

## A PERDA DO POSTO<sup>1</sup> E DA PATENTE DE OFICIAL, A PERDA DA GRADUAÇÃO<sup>2</sup>, A EXCLUSÃO E O LICENCIAMENTO A BEM DA DISCIPLINA DE PRAÇA.

Irineu *Ozires* Cunha, Cel. QOPM.

Carlos Schmidt de Barros Júnior indica três sistemas pelos quais se pode fazer a repressão disciplinar:

1. O sistema hierárquico, em que o poder disciplinar é exercido exclusivamente pelo superior hierárquico; ele apura a falta e aplica a pena; é o sistema que se usa às vezes para a apuração de faltas leves ou para aplicação do princípio *da verdade sabida*.

2. O sistema de jurisdição completa, no qual a falta e a pena são estritamente determinadas em lei e a decisão cabe a um órgão de jurisdição que funciona segundo regras de procedimento jurisdicional; este sistema não existe no direito brasileiro.

3. O sistema misto ou de jurisdicionalização moderada, em que intervêm determinados órgãos, com função geralmente opinativa, sendo a pena aplicada pelo superior hierárquico; além disso, mantém-se certo grau de discricionariedade na verificação dos fatos e na escolha da pena aplicável; é o sistema adotado no Brasil relativamente aos processos administrativos disciplinares.

No direito brasileiro, os meios de apuração de ilícitos administrativos são o processo administrativo disciplinar e os meios sumários, que compreendem a sindicância e a *verdade sabida*.

O processo administrativo disciplinar é obrigatório, de acordo com o art. 41 da Constituição, para a aplicação das penas que impliquem perda de cargo para o funcionário estável. O art. 100 do Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967 (Reforma Administrativa Federal), ainda exige o mesmo processo para a demissão ou dispensa do servidor efetivo ou estável, comprovadamente ineficiente no desempenho dos encargos que lhe competem ou desidioso no cumprimento de seus deveres.

No caso da Polícia Militar do Paraná, o processo é realizado por Comissões Disciplinares (Conselho de Disciplina e Justificação), sistema que tem a vantagem de assegurar maior imparcialidade na instrução do processo,

---

1 **Posto** é o grau hierárquico dos oficiais, conferido por ato do Governador do Estado e confirmado em Carta Patente.

2 **Graduação** é o grau hierárquico das praças, conferida pelo Comandante-Geral da Polícia Militar.

pois a comissão é órgão estranho ao relacionamento entre os seus membros e o superior hierárquico.

O processo desenvolve-se em cinco fases: instauração, instrução, defesa, relatório e decisão.

O processo tem início com o despacho da autoridade competente, determinando a instauração, assim que tiver ciência de alguma irregularidade; ela age *ex officio*, com fundamento no princípio da oficialidade. Não havendo elementos suficientes para instaurar o processo, determinará previamente a realização de sindicância.

Determinada a instauração e já autuado o processo, é este encaminhado à comissão processante, que o instala, por meio de portaria em que conste o nome dos militares envolvidos, a infração de que são acusados, com descrição sucinta dos fatos e indicação dos dispositivos legais infringidos.

A portaria bem elaborada é essencial à legalidade do processo, pois equivale à denúncia do processo penal e, se não contiver dados suficientes, poderá prejudicar a defesa; é indispensável que ela contenha todos os elementos que permitam conhecer os ilícitos de que são acusados.

A instrução rege-se pelos princípios da oficialidade e do contraditório, este último essencial à ampla defesa. Com base no primeiro, a comissão toma a iniciativa para levantamento das provas podendo realizar ou determinar todas as diligências que julgue necessárias a essa finalidade. O princípio do contraditório exige, em contrapartida, que a comissão dê ao indiciado oportunidade de acompanhar a instrução, com ou sem defensor, conhecendo e respondendo a todas as provas contra ele apresentadas.

Concluída a instrução, deve ser assegurado o direito de *vista* do processo e notificado o indiciado para a apresentação de sua defesa. Embora esta fase seja denominada de defesa, na realidade as normas referentes à instauração e à instrução do processo já têm em vista propiciar a ampla defesa do militar. Nesta terceira fase, deve apresentar razões escritas, pessoalmente ou por advogado de sua escolha; na falta de defesa, a comissão designará militar, de preferência bacharel em direito, para defender o acusado.

