UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

EUGENIO FERNANDES VIEIRA

A INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NOS PROCESSOS DISCIPLINARES DA PM/PB

SOUSA - PB
2009

EUGENIO FERNANDES VIEIRA

A INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NOS PROCESSOS DISCIPLINARES DA PM/PB

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Professor Me. Francisco Dinarte de Sousa Fernandes.

SOUSA - PB
2009

EUGENIO FERNANDES VIEIRA

A INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NOS PROCESSOS DISCIPLINARES DA PM/PB

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Ms. Francisco Dinarte de Sousa Fernandes

Banca Examinadora: Data de aprovação:_____

_____

Orientador: Professor Ms. Francisco Dinarte de Sousa Fernandes

_____

Examinador interno

_____

Examinador externo

Dedico este trabalho a meus pais que sempre me apoiaram nos meus estudos, sem medir esforços, mesmo nos momentos de maior dificuldade.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a ajuda e paciência do meu orientador, Mestre Francisco Dinarte, com o qual sempre pude contar para a realização deste trabalho.

Agradeço a minha esposa Heline e a meu filho Miro Neto por serem a minha motivação e a razão do meu viver.

Agradeço a todos os professores, pelo brilhantismo e amor diante da missão de ensinar.

Agradeço principalmente a Deus, por ter permitido que eu alcançasse tão importante vitória, privilégio de poucos.

"O contraditório está inserido na ampla defesa, muito embora, em sua manifestação prática, quase se confundam, na medida em que uma defesa hoje em dia não pode ser senão contraditória"

André Rovégno

RESUMO

A presente pesquisa, intitulada "A incidência dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos processos disciplinares da PM/PB", tem por escopo realizar uma concisa análise acerca da aplicação dos supracitados preceitos norteadores diante de processos administrativos envolvendo os Policias Militares da Polícia Militar do Estado da Paraíba. A problemática concentra-se e fundamenta-se na importância de vislumbrar os supracitados princípios de natureza constitucional, informadores de todo o ordenamento jurídico, sob o enfoque da incidência dos mesmos na área administrativa, mais precisamente nos processos de caráter disciplinar da Polícia Militar deste Estado. Para tal mister, foram adotados os métodos histórico-evolutivo e exegético-jurídico, aliados à pesquisa bibliográfica complementada por informações extraídas de *sites* da rede mundial de computadores atinentes à temática proposta. O presente trabalho foi dividido em três capítulos; o primeiro apresenta noções introdutórias, aspectos históricos e conceito dos princípios ora perscrutados, com destaque para as semelhanças e distinções existentes entre contraditório e ampla defesa; o segundo capítulo examina o direito militar pátrio, explanando sobre a Justiça Militar brasileira, legislação pertinente e competência, fazendo breves considerações acerca do direito disciplinar militar, bem como tecendo comentários atinentes à atividade policial, fornecendo conceito de polícia, falando sucintamente sobre o surgimento da autoridade policial e fazendo breve esboço sobre a questão do poder de polícia e sobre o elemento "autoridade"; o terceiro e último capítulo adentra no cerne da temática proposta, analisando os princípios do contraditório e da ampla defesa nos processos disciplinares militares na PM/PB, estudando, propedeuticamente, o devido processo legal e a proporcionalidade e a razoabilidade, além de tecer considerações gerais acerca da organização e estruturação da Polícia Militar no Estado da Paraíba. As áreas jurídicas mais abordadas com a presente pesquisa são o direito constitucional, o direito processual, o direito militar e o direito administrativo, dentre outras, evidenciando a relevância desta pesquisa, alicerçada em ditames constitucionais que fundamentam o Estado de Direito, bem como em área ainda restritivamente conhecida, que é a seara militar.

Palavras-chave: Contraditório. Ampla Defesa. Polícia Militar no Estado da Paraíba.

