos verbos anteriores.

É preferível pensar que se trata de pura falta de técnica, a pensar que tal forçoso entendimento está a servir aos interesses de uma minoria suja de oficiais militares, que não admitem a nova ordem constitucional e, para contê-la, procedem com estripulias hermenêuticas para manter o *status quo*.

O argumento de que a autoridade militar não poderá mais punir seus subordinados em razão de uma “simples” transgressão disciplinar denota como ainda é retrógado o pensamento no meio militar quanto a nova ordem constitucional, visto que, quem passou a ter esta prerrogativa foi o Estado que, previamente, através das leis, define e limita o poder e o alcance da punição mediante a devida e proporcional cominação entre transgressão e pena.

Esta nova concepção idealizada pela Constituição Federal, nada mais é do que a promoção efetiva do princípio da impessoalidade, um dos pilares do serviço público, fomentador da isenção e imparcialidade que devem vigorar em qualquer ato administrativo, sobretudo, aqueles que envolvem bens jurídicos como a liberdade, atualmente tutelado no âmbito do RDPM, a revelia dos tratados internacionais firmados pelo Brasil⁵.

A interpretação dos princípios castrenses não pode sobrepor-se as disposições da Constituição Federal, bem como aos tratados sobre direitos humanos recepcionados como emendas constitucionais. Incumbe ao bom hermeneuta dar a estes princípios efetividade e aplicação à luz da nova ordem constitucional, bem como afastá-los, quando claramente incompatíveis.

O Estado democrático de direito, através de seus poderes constituídos, observando os novos paradigmas constitucionais, criaram a figura das Cortes Correcionais, com objetivo de ofertar maior isenção e impessoalidade nos julgamentos das lides disciplinares, seja para minimizar corporativismos, ou mesmo, para dificultar a ocorrência de perseguições e exacerbações do poder disciplinar.

Não parece crível que isto seja tão difícil de compreender em pleno século 21, não só pela clareza da lei complementar n. 231/02, mas, também, pelo fato de

⁵ Pacto de San Jose da Costa Rica, Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, de 22 de novembro de 1969

outros Estados da federação trabalharemos dentro desta nova perspectiva, como por exemplo, Minas Gerais que aboliu o cerceamento de liberdade como medida de punição.

A Lei que criou a Corregedoria Geral da SESED detalhou suas atribuições e competência de forma taxativa e, assustadoramente, vem sendo colocada em xeque há mais de dez anos pelas autoridades militares e, omissivamente, pela própria Corregedoria Geral que, sequer suscitou conflito de competência neste período.

Entendimento diverso a este representa notória afronta ao princípio da legalidade e da vigência das leis, corroborando em desrespeito ao devido processo legal, e afronta a princípios constitucionais sagrados, além ainda, de clara desobediência e ato de improbidade administrativa das autoridades militares.

Tendo apenas os oficiais o poder de aplicar, a seu critério e modo, as questionáveis penas previstas no RDPM, controlando a instauração das apurações disciplinares, evidente que se criou um cenário que fomentou um escancarado corporativismo que resulta numa baixíssima taxa de incidência de apurações disciplinares em face de oficiais de ambas as corporações.

A interpretação de competência concorrente esbarra ainda, na hierarquia das normas, uma vez que o RDPM trata-se de um decreto exarado pelo poder executivo, sem força de lei, editado durante a ditadura e de constitucionalidade questionável em vários de seus dispositivos, inclusive aqueles que tratam sobre competência.

Já a Lei Complementar n. 231/02, advém de processo legislativo democrático e tem natureza complementar à Constituição Estadual, além ainda, de regular inteiramente a matéria disposta no art. 10, §1º e incisos do RDPM.

Maria Silvia Zanella Di Pietro⁶ assevera o seguinte sobre a possibilidade de exercício facultativo de competência (DI PIETRO, 2002, p. 475):

“(...) além de prevista em lei, a competência é irrenunciável ou é inderrogável pela vontade da administração ou de terceiros. isto porque a competência é dada à autoridade pública para ser exercida no interesse público e não no interesse da própria autoridade. Ela não pode deixar de exercer uma competência, porque todos os poderes da administração são irrenunciáveis⁷”

⁶ Mestre e Doutora em Direito Administrativo pela Universidade de São Paulo – USP

⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 20ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

Ainda que se possa cogitar a possibilidade da existência de competência concorrente das autoridades previstas no RDPM com a da Corregedoria Geral, isto não seria possível, uma vez que o processo disciplinar instaurado dentro das corporações militares não respeita o princípio da publicidade, posto que sequer há publicação do ato na imprensa oficial dando conta da existência da lide disciplinar.

Portanto, mesmo que a Corregedoria quisesse atuar de maneira conjunta, esta jamais assim poderia exercer seu papel, visto que não tem qualquer acesso a informações sobre os fatos que dão ensejo aos processos disciplinares.

Necessário destacar que, mesmo dentro da perspectiva de competência das autoridades elencadas no indigitado RDPM, como já salientado, o princípio do juiz natural ainda continua a ser violado, haja vista que o entendimento absurdo de que todas as autoridades lá elencadas podem atuar ao mesmo tempo no processo.