De acordo com o art. 9º da Lei nº 16.544, a citação deve ser feita antes de iniciada a instrução e acompanhada de cópia da portaria e do libelo expondo o fato com suficiente especificidade, de modo a delimitar o objeto da acusação e permitir a plenitude de defesa; além disso, ao acusado é permitido assistir a inquirição das testemunhas e reperguntar a elas, por intermédio da comissão, podendo comparecer acompanhado de seu defensor. Terminada a instrução ser-lhe-á dado vista dos autos e aberto o prazo para a defesa. O princípio do contraditório é, pois, assegurado em toda a sua extensão.

Terminada a defesa, a comissão apresenta o seu relatório, no qual deve concluir com proposta de absolvição ou de aplicação de determinada penalidade, indicando as provas em que baseia a sua conclusão. O relatório é

peça apenas opinativa, não obrigando a autoridade julgadora, que poderá, analisando os autos, apresentar conclusão diversa.

A fase final é a da deliberação, em que o Comandante-Geral poderá acolher a sugestão da comissão, hipótese em que o relatório corresponderá à motivação; se não aceitar a sugestão, terá que motivar adequadamente a sua resolução apontando os elementos do processo em que se fundamenta. É comum a autoridade julgadora socorrer-se de pareceres de órgãos jurídicos antes de tomar a sua decisão.

O Comandante-Geral deve fazer exame completo do processo para verificar a sua legalidade, podendo declarar a sua nulidade, determinar o saneamento do processo ou a realização de novas diligências que considere essenciais à prova. Tudo com base no princípio da oficialidade.

Recebidos os autos, quer da Apuração Disciplinar de Licenciamento, quer do Conselho de Disciplina ou Justificação, o Comandante-Geral, motivadamente, solucionará o processo disciplinar determinando a solução que julgar mais adequada de acordo com as provas do processo previstas nos arts. 26, 30 ou 34 da Lei n°. 16.544.

O processo disciplinar é o meio para se apurar infração de natureza grave cometida pelo militar estadual no exercício das suas atribuições. Portanto, sempre que o ilícito ensejar a imposição de penalidade, como a perda do posto ou da graduação, será obrigatória a sua instauração. Ele possui dois grandes objetivos: 1º) resguardar direitos dos militares estaduais, exigindo que as formalidade sejam realizadas e não surpreendam o destinatário do ato, ou seja, impõe que se cumpram as formas comuns e obrigatórias como a instauração, a produção de provas e o julgamento. 2º) Assegurar a transparência da Administração, o que permite contestar judicialmente a atuação administrativa e torna acessível o conhecimento, por quem de direito, de tudo quanto motive o ato final.

O Decreto nº 88.777, de 30 de setembro de 1983 - R-200, em seu art. 20, estabelece que sejam considerados no exercício de função policial militar os policiais militares da ativa ocupantes dos seguintes cargos<sup>3</sup>:

- 1) os especificados nos quadros de organização da Corporação a que pertencem;
- 2) os de instrutor ou aluno de estabelecimento de ensino das Forças Armadas ou de outra Corporação policial militar, no País ou no exterior; e
- 3) os de instrutor ou aluno da Escola Nacional de Informações e da Academia Nacional de Polícia Federal.

São considerados, também no exercício de função policial-militar, os policiais militares colocados à disposição de outra Corporação policial-militar.

---

<sup>3</sup> Aqui o legislador faz confusão, já que a doutrina unanimemente tem se manifestado que cargo é o emprego.

As hipóteses de perda do cargo do servidor estável estão previstas no art. 41, § 1.º, da Constituição Federal, ao que se subsumem, também, as situações dos militares estaduais submetidos a esses processos. Assim a compreensão dos conceitos de efetividade e estabilidade será importante para não se confunda uma com a outra. *Efetividade* é atributo do cargo, designando o funcionário desde o instante da nomeação; a *estabilidade* é aderência, é integração no serviço público, depois de preenchidas determinadas condições fixadas em lei, e adquirida pelo decurso de tempo.

A vigente Constituição estipulou duas modalidades de estabilidade no serviço público: a primeira, prevista no art. 41, é pressuposto inarredável à efetividade. A nomeação em caráter efetivo constitui-se em condição primordial para a aquisição da estabilidade, que é conferida ao funcionário público investido em cargo, para o qual foi nomeado em virtude de concurso público. A segunda, prevista no art. 19 do ADCT, é um favor constitucional conferido àquele servidor admitido sem concurso público há pelo menos 05 (cinco) anos antes da promulgação da Constituição.