ABSTRACT

This research, entitled "The impact of the principles of contradiction and broad defense of disciplinary proceedings PM / PB", aims at achieving a concise analysis on the implementation of the above guiding principles before administrative processes involving the officers of the militia of Paraiba. The problem is focused and is based on the importance of vislumbrar the above principles of a constitutional nature, informers throughout the legal system, under the approach of the incidence in the same administrative area, specifically in cases of disciplinary nature of the Military Police of the State. For this mister, have adopted the historical-evolutionary methods and exegetic-law, combined with the literature search supplemented by information from the sites of the global network of computers connected to the subject proposal. This work was divided into three chapters: the first presents introductory concepts, historical aspects of the concept and principles sometimes people, focusing on the similarities and differences between adversarial and extensive defense, the second chapter examines the right military mother, explaining about Brazilian Military Justice, the relevant legislation and powers, making brief comments about the military disciplinary law, and weaving comments concerning police activity, providing concept of police, speaking briefly about the emergence of the police and making brief outline on the issue of power police and the element "authority", the third and last chapter within the heart of the theme proposal, analyzing the principles of contradiction and of the broad military defense in disciplinary proceedings in the PM / CP, studying, propaedeutic, the due process and proportionality and reasonableness, and make general considerations about the organization and structure of the Paraiba Military Police. The more legal areas addressed with this research are constitutional law, procedural law, the law and military administrative law, among others, highlighting the relevance of this research, based on constitutional dictates that underlie the rule of law, and also in area strictly known, which is the military place.

Keywords: Mixed. Wide Defense. Paraiba Military Police.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....09

2 CONCEITO, SEMELHANÇAS E DISTINÇÕES ENTRE OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.....11
2.1 O princípio da ampla defesa: definição e noções introdutórias.....11
2.2 O princípio do contraditório: conceito, aspectos históricos e considerações gerais.....14
2.3 Contraditório *versus* a ampla defesa: similaridades e diferenciações.....17

3 DIREITO MILITAR BRASILEIRO, ATIVIDADE POLICIAL E POLÍCIA MILITAR: BREVES CONSIDERAÇÕES.....20
3.1 A Justiça Militar no Brasil: noção de direito militar e legislação e competência.....20
3.2.O Direito Disciplinar Militar.....28
3.3 Atividade policial: Conceito de Polícia e origem da atividade policial.....32
3.3.1 Poder de Polícia e considerações acerca do elemento "autoridade" 34

4 OS PROCESSOS DE APURAÇÃO DE TRANSGRESSÃO DA POLÍCIA MILITAR DA PARAÍBA EM FACE DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.....37
4.1 O Devido Processo Legal e o Direito Militar Pátrio.....37
4.2 Proporcionalidade e razoabilidade em face do ato disciplinar militar.....39
4.2.1 As sanções disciplinares na legislação militar paraibana 41
4.3 A Polícia Militar na Paraíba: considerações gerais.....43
4.4 O Contraditório e a Ampla Defesa nos Processos Disciplinares da Polícia Militar no Estado da Paraíba: aspectos teóricos e práticos.....44

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....47

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....50

1 INTRODUÇÃO

O trabalho ora iniciado, alicerçado no exame da incidência dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos processos disciplinares da Polícia Militar do Estado da Paraíba, tem por meta primordial analisar a aplicação dos supracitados preceitos norteadores diante de processos administrativos envolvendo os policiais militares da mencionada corporação.

A presente pesquisa perpassa por diversas áreas da ciência jurídica, notadamente o direito constitucional, analisando princípios básicos constantes na Carta Magna, bem como dispositivos pertinentes à temática; o direito administrativo e o direito processual, com exame conciso de questões atinentes a estas áreas; aborda, ainda, uma disciplina jurídica cujo conhecimento é pouco difundido, tanto no meio acadêmico quanto entre a população em geral, que é o direito militar, alicerçados nos elementos "hierarquia" e "disciplina", que serão oportunamente vislumbrados.

O primeiro capítulo apresenta noções gerais, de caráter introdutório, com delineamento dos aspectos históricos e do conceito de contraditório e de ampla defesa, com ênfase nas semelhanças e nas distinções existentes entre os mesmos.