O exercício da competência tem natureza inderrogável e irrenunciável. Ou seja, ela não é facultativa, transferível ou mesmo concorrente à outra quando se trata de processo disciplinar, sob pena de violação ao princípio do Juiz Natural.

Atualmente o controle externo dos órgãos públicos é uma realidade no cenário jurídico e administrativo brasileiro. O CNJ⁸, o CNMP⁹ e outros órgãos de controle externo foram criados para controlar a máquina pública dentro da legalidade.

Em resumo, a atuação de órgãos correccionais trata-se de uma realidade no ordenamento jurídico pátrio, porém, tanto a Polícia, como o Corpo de Bombeiros Militares do Estado do Rio Grande do Norte se mostram relutantes em aceitar esta realidade e persistem em não promover princípios basilares da administração pública, quais seja: a impessoalidade; legalidade; isenção e imparcialidade.

Este entendimento é pacífico na jurisprudência pátria, inclusive na seara administrativa. O Superior Tribunal de Justiça – STJ é firme no posicionamento de preservação e promoção ao princípio do Juiz Natural, como um dos corolários do devido processo legal.

Vale colacionar precedente que corrobora tal assertiva. verbis:

⁸ Conselho Nacional de Justiça - CNJ

⁹ Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP

Mandado de segurança. Delegado da Polícia Federal. Processo Administrativo Disciplinar. Comissão processante ad hoc. Impossibilidade. Inobservância do art. 53, § 1º, da lei n.4.878/1965. Nulidade.

1. A instauração de comissão provisória, nas hipóteses em que a legislação de regência prevê expressamente que as transgressões disciplinares serão apuradas por comissão permanente, inquina de nulidade o respectivo processo administrativo por inobservância dos princípios da legalidade e do juiz natural (MS n. 10.585/DF, Ministro Paulo Gallotti, Terceira Seção, DJ 26/2/2007).

2. Segurança concedida. (BRASIL. STJ. 3ª Seção. REsp n. 2007/0244795-8, Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, Data de Julgamento: 23/05/2012, Data de Publicação: DJe 01/06/2012)

Nesse norte, vale salientar o que dispõe o caput do art. 23 da Lei Complementar Estadual nº 303 de 2005, que rege o processo administrativo no âmbito da administração pública estadual, com vistas a não deixar dúvidas que a legislação estadual mais recente, caminha e corrobora de forma contundente os princípios constitucionais da administração pública:

“Art. 23. A competência é irrenunciável e se exerce pelos órgãos administrativos e entidades a que foi atribuída como própria, salvo os casos de delegação e avocação legalmente permitidos”. (RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar Estadual n. 303, de 09 de setembro de 2005, 2005)

Nos termos da lei, a competência pode ser delegada a outros órgãos ou entidades, desde que haja obediência aos limites por ela impostos, especialmente nas matérias de caráter exclusivo, conforme disciplina o art. 24 da mencionada Lei Geral do Processo administrativo Estadual:

"Art. 24. O Titular de um órgão ou entidade poderá, se não houver impedimento legal, atribuir a execução material de providências a outros órgãos ou entidades, ainda que estes não lhe sejam hierarquicamente subordinados, quando for conveniente, em razão de circunstâncias de índole técnica. Social, econômica, jurídica ou territorial." (RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar Estadual n. 303, de 09 de setembro de 2005, 2005)

Na Polícia e no Corpo de Bombeiros Militares, as diversas autoridades previstas no art. 10, §1º do PM, geralmente não ficam diretamente a frente dos processos disciplinares, visto que delegam, de maneira genérica e integralmente, a sua competência a uma comissão ou a um militar encarregado, para que estes instaurem e instrua os processos disciplinares.

Todavia, este exercício de delegação de competência se faz de maneira completamente equivocada, uma vez que não há qualquer limitação e especificação dos poderes e atribuições delegadas, sem contar a observância do princípio da publicidade, uma vez que este não é publicado na imprensa oficial como determina a lei, o que torna, por conseguinte, a atuação deste encarregado de uma comissão, como clandestina a luz da legalidade.

Nesse sentido, vale dizer o que dispõe o art. 26 da mencionada lei processual estadual que, frise-se, é ignorada pelas duas corporações militares: “O ato de delegação especificará as matérias e poderes transferidos, os limites da atuação do delegado, a duração e os objetivos da delegação e o recurso cabível, podendo conter ressalva de exercício de atribuição delegada” (RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar Estadual n. 303, de 09 de setembro de 2005, 2005).

Assim, temos que o exercício da competência jurisdicional administrativa não âmbito das duas corporações é exercida de maneira ilegal e fraudulenta, seja pela manutenção a força da vigência do art. 10, §1º do RDPM, a revelia das disposições da Lei Complementar n. 231, ou ainda, da própria não recepcionalidade do RDPM quanto a este matéria, em razão da permissibilidade deste quanto a atuação de múltiplas autoridades no mesmo feito disciplinar, em clara violação ao princípio do Juiz Natural, além ainda, por este mesmo motivo, do míope entendimento de competência de concorrente

4 DA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, MOTIVAÇÃO E PUBLICIDADE, COROLÁRIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, NO PROCESSO DISCIPLINAR DA POLÍCIA E DO CORPO DE BOMBEIROS MILITARES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE.