Preenchidas as condições insertas no preceito transitório, o servidor é estável, mas não é efetivo e possui somente o direito de permanência no serviço público no cargo em que fora admitido; todavia, sem incorporação na carreira, não tendo direito a progressão funcional nela, ou de desfrutar de benefícios que sejam privativos de seus integrantes. (RE 167.635, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgamento em 17 de setembro de 1996, *DJ* de 7-2-97).

A garantia constitucional da disponibilidade remunerada decorre da estabilidade no serviço público, que é assegurada, não apenas aos ocupantes de cargos, mas também aos de empregos públicos, já que o art. 41 da Constituição Federal se refere genericamente a servidores. A extinção de empregos públicos e a declaração de sua desnecessidade decorrem de juízo de conveniência e oportunidade formulado pela Administração Pública, prescindindo de lei ordinária que as discipline (art. 84, XXV, da CF). (MS 21.236, Rel. Min. Sydney Sanches, julgamento em 20-4-95, *DJ* de 25 de agosto de 1995).

Importante lembrar que a ausência de decisão judicial com trânsito em julgado não torna nulo o ato de expulsão do militar estadual aplicado com base em processo administrativo em que foi assegurada ampla defesa, pois a aplicação da pena disciplinar ou administrativa independe da conclusão dos processos civil e penal, eventualmente instaurados em razão dos mesmos fatos. Interpretação dos art. 125 da Lei n.º 8.112/90 e art. 20 da Lei n.º 8.429/92 em face do art. 41, § 1º, da Constituição. (MS nº 22.362, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgamento em 6-5-99, *DJ* de 18-6-99).

Não é obstáculo à aplicação da pena de demissão a circunstância de achar-se o servidor em gozo de licença especial. (MS 23.034, Rel. Min. Octavio Gallotti, julgamento em 29-3-99, *DJ* de 18-6-99).

Pela falta residual, não compreendida na absolvição pelo juízo criminal, é admissível a punição administrativa do servidor público. (Sumula 18 do Supremo Tribunal Federal), mas é inadmissível segunda punição de servidor

público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira. (Súmula 19 do Supremo Tribunal Federal)

Note-se que o art. 5º, IV, da Lei nº. 16.544, manteve a submissão ao Conselho para os militares estaduais que demonstrarem incapacidade<sup>4</sup> profissional para o exercício de atribuições institucionais em razão de reiteradas punições disciplinares.

A constatação de sua incapacidade para o exercício de suas atribuições, já estará evidenciada, muito antes de sua submissão ao devido processo, o Conselho se faz necessário para que se lhe dê oportunidade de defesa.

Mesmo não existindo lei complementar que fixe critérios para a constatação da insuficiência, a demonstração de incapacidade para o exercício da atividade profissional militar é de fácil aferição, bastando que o comandante do militar tome as medidas necessárias à sua comprovação designando-o para as mais diversas atividades previstas na Corporação. E se os resultados sempre ou quase sempre forem ruins ou por falta de conhecimento ou de interesse, o que se deve fazer é submetê-lo, a um processo administrativo sumário, a cada resultado negativo, e, assim, reunir todas as provas necessárias à comprovação de que o militar não reúne o mínimo para o exercício da profissão de policial militar.

Casos há ainda em que o militar se mostra, igualmente, incompetente para o serviço burocrático, quando, designado para o exercício de atividade em gabinete, não consegue administrar a seção que está sob sua responsabilidade. E mais. Sempre que escalado para conduzir procedimento administrativo o resultado é o pior possível. É claro que o Conselho em se que lhe assegure a ampla defesa e o contraditório irá dizer da sua insuficiência para trabalhar como policial militar.

Logicamente que não pode permanecer no cargo aquele que se mostra irresponsável, desidioso, incompetente para o desempenho da missão. Trata-se de exigir do militar estadual que se qualifique para o desempenho da missão.

Assim, caso perca o posto, a patente ou graduação estará automaticamente perdendo o cargo, pois que se constituem em um conjunto em que um não pode subsistir sem o outro.

---

<sup>4</sup> Dicionário Houaiss. Incapacidade é insuficiência ou nulidade de qualificação; incompetência, inaptidão.