O segundo capítulo, por sua vez, perscruta o direito militar pátrio, tecendo abordagem acerca da Justiça Militar brasileira, da legislação pertinente e falando concisamente sobre competência, fazendo ainda breves considerações acerca do direito disciplinar militar.

Outrossim, tecer-se-ão comentários atinentes à atividade policial, com fornecimento da definição de polícia, contemplando o surgimento da autoridade policial e elaborando breve esboço sobre a questão do poder de polícia e sobre autoridade.

Ainda no segundo capítulo far-se-ão considerações acerca dos dois sustentáculos da atividade militar, quais sejam, a hierarquia e a disciplina, com fornecimento de conceitos e outras informações fundamentais.

Por fim, o terceiro capítulo adentra na célula-núcleo do presente estudo, com elaboração de estudo dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos processos disciplinares militares na PM/PB. Inicialmente, a título de ampliação e sedimentação de conhecimento correlacionado à pesquisa, examinar-se-á a relevância e a incidência do devido processo legal, assim como os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, todos essenciais à consagração do justo e do sensato.

Além disso, far-se-ão considerações gerais acerca da organização e estruturação da Polícia Militar no Estado da Paraíba, com citação dos diplomas legais estaduais que a disciplinam e regulamentam, com rápido destaque para os requisitos básicos essenciais ao exercício da atividade militar no referido Estado.

Com ênfase em aspectos constitucionais, em ditames legais e em aspectos doutrinários, contemplar-se-ão os princípios do contraditório e da ampla defesa, corolários do princípio da legalidade, garantidores do direito de defesa do indivíduo e elementos integrantes do Estado de Direito, tanto no aspecto teórico quanto prático, a fim de deixar evidente sua eficácia, sua funcionalidade e sua importância nos processos disciplinares da milícia paraibana.

O objetivo geral do presente trabalho tem como foco exame da incidência dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos processos disciplinares da Polícia Militar do Estado da Paraíba.

Os objetivos específicos vislumbram levantar a bibliografia acerca do conteúdo explanado, bem como, analisar a aplicação dos supracitados preceitos norteadores diante de processos administrativos envolvendo os policiais da milícia do Estado-membro da Federação descrito no objetivo geral.

O presente trabalho trará à baila a importância de se buscar adequar às normas militares aos preceitos constitucionais de proteção ao indivíduo através da garantias fundamentais.

Romper com as raízes do período negro de nossa história vivido na ditadura militar, pois a legislação policial militar da Paraíba ainda é desse período e não foi recepcionada pela constituição de 1988.

Humanizar as penas aplicadas as transgressões disciplinares, as quais são severas demais e não alcançam efeito disciplinador.

Os métodos aplicados na presente pesquisa são o histórico-evolutivo, analisando a origem e os aspectos históricos do contraditório e da ampla defesa, bem como o exegético-jurídico, que contempla a legislação pertinente à temática, aliados à pesquisa bibliográfica e à pesquisa feita na *internet,* como forma de complementação das informações e dos dados extraídos da doutrina pátria. O método comparativo também é utilizado, pois explica semelhanças e diferenças entre o contraditório e a ampla defesa.

2 CONCEITO, SEMELHANÇAS E DISTINÇÕES ENTRE OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

No capítulo que inicia a presente pesquisa, fornecer-se-ão elementos e noções essenciais ao entendimento da temática proposta, dando-se especial destaque ao aspecto constitucional dos preceitos norteadores do contraditório e da ampla defesa.

Propedeuticamente delinear-se-á a definição dos princípios ora analisados, enfatizando seus pontos semelhantes e suas diferenças, a fim de se deixar evidentes que se tratam de preceitos que se justapõem, complementam-se e funcionam em perfeita harmonia; todavia, são elementos distintos, não obstante sejam tão parecidos.

2.1 O princípio da ampla defesa: definição e noções introdutórias

Em se tratando de princípios, faz-se mister tecer, introdutoriamente, considerações acerca destes elementos informadores de todo o ordenamento jurídico.