Em regra, não há motivação e publicidade na instauração de qualquer processo disciplinar no âmbito da Polícia e do Corpo de Bombeiros militares, uma vez que este se opera de modo informal e praticamente automático, sem qualquer atenção a necessária fundamentação e motivação jurídica que deve acompanhar tal ato, além ainda, da devida publicidade na imprensa oficial.

Ou seja, para a instauração de qualquer lide, mesmo que no âmbito militar, os novos paradigmas constitucionais obrigam a autoridade militar responsável a atender determinados requisitos, entre os quais, o de fundamentar e motivar o ato, com vistas a demonstrar, no caso de suspeita de transgressão disciplinar, o mínimo de indícios de autoria e materialidade, autorizando assim, a instauração de sindicância ou processo disciplinar.

Contudo, no âmbito das corporações em estudo não se observa este cuidado, visto que nem sequer os processos são iniciados mediante atos formais, via portaria minimamente fundamentada e circunstanciada e com publicação na imprensa oficial.

O que há é a emissão de um mandado de citação, no qual informa que o militar incorreu em transgressão militar e, deste modo, tem cinco dias para apresentar “razões de defesa”,

Ou seja, a acusação é flagrantemente genérica, não indicando quais fatos o levaram a concluir da existência de indícios mínimos de autoria e materialidade. Portanto, inexistente compromisso em comprovar a justa causa e, ainda, se existe alguma excludente de ilicitude, culpabilidade ou tipicidade.

Deste modo, temos não só vícios de natureza formal, mas também, a restrição do direito de defesa do militar genericamente acusado que, absurdamente, tem de se defender de acusações genéricas que, invariavelmente, decorrem de meras notícias ofertadas por outros militares, geralmente, desacompanhadas de qualquer elemento de prova¹⁰.

Como se não bastasse, o responsável por fazer o enquadramento das supostas transgressões cometidas pelo militar é o encarregado ou o presidente da comissão disciplinar. Ou seja, quem acusa e já antecipadamente emite um juízo de valor sobre a apuração disciplinar, fica também, com a incumbência de instruir, produzir provas e exarar parecer. Em linhas gerais, é o militar acusado quem deve procurar provar a sua inocência, pois, na dúvida prevalece o entendimento da acusação.

O art. 10, caput, da Lei Complementar Estadual n. 303 de 2005 é clara no sentido de obrigar o administrador público a motivar qualquer ato que envolva investigação do servidor, ainda mais quando trata-se de processo disciplinar. Vejamos:

¹⁰ No meio militar, a notícia de uma violação ao regulamento disciplinar é chamada de “participação”.

“A administração pública não iniciará qualquer atuação material relacionada à esfera jurídica dos administrados sem a prévia expedição de ato administrativo que lhe sirva de fundamento, salvo na hipótese de expressa previsão legal” (RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar Estadual n. 303, de 9 de setembro de 2005, 2005)

A consequência jurídica deste modo torto de apurar transgressões disciplinares, além de causar prejuízos severos ao militar indevidamente processado, pode levar os interessados a questionarem tais atos ilegais no Poder Judiciário, fato que, certamente, gerará prejuízo ao erário, seja pela movimentação da máquina judiciária e, dependendo do caso, novamente na administrativa, sem contar ainda, com as prováveis indenizações decorrentes destes atos inválidos.

O art. 11 e seus incisos, da Lei Complementar Estadual nº 303 de 2005 corrobora com este entendimento:

Art. 11. Serão inválidos os atos administrativos que desatendam os pressupostos legais e regulamentares de sua edição ou aos princípios da administração pública especialmente nos casos de:

- I - incompetência do órgão, entidade ou autoridade de que emane o ato;
- II - omissão de formalidades ou procedimentos essenciais;
- III - impropriedade do objeto;
- IV - Inexistência ou impropriedade do motivo de fato ou de direito;
- V - desvio de poder;
- VI - falta ou insuficiência de motivação.

Parágrafo Único. Nos atos discricionários, será razão de invalidade a falta de correlação entre o motivo e o objeto do ato, tendo em vista a sua finalidade. (RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar Estadual n. 303, de 9 de setembro de 2005, 2005)

Com relação ao direito de defesa, as autoridades militares acreditam na tese míope de que basta ofertar prazos ao administrado, para que fique assegurada a ampla defesa. Contudo, a ampla defesa não se configura apenas pela oferta de prazos, sobretudo em processos disciplinares de natureza militar, no qual, dentre as várias formas de punição, encontram-se previstas o cerceamento da liberdade de locomoção.

Como se não bastasse, os próprios prazos são exíguos e ilegais, visto que, por não existir norma especificando os prazos para defesa e recurso, justamente em face do caráter fascista do RDPM, deveria a autoridade militar buscar nas normas gerais, os prazos que lá são ofertados, pautando a concessão deste não em mera liberalidade pessoal sua, mas sim, através de parâmetros legais.

A Lei Processual Administrativa exaustivamente aqui suscitada, prevê o seguinte em seu art. 12, caput:

“A motivação explicitará os fundamentos que justifiquem a edição do ato, especialmente a regra de competência, a adequação entre o motivo de fato e de direito e a finalidade objetivada” (RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar Estadual n. 231, de 05 de abril de 2005, 2005)

Em arremate, vale colacionar o parágrafo primeiro do mencionado artigo:

“A motivação deve ser explícita, clara e congruente. podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas que, neste caso, integrarão o ato administrativo” (RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar Estadual n. 231, de 05 de abril de 2005, 2005)

Segundo DE MATTOS¹¹ (2006, p. 1030):

“Portaria inaugural, como especialmente o termo de indiciamento, devem corresponder, por exemplo, a uma denúncia penal, onde a descrição dos fatos, fundamentos e a demonstração das provas, de forma explícita retiram a inépcia da acusação. Ou seja, o fato apurado é esclarecido exatamente nessa fase, onde o direito administrativo brasileiro saiu ao inquisitivo para o acusatório passando o investigado a ter direitos impostergáveis e indelegáveis, sendo que um deles é tão fundamental quanto os demais, consiste em saber do que é acusado e como demonstrará sua inocência, pois a presunção de inocência milita a seu favor e só uma acusação séria e concreta é que terá legitimidade de provar o contrário.”

De igual modo, Jose Armando da Costa¹² (2005, p. 232) aduz o seguinte:

“Por constituírem irregularidades que agridem frontalmente a veracidade dos fatos e o direito de defesa do acusado, as nulidades absolutas, por atingirem os atos estruturais, contaminam o processo de invalidade irreversível, devendo esse ser refeito desde o começo ab initio” (COSTA, 2008, p. 634)

A Administração Pública deve se guiar pelo princípio da legalidade, a discricionariedade já citada não pode ser ampla, geral e irrestrita, pois, deve obediência, também, ao princípio da segurança jurídica, só se podendo instaurar processo administrativo em face do servidor militar quando estiverem presentes indícios mínimos de certeza e materialidade, sob pena de indevida invasão na privacidade do agente público.

¹¹ DE MATTOS, Mauro Roberto Gomes, in **Lei ° 8.112/90 interpretada e comentada**, 3. Ed., Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006.

¹² COSTA, Jose Amando da. **COSTA, Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar**. Editora: Brasília Jurídica, 5ª Edição, 2005,.

Nesta esteira, deve o administrador público militar agir com mais cautela e cuidado, visto que a regra não deve ser a instauração de processo disciplinar, mas sim, a exceção, haja vista os prejuízos morais que decorrem da simples abertura de um processo desta natureza.

Conforme SANTOS (2013)¹³, o militar não pode ficar subjugado às trepidações emocionais de seus superiores hierárquicos, os quais, instaurando processos administrativos a torto e a direito, estariam por importunar, acabar com o sossego e a paz de espírito dos seus subordinados.

Na atual realidade da polícia, e mais especialmente no Corpo de Bombeiros militar, o desacerbado número de instauração de lides disciplinares, somado ao clima constante de perseguição, vem tornando a carreira militar das praças não muito atrativa, visto que, somado a isto, há a falta de ascensão na carreira e a baixa remuneração, fatores que vem gerando uma grande quantidade de baixas.

A nosso ver, os prejuízos são potencializados quando observados ainda, pelo aspecto econômico, uma vez que a formação de cada militar custa significativas cifras ao erário, de modo que, a demasiada e truculenta defesa de um regulamento disciplinar fascista, faz com que muito de seus honrados membros fiquem desestimulados e, na primeira oportunidade que tenham, abandonem a corporação, notadamente também, pelo fato do mesmo não ser aplicado com mesmo rigor para os oficiais.

5 DA INEXISTÊNCIA DE PRÉVIA COMINAÇÃO DE PENALIDADE NO ANEXO I, DO REGIMENTO DISCIPLINAR DA POLÍCIA MILITAR - RDPM. AFRONTA AO ART. 5º, INCISO XXXIX DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O famigerado RDPM, norma oriunda do Poder Executivo Estadual, datada do período de exceção, utilizando como base pelas autoridades militares estaduais para se julgarem competentes para instaurar, conduzir e julgar o destino do administrado militar, serve, igualmente, para definir, através de seus anexos, em especial o primeiro, a relação de fatos, alguns absurdos, por ferirem o princípio da taxatividade e da proporcionalidade, o que é considerado transgressão disciplinar no âmbito da Polícia e do Corpo de Bombeiros Militares.

¹³ RIO GRANDE DO NORTE. TJRN. **Habeas Corpus nº 2013.005815-9** Rel. Des. Claudio Santos.

Referida relação de transgressões não traz consigo a mensuração da pena-punição base a que o tutelado estará sujeito, ficando, a critério da autoridade responsável por solucionar o processo, definir o tipo de punição e, nos caso de detenção ou prisão, definir, aleatoriamente a quantidade de dias que o mesmo ficará com seu direito de liberdade de ir e vir prejudicado.

A perspectiva adotada pelo RDPM não foi recepcionada pela nova ordem Constitucional de 1988, visto que o poder de punir não foi sequer objetivamente delimitado pela aquela norma, seja para dizer o que é transgressão leve, grave ou gravíssima, ou mesmo, quando seria o caso de aplicação de uma advertência; repreensão; detenção; prisão; prisão em separado ou, ainda, a exclusão *ex officio* do militar.