Os doutrinadores parecem encontrar certa dificuldade em formular um conceito preciso acerca do que vem a ser "princípios", vigorando uma certa margem de imprecisão, dado o elevado grau de importância dos mesmos dentro do universo jurídico, exercendo papel decisivo no processo de interpretação e aplicação das leis em face do caso concreto.

Imprescindível citar as palavras do professor Alexandre Magno que, em artigo na *internet,* de forma genérica, os definiu como sendo "as proposições básicas, fundamentais, típicas, que condicionam todas as estruturas subseqüentes. Princípios são os alicerces da disciplina estudada".

Ante o exposto, pode-se vislumbrar que estes constituem preceitos informadores e orientadores básicos, que permeiam todas as normas existentes no ordenamento jurídico, exercendo papel fundamental no processo de hermenêutica.

Pode-se ainda contemplá-los como sendo normas que possuem um grau relativamente alto de generalidade e de abstratividade, o que permite sua aplicação *prima facie.*

A norma jurídica funciona como corpo material do ordenamento jurídico, ao passo que o princípio constitui a alma, a essência e o espírito do mesmo.

Os princípios jurídicos caracterizam-se por sua natureza flexível que, além de admitirem diversos graus de aplicabilidade, contemplam várias condições possíveis de satisfação.

Ex positis, com efeito, percebe-se que os mesmos podem ser mais ou menos aplicados e/ou aplicáveis, ou não aplicados e/ou aplicáveis, dependendo da situação concreta; é, pois, ferramenta fundamental para todos os operadores do direito.

Dentre os inúmeros princípios existentes, os de natureza constitucional desempenham, incontestavelmente, um papel essencial e muito peculiar no processo de interpretação jurídica.

A Carta Republicana de 1988 traz em seu bojo princípios constitucionais processuais que, aliados a outros de diferente natureza, igualmente importantes, devem servir de orientação ao jurista e ao aplicador do Direito. Afinal de contas, Direito não se restringe apenas à obediência da norma positiva.

Dentre estes, merecem destaque o contraditório e a ampla defesa que, visualizados sob a perspectiva de sua aplicabilidade nos procedimentos disciplinares da Polícia Militar no Estado paraibano, constitui a célula-núcleo da presente pesquisa.

Após estas noções preliminares, parte-se para uma análise mais específica e precisa acerca do princípio da ampla defesa. Ao perscrutá-lo, o professor Alexandre de Morais (2002, p. 124) esclareceu que este constitui "o asseguramento que é dado ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade ou mesmo de omitir-se ou calar-se se entender necessário (...)".

Em outras palavras, percebe-se que o preceito ora estudado, com raízes constitucionais, dada sua previsão expressa na Carta Magna de 1988, configura-se como verdadeira ferramenta de proteção do acusado, seja em procedimento judicial ou de natureza administrativa, dentro dos ditames legais, a fim de se consagrar o justo e permitir a manifestação da verdade.

André Rovégno (2005, p. 268) esclarece:

> O princípio da ampla defesa, assim como ocorre, em geral, com todos os princípios, é um aglutinado de idéias, máximas e proposições, que foram sendo erigidas, ao longo dos últimos séculos, e paralelamente ao Estado de Direito, com a finalidade de permitir que o *ius libertatis* do indivíduo encontrasse completa proteção, em face da persecução penal estatal.

A Constituição pátria, em seu artigo 5º, inciso LV, *in verbis,* estabelece que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ele inerentes".

É público e notório que a República Federativa do Brasil é Estado Democrático de Direito, fundada em valores como a dignidade da pessoa humana, adota tal princípio, que se trata de verdadeiro valor de caráter universal; assim sendo, parece sensato que este país tenha adotado a ampla defesa como garantia fundamental constante no texto constitucional.