Além disso, a quantidade de dias de detenção ou prisão que serão impostos ao militar, em razão do cometimento de determinada transgressão, ficará sempre a critério discricionário e subjetivo da autoridade responsável pela aplicação da reprimenda que, no caso do RDPM, como já arguido, podem ser várias.

Merece destaque ainda, o fato de que as transgressões disciplinares previstas no citado regulamento são extremamente confusas e imprecisas, sendo algumas não recepcionadas pela carta magna, notadamente aquelas que tratam sobre a liberdade de expressão, privacidade, intimidade e imagem.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso XXXIX, discorre que, para haver delito, necessário que haja tipificação anterior, além de prévia cominação de pena: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (BRASIL, Constituição Federal, 05 de outubro de 1988, 1988).

A jurisprudência das Cortes Superiores não diverge sobre esta concepção, conforme se exemplifica pelo precedente que ora se colaciona:

Administrativo. Recurso Especial. Interdição de direito aplicada pela Agência nacional de saúde - ANS. Ausência de previsão legal da penalidade. Não instauração de processo administrativo regular contra a pessoa sancionada e de prazo de duração da sanção. Ofensa ao art. 20 da Lei n. 9.784/99. Recurso provido, sem prejuízo de ulterior processo administrativo, observada a garantia do *due process of law*, de hierarquia constitucional.

1. O excepcional poder sancionador da Administração Pública, por representar uma exceção ao monopólio jurisdicional do Judiciário, somente pode ser exercido em situações peculiares e dentro dos estritos limites da legalidade formal, não havendo, nessa seara específica do direito administrativo (direito sancionador), a possibilidade de atuação administrativa discricionária, na qual vigora a avaliação de oportunidade, conveniência e

motivação, pelo próprio agente público, quanto a emissão e ao conteúdo do ato.

2. Somente a Lei, em razão do princípio da estrita adstrição da Administração à legalidade, pode instituir sanção restritiva de direitos subjetivos; neste caso, a reprimenda imposta ao recorrente pela Agência Nacional de Saúde - ANS não se acha prevista em Lei, mas apenas em ato administrativo de hierarquia inferior (Resolução Normativa 11/2002-ANS), desprovido daquela potestade que o sistema atribui somente à norma legal.

3. É condição de validade jurídica da sanção administrativa que a pessoa sancionada tenha sido convocada para integrar o processo do qual resultou o seu apenamento, em atenção à garantia do *due process of Law*, porquanto os atos administrativos que independem da sua observância são somente os que se referem ao exercício do poder-dever executório da Administração, não os que veiculam sanção de qualquer espécie ou natureza.

4. Recurso provido, mas sem prejuízo da instauração ulterior de processo administrativo regular, com o estrito atendimento das exigências próprias da atividade sancionadora do Poder Público. (BRASIL. STJ. Ag.Rg no REsp 1287739/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe. 31/05/2012)

O RDPM não prevê, de forma objetiva e prévia, qualquer penalidade para cada uma das questionáveis transgressões disciplinares previstas em seu anexo I, deixando a cargo da autoridade militar e não da lei, a classificação e a cominação da pena e, no caso de cerceamento de liberdade, quantos dias de cárcere.

Por essas e outras que, a todo o momento, se observa no âmbito das referidas corporações, o arbitramento desmotivado e desarrazoado de penalidades conforme o critério subjetivo e sem fundamentação da autoridade sancionadora.

Não há dúvidas de que a estipulação da penalidade diretamente pela autoridade militar, sem respeitar qualquer limite razoável, acaba tornando o ato de aplicação da reprimenda carregado de aspectos subjetivos e extremamente pessoal.

Bacellar Filho¹⁴ (2003, p.174), comentando sobre o princípio da reserva legal absoluta em matéria penal (art. 5º, XXXIX, CF), doutrina:

A constituição de 1988 não se compatibiliza com afirmações do tipo "no Direito administrativo Disciplinar admite-se a atipicidade da infração e a ampla discricionariedade na aplicação da sanção, que é renunciável pela Administração, possibilidades inconcebíveis em Direito Penal" Afinal, o princípio da reserva legal absoluta em matéria penal (5º, XXXIX, da Constituição Federal) - *nullum crimen, nulla poena sine*

¹⁴ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe, in **Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo, Max Limonad, 2003.

Sem destoar, Osório¹⁵ (2005, p. 207-208), doutrina:

Sem embargo, a teoria da tipicidade é um fenômeno peculiar ao direito, sem uma necessária vinculação com a ideia de tipos penais. Daí porque, naturalmente, os tipos entram no campo administrativo, desempenhando determinadas funções. (...) O princípio da tipicidade das infrações administrativas, decorre genericamente, do princípio da legalidade, vale dizer, da garantia de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (art. 5º, 11, da CF/88), sendo que a Administração Pública, ademais, está submetida a exigência da legalidade administrativa (art. 37, caput, CF/88), o que implica necessária tipicidade permissiva para elaborar modelos de condutas proibidas e sancioná-los. Além disso, a garantia de que as infrações estejam tipificadas em normas sancionadoras integra, por certo, o devido processo legal da atividade sancionatória do Estado (art. 5º, LIV, CF/88), visto que sem a tipificação do comportamento proibido resulta violada a segurança jurídica da pessoa humana, que se expõe ao risco de proibições arbitrária e dissonantes dos comandos legais.

A jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado Rio Grande do Norte, já começa a se posicionar em consonância com o entendimento dominante nos tribunais superiores, além do que assevera a melhor doutrina sobre o tema.

O desembargador Claudio Santos, membro do citado tribunal, foi muito feliz nas colocações que fez em voto proferido no julgamento de um habeas corpus que tinha como paciente um bombeiro militar estadual, no qual se discutia, além das diversas irregularidades formais, a questão da transgressão disciplinar sem prévia cominação de pena, de modo que adotou posicionamento de que o poder sancionador do Estado deve obedecer parâmetros claros, objetivos e concretos¹⁶.

Nesse cotejo, vale transcrever trecho do mencionado Habeas Corpus, o qual, com bastante objetividade, posiciona-se sobre a questão da vinculação do cerceamento de liberdade de locomoção a pré-existência de lei em sentido formal tipificando e cominando a correspondente penalidade:

[...] adoto a corrente de que o direito administrativo sancionador nos dias atuais, principalmente, depois da Carta Republicana de 1988, exige, também, a previsão de lei em sentido formal para a tipificação os ilícitos administrativos, mormente; como no caso em julgamento, que envolve possível punição por infração às regras de direito militar, portanto, de caráter penal. E, tratando-se de normas castrenses, que, dentre as prováveis sanções, podemos incluir a pena de prisão, as garantias são ainda maiores para o acusado. (RIO GRANDE DO NORTE. TJRN. Pleno. Habeas Corpus nº 2013.005815-9, p. 16)

¹⁵ OSÓRIO, Fabio Medina, **tn Direito Administrativo Sancionador**, São Paulo, RT, 2005.

¹⁶ RIO GRANDE DO NORTE. TJRN. Pleno. Habeas Corpus nº 2013.005815-9

Aqui importante suscitar outro fato de extrema importância, visto que, além da inexistência de previa cominação de pena subsumida ao tipo disciplinar, tem-se que o regulamento disciplinar foi aprovado não por uma lei, mas sim, por um decreto emanado pelo Poder Executivo.

Ou seja, a aprovação do RDPM não passou pelo filtro do Poder Legislativo, situação que causa controversidade quanto a sua legalidade formal e, conseqüentemente, sobre a vigência das mencionadas transgressões lá assentadas, visto que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo, se não em virtude de lei¹⁷, ainda mais quando trata-se de bem da vida tão relevante quanto a liberdade.

Justen Filho¹⁸, (2000, p. 621-622), expõe o seguinte:

Inexiste discricionariedade para imposição de sanções, inclusive quando se tratar de responsabilidade administrativa. a ausência de discricionariedade se refere, especialmente, aos pressupostos de imposição da sanção. não basta a simples previsão legal da existência da sanção. o princípio da legalidade exige a descrição da "hipótese de incidência" da sanção. a expressão, usualmente utilizada no campo tributário, indica o aspecto da norma que define o pressuposto da aplicação do mandamento normativo. a imposição de sanções administrativas depende da previsão tanto da hipótese de incidência quanto da consequência. a definição deverá verificar-se através da lei."

A Lei Complementar nº 303, de 9 de setembro de 2005, que dispõe sobre normas gerais pertinentes ao processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual, elenca, dentre os vários princípios que a Administração Pública deve obediência, os da legalidade, motivação, contraditório e da segurança jurídica, devendo, o administrador optar sempre pela solução que outorgue maior alcance e efetividade aos preceitos constitucionais.

A redação prevista no art. 5º, da Lei Complementar acima citada aduz o seguinte:

"A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, isonomia, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica e eficiência." (RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar Estadual n. 303, de 9 de setembro de 2005, 2005)

¹⁷ Princípio da legalidade.

¹⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 7. ed. São Paulo: dialética, 2000.

Assim, o Decreto Estadual n. 8.336 de 12 de fevereiro de 1982, que aprova o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado do Rio Grande do Norte não estabelece um tipo legal em termos de definição, descrição e sanção, e tal, somente seria permitido, por meio de uma lei em sentido formal, visto que não incumbe a normas de natureza meramente regulamentar criarem direitos, ainda mais quando tratam de bens jurídicos tão valiosos como a liberdade.

Destarte, categoricamente, sequer há previsão no referido decreto de qualquer penalidade que individualize a conduta, fato este muito prejudicial a saúde da própria disciplina, visto que a discrepância entre as condenações é assustadora, donde o militar pode ser apenas advertido verbalmente por um fato e outro, caso tenha incidido na mesma situação pode ser punido com a perda de sua liberdade.

A conclusão não pode ser outra se não a de que o RDPM, aplicável à Polícia e ao Corpo de Bombeiros Militar não foi recepcionado pela nova ordem constitucional de 1988, visto que recheado de vícios que ensejam graves violações a princípios, direitos e garantias fundamentais.

Noutro prisma, ainda que hipoteticamente admitíssemos a sua recepcionalidade, certamente, nos dias atuais a inconstitucionalidade do mesmo seria afigurada, em razão dos tratados internacionais sobre direitos humanos firmados pelo Brasil¹⁹ terem natureza jurídica de emenda constitucional²⁰.