A ampla defesa está indissociável e indefectivelmente ligada à atividade probatória; a sua existência assegura a toda pessoa a quem se imputa fato típico e antijurídico a mínima garantia de obter comunicação prévia e detalhada da acusação formulada.

Outro aspecto relevante elencado pela doutrina diz respeito à possibilidade de proporcionar ao acusado o exercício da auto-defesa e da defesa técnica, esta última efetuada por advogado devidamente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Vale ressaltar que existe inegavelmente um liame entre o exercício de defesa própria e daquela patrocinada pelo advogado da causa; afinal de contas, o bacharel em direito filiado à OAB detém o conhecimento técnico, dos ritos, dos procedimentos, dos recursos cabíveis, dos ditames legais e dos aspectos jurídicos e processuais que favoreçam a defesa; já o indivíduo indicado como suspeito de praticar o ato delituoso conhece os fatos em seus pormenores, cujo teor invariavelmente precisam ser repassados para a defesa, para que se possa assegurar a efetividade do princípio ora examinado.

Nesse diapasão, imperioso lembrar que o Estado Brasileiro estabelece que todos são considerados inocentes até prova em contrário, só se considerando determinada pessoa culpada após sentença transitada em julgado expedida pelo Juízo competente.

Deve-se salientar ainda que a ampla defesa é forma essencial para se conferir às partes conflitantes igualdade processual, uma vez que se a acusação utiliza-se de defensor que detém habilitação técnica - promotor de justiça ou advogado – é sensato e justo que a parte acusada também possa pedir orientação e auxílio de operador do direito que patrocine sua causa e defenda-o das incriminações que lhe são feitas.

Além disso, há de se vislumbrar o abalo psicológico sofrido pelo suspeito de praticar determinada conduta, receoso sobre que rumos tomará o processo em que é parte ré.

Outro aspecto atinente à salvaguarda da ampla defesa diz respeito à imprescindibilidade de intimação do advogado do incriminado para a realização de todos os atos processuais, a fim de que se possa esclarecer quaisquer dúvidas e questionamentos, rebater acusações, eliminar suspeitas e corroborar fatos que beneficiam o réu.

O direito à defesa qualificada e habilitada é tão verdadeiramente reconhecida pelo Estado, que compete ao Magistrado nomear defensor dativo àqueles que, por qualquer razão, não constituíram advogado para acompanhar o desenrolar processual de sua causa. Além disso, imprescindível faz-se que acusado e seu advogado possam comunicar-se reservadamente, a fim de se estabelecer necessário diálogo entre os mesmos.

Outrossim, a ampla defesa revela-se pelo direito reservado ao acusado de estar presente à instrução da causa, conforme entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal – STF *apud* Antônio Scarance Fernandes (2002, p. 282), esclarecendo que "a presença do Acusado e sua participação pessoal nos atos processuais constituem expressão concreta do direito de defesa"

Além disso, em decorrência do preceito ora abordado, o acusado não está obrigado a praticar nenhum ato que lhe desfavoreça, podendo, por exemplo, manter-se calado, sem que tal atitude implique confissão indireta, como assegura o art. 5°, inciso LXIII, da Constituição Federal.

Contempla-se que o princípio ora analisado é conseqüência do princípio da igualdade; sua aplicação nos processos judiciais e administrativos é inquestionavelmente necessária, tendo em vista que a defesa é um dos mais legítimos direitos do homem. A defesa da vida, da honra e da liberdade, além de inatos, são direitos inseparáveis de seus respectivos objetos.

2.2 O princípio do contraditório: conceito, aspectos históricos e considerações gerais

O princípio do contraditório, consagrado no supracitado artigo 5°, LV, da Constituição Federal, deve ser visto como manifestação do exercício democrático de um poder. As modernas doutrinas processuais garantem ser é impossível existir democracia sem a existência do contraditório.