6 CONCLUSÃO

Com o presente trabalho conclui-se que o processo disciplinar no âmbito da Polícia e do Corpo de Bombeiros Militares do Estado do Rio Grande do Norte encontra-se em total desarmonia com diversos princípios dispostos na Constituição Federal, situação que causa prejuízos aos administrados que, por serem militares, estão sendo submetidos a apurações ilegais e, conseqüentemente, ao recebimento de pesadas sanções disciplinares que, na grande maioria das vezes, resulta em detimentos e prisões.

¹⁹ Pacto de San José da Costa Rica

²⁰ Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

O regulamento disciplinar aplicável às mencionadas corporações deve ser interpretado a luz da Constituição Federal, com cautela e ressalva, visto que diversos de seus dispositivos claramente não foram recepcionados pela nova ordem constitucional 1988, especialmente aquelas que tratam sobre competência, tipificação de condutas transgressoras e suas respectivas penas, classificações e regimes de cumprimento.

Em que pese tratar-se de direito administrativo disciplinar, o fato de o sujeito tutelado ser militar e, no âmbito das penalidades a ele previstas pelo malfadado RDPM, se encontrarem medidas que restrinjam o seu direito de ir e vir, detenção e prisão, mais precisamente, claramente que os contornos deste tipo de direito assumem aspectos relacionados ao direito penal, de modo que, necessariamente, por ser a *última ratio*, merece maior proteção e garantia ao indivíduo, visto que é a sua liberdade que está em jogo.

Neste diapasão, fica claro que a desobediência das autoridades militares da Polícia e do Corpo de Bombeiros, em se curvarem a nova sistemática originada com a criação da Corregedoria Geral é fato que, indubitavelmente, viola o devido processo legal, pois, usurpa competência exclusiva deste órgão, na tentativa de permanecer num sistema fadado a corromper a imparcialidade, a isenção e, principalmente, a impessoalidade que devem nortear qualquer ato administrativo.

Pelo cenário que se apresenta, entendemos que não se trata apenas da manutenção de poder, mas, também e infelizmente do *status quo* de impunidade para uma classe restrita de oficiais que, diferentemente das praças, não são tutelados com o mesmo vigor em casos de transgressão disciplinar.

O nível de arbitrariedade nestes processos ultrapassou todos os limites que se pode aceitar vez que, inexistindo rito processual previsto no RDPM, há o descarte do rito procedimental estabelecido pela regra geral prevista na lei processual estadual, de modo que, formalidades mínimas, como prazos e meios de defesa são concedidos ao administrado militar não em razão da lei, mas sim, por ato discricionário.

Nesse cotejo, a instauração destes processos disciplinares, além de não respeitarem as formalidades mínimas relativas a constituição do ato através de uma portaria devidamente publicada na imprensa oficial, observa-se que não há interesse em justificar a materialidade deste ato administrativo, violando o dever de motivação.

Como visto, este proceder desacerbado de, primeiro processa, para depois provar, tem severas repercussões na vida e na saúde do militar, visto que um de seus bens mais preciosos é a liberdade de ir e vir que, no atual contexto, encontra-se nas mãos das autoridades ao invés da lei.

Em recente levantamento estatístico, um fato muito relevante foi revelado, o demasiado afastamento de militares por problemas psicológicos e psiquiátricos, decorrentes do estresse da própria função, mas, também, por causas relacionadas a perseguição e punições disciplinares.

Outro ponto que chama atenção é a atuação sem limites e restrições das comissões disciplinares e dos encarregados que, sem exagero, assumem incumbências que só poderiam ser executadas diretamente pela autoridade que lhe delegara a função.

A ilegalidade na qual se opera a transmissão desta competência para a autoridade delegada é de fácil constatação, visto que os requisitos mínimos declinados pela lei processual é ignorada pelas autoridades militares, de modo que não há limites para atuação destes, muito menos previsão de prazo para o término do processo disciplinar.

Em verdade, da maneira como o processo disciplinar é efetivado hoje nestas corporações, este não passa de uma mera simulação na qual, desde o princípio, o objetivo é transparecer uma suposta e questionável sensação de oferta a ampla defesa e ao contraditório para o militar processado, mas que, desde o princípio tem como meta a aplicação da sanção disciplinar.

Esta conclusão não decorre de mera convicção pessoal, mas pelo fato de que quem formula a acusação é quem, instaura, instrui e julga o processo. Desta forma, invariavelmente, é o militar quem deve provar a sua inocência e convencer seu algoz que tese de acusação dele é falha.

A imparcialidade é clara e constatada pela natural contaminação do juízo de valor sobre a matéria a ser apurada, posto que, desde o princípio, quem julga ou ajuda a julgar também é responsável pela acusação.

Em que pese as severas violações ao devido processo legal, nada supera a fase de execução da pena no âmbito do processo disciplinar da Polícia e do Corpo de Bombeiros militares, haja vista a inexistência de subsunção da pena ao tipo disciplinar previsto no rol de transgressões do RDPM.