Caminha lado a lado com diversos outros princípios, tais como o devido processo legal e a ampla defesa, funcionando de forma orgânica, sistemática e coordenada; mas, em certos momentos, a incidência concomitante de tais princípios não permite determinar onde um terminou seu poder de incidência e onde o outro começou a atuar, em face do alto grau de

abstratividade típico dos princípios, chegando mesmo a serem confundidos um com o outro, o que não necessariamente atrapalha o trabalho do operador do mundo do direito.

Canuto Mendes de Almeida *apud* André Rovégno (2005, p. 247) preleciona que "o contraditório é, pois, em resumo, ciência bilateral dos atos e termos processuais e possibilidade de contrariá-los".

Em face da incidência do contraditório, o processo, seja ele judicial ou administrativo, exige que seus sujeitos tomem conhecimento de todos os fatos que venham a ocorrer durante seu curso, podendo ainda se manifestar sobre tais acontecimentos, a fim de oferecer e promover sua justa e coerente defesa.

É preceito que se baseia na máxima romana "*audiatur et altera pars*", isto é, assenta-se na idéia de que a parte oposta deve sempre ser ouvida para contra-argumentar e apresentar justificativas e/ou provas contrárias, a fim de se elucidar a verdade e aplicar a justa sanção, na medida da culpa do agente, se for o caso, permitindo que o Judiciário (ou mesmo o órgão administrativo) atribua a decisão mais justa e adequada.

Analisando os dispositivos constantes na Carta Magna, vislumbra-se que esta não faz qualquer restrição quanto ao momento do exercício do contraditório, o que não seria razoável, dada a riqueza da vida social, com infinidade de situações de fato possíveis de ocorrerem.

Importante salientar que este princípio não se aplica à fase do inquérito policial, segundo a doutrina majorante. Tampouco se admite contraditório no interrogatório policial, uma vez que a fase policial é regida pelo princípio inquisitivo.

É de bom alvitre expor a lição de André Rovégno (2005, p. 249):

> A existência de duas partes digladiando-se perante um julgador imparcial, a necessidade de que ambas sejam ouvidas, a possibilidade conferida a elas de arrazoarem seus pedidos e impugnarem os adversos, tudo conduzindo a uma decisão final do julgador – que não pode desprezar as alegações das partes, antes tem que se estruturar sobre elas – faz, com que a doutrina aponte a natureza dialética do processo acusatório, que se estrutura sobre o movimento (bilateral) de oposição constante das partes.

É salutar e essencial a adoção do contraditório em procedimentos de qualquer natureza, uma vez que a dialética e o direito de ração beneficiam a prestação jurisdicional porque contribuem para uma visualização mais abrangente e coerente dos fatos.

Os estudiosos da ciência jurídica afirmam que o contraditório é a própria exteriorização da ampla defesa, uma vez que, a todo ato produzido pela acusação, caberá igual direito da defesa, apresentando sua versão dos acontecimentos, ou, ainda, fornecendo interpretação jurídica diversa da que foi oferecida pelo autor.

Ao se examinar historicamente o princípio do contraditório, é patente que este fora observado inicialmente nas Constituições criadas ao longo do tempo.

Seu surgimento não se deu de forma imediata e explícita, mas, sim, em paralelo às garantias e os direitos individuais instituídos. Com o advento da Declaração dos Direitos Universais do Homem, cada vez mais faz jus a aplicação de todos os princípios Constitucionais vigente em proteção ou defesa do cidadão e da melhor justiça.

Com a proclamação da Independência do domínio político português, em 1824 foi criada a primeira Constituição do Brasil Império, tendo como proposta organizar juridicamente o país então independente. Não possuía conotação iluminista e liberal como as demais Cartas Magnas originadas após a Revolução Francesa, ocorrida em 1789. Tem-se notícia dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa de forma tácita e implícita consagrando apenas garantias individuais.

A Lei Fundamental de 1891 implementou o *habeas corpus*, sendo um avanço nas garantias Constitucionais individuais.

Com a Revolução de 1930, foi promulgada uma nova Constituição, em 1934, com algumas conquistas, dentre as garantias apresentadas, a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, além da presença do mandado de segurança.