Tal fato denota clara afronta ao princípio da impessoalidade e da legalidade, visto que a autoridade militar define, discricionariamente, qual será a classificação, a modalidade e, em se tratando de cerceamento de liberdade de ir e vir, quantos dias de detenção ou prisão o militar tutelado terá de submeter-se.

A nosso ver isto é inadmissível na atual ordem constitucional e viabiliza uma série de irregularidades e abusos que estão a pleno vapor e que, frise-se, em nada fomenta a manutenção da hierarquia e disciplina, pois, o que impera de fato é o abuso desta suposta “prerrogativa” prevista num regulamento fascista datado da ditadura militar, o qual já deveria ter sido sepultado por uma nova legislação, mais moderna e adequada ao atual sistema.

Todavia, por interesses políticos, o RDPM permanece sendo utilizado como instrumento de pressão e intimidação a homens e mulheres que arriscam suas vidas em nome da segurança pública do Estado do Rio Grande do Norte.

Assim, imprescindível que um novo regulamento disciplinar seja confeccionado, passe pelo devido processo legislativo, seja objeto dos debates necessários perante a sociedade, especialmente com os próprios interessados e, principalmente, o cerceamento de liberdade de locomoção seja extirpado do processo disciplinar.

REFERÊNCIAS

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe, **in Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo, Max Limonad, 2003.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Organização do texto por Juarez de Oliveira. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1990. 168p. (Série Legislação Brasileira).

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte. Habeas Corpus n. 2013.005815-9. Paciente: Rodrigo Maribondo do Nascimento. Autoridade Coatora: Comandante Geral do Corpo de Bombeiros. Relator: Des. Claudio Santos. Pleno. 19 de outubro de 2013. **Lex**: Jurisprudência do TJRN, Natal, v. 236, n. 198, p. 60, dez. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Ag.Rg no REsp n. 1287739/PE, Agravante: Jose Roberto da Silva. Agravado: União. Relator: Min. Napoleão Nunes Mala Filho, Primeira Turma, 08 de maio de 2012. **Lex** Jurisprudência do STJ e Tribunais Regionais, Brasília v. 130, n. 1045, p. 2126, maio. 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 2007/0244795-8, Recorrente: União Recorrido: Marcio Fernando da Silva. Relator: Min. Sebastião Reis Júnior, Primeira Turma, 08 de maio de 2012. **Lex** Jurisprudência do STJ e Tribunais Regionais, Brasília v. 146, n. 1060, p. 3.529, junho. 2012.

COSTA, Jose Amando da. COSTA, **Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar**. Editora: Brasília Jurídica, 5ª Edição, 2005.

DE MATTOS, Mauro Roberto Gomes, **in Lei ° 8.112/90 interpretada e comentada**, 3. Ed., Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 20ª ed. São Paulo, Atlas, 2008.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 7. ed. São Paulo, dialética, 2000.

LESSA, Sebastião José. **Direito Administrativo Disciplinar Interpretado pelos Tribunais**. Editora: Fórum. 1ª Edição, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 8ª ed. atualizada até a EC nº 67/10 – São Paulo: Atlas, 2011.

OSÓRIO, Fabio Medina, **tn Direito Administrativo Sancionador**, São Paulo, RT, 2005.

SILVA, João Baptista Bessa da. Ausência de indiciamento e absolvição antecipada no curso do processo administrativo disciplinar no rito processual da Lei nº 8.112/90. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3661, 10 jul. 2013. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/24923>. Acesso em: 12 jan. 2014.

OSÓRIO, Fabio Medina, **Direito Administrativo Sancionador**, São Paulo, RT, 2005.

SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA E DEFESA SOCIAL (Rio Grande Do Norte). Natal. 2010. **História da Polícia Militar**. Disponível em <http://www.pm.rn.gov.br/Conteudo.asp?TRAN=ITEM&TARG=2400&ACT=&PAGE=0&PARM=&LBL=Hist%F3ria>. Acesso em 10 jan. 2014

SENADO FEDERAL (Brasil). Comissão de Segurança Pública. Brasília. **Origens da Polícia Militar no Brasil**. 2010. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2013/11/25/policias-militares-tem-origem-no-seculo-19>. Acesso em 13 de dezembro de 2013.

RIO GRANDE DO NORTE (Estado). Decreto Estadual n. 8.336, de 12 de fevereiro de 1982, Aprova o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar. **Diário Oficial do Estado do Rio Grande do Norte**, Natal, V. 45, n. 25, 13 mar. 1982.

_____. Lei Complementar Estadual n. 231, de 05 de abril de 2002, Cria a Corregedoria Geral da Secretaria de Defesa Social e da outras providências. **Diário Oficial do Estado do Rio Grande do Norte**, Natal, V. 134, n. 89, 06 abril. 2002.

_____. Lei Complementar Estadual n. 230, de 24 de março de 2002, Cria a Corregedoria Geral da Secretaria de Defesa Social e da outras providências. **Diário Oficial do Estado do Rio Grande do Norte**, Natal, V. 135, n. 131, 25 março. 2002.

_____. Lei Complementar Estadual n. 303, de 9 de setembro de 2005, Dispõe sobre as regras gerais pertinentes ao processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual. **Diário Oficial do Estado do Rio Grande do Norte**, Natal, V. 247, n. 128, 10 mar. 2005.