O legislador manifesta nesta ocasião os princípios do contraditório e da ampla defesa de forma ainda tímida e discreta. Durante o Estado Novo em 1937, quase nada se construiu no meio jurídico brasileiro.

A Constituição de 1946 confere aos direitos e garantias individuais uma atenção especial, ampliando as garantias processuais constitucionais, viabilizando o cidadão ao acesso à justiça.

Além disso, surge nesse momento o princípio da inafastabilidade do controle judicial, essencial para a consolidação do contraditório.

Com a instalação do Regime Militar na década de 60, foi promulgada uma Constituição que cuida dos direitos e garantias dos cidadãos, mas não se efetiva de forma prática e justa. Com o Ato Institucional nº 5 (AI-5), instaurou-se um regime constitucional em que vigoravam o medo, o terror e instabilidade judicial.

Com a extinção da ditadura, é promulgada a Constituição Cidadã de 1988, vigente até os dias atuais. Tal diploma legal, que contém os dispositivos de hierarquia mais elevada de todo o ordenamento jurídico brasileiro, define de forma clara e expressa, em seu art. 5°, os princípios do contraditório e da ampla defesa, em qualquer tipo de processo - seja ele judicial ou administrativo -, assegurando ainda o acesso do cidadão à Justiça.

Vicente Greco Filho (1999, p. 58) enumera diversas decorrências práticas do princípio ora examinado, a saber:

> Poder contrariar a acusação; poder requerer a produção de provas que devem, se pertinentes, obrigatoriamente ser produzidas, acompanhar a produção das provas, fazendo, no caso das testemunhas, as perguntas pertinentes que entender cabíveis; falar sempre depois da acusação; manifestar-se sempre em todos os atos e termos do processo aos quais dever estar presente; recorrer quando inconformado.

Não obstante o contraditório não se resuma apenas a princípio ligado à produção de provas, uma vez que influencia todo o procedimento processual penal, não se pode olvidar que o aspecto probatório é o que exerce maior influência sobre o preceito norteador acima citado.

Outra perspectiva que precisa ser vislumbrada é que não basta apenas a produção farta, regular e de qualidade de provas; é preciso que o órgão julgador seja imparcial e justo, examinando e avaliando o conteúdo da prova, ponderando sobre sua veracidade ou verossimilhança e seu poder de influência no momento de emissão da sentença.

Ante tudo o que fora exposto, fica evidenciada a importância da incidência do princípio do contraditório no campo processual, tanto na esfera judicial quanto no âmbito administrativo, permitindo que o Estado-Juiz aprecie o fato de forma coerente, a fim de aplicar ao caso a decisão mais sensata, motivada por acervo probatório produzido por ambos os lados, analisando cada faceta da situação *sub judice*, de forma dialética e dinâmica, fundamentando seu convencimento com base nos primados da ética e da justiça.

2.3 Contraditório *versus* ampla defesa: similaridades e diferenciações

Os princípios objeto do presente estudo apresentam vários aspectos que permitem uma significante identificação entre os mesmos.

Ambos constituem preceitos informadores de natureza constitucional, influenciadores do direito processual por excelência, e estão previstos no artigo 5°, LV, constituindo garantia fundamental de todos os indivíduos que figurarem como agente passivo em processos judiciais ou em procedimentos de caráter administrativo.

Em virtude de tamanha coesão e de tantas semelhanças, estabelecer as limitações e diferenciações entre ambos é tarefa delicada, que exige atenção e perspicácia dos estudiosos da ciência jurídica.

André Rovégno (2005, p. 273) enfatiza:

> Parece-nos mesmo que, no atual estágio de desenvolvimento da doutrina sobre os temas, ainda não há segurança suficiente para a perfeita distinção entre ambos os princípios. Com freqüência, vemos a doutrina propor certos critérios distintivos, os quais, contudo, mostram-se de extrema fragilidade.

A doutrina divide-se, ora dizendo que o contraditório é derivado da ampla defesa, ora fazendo a afirmação contrária. O entendimento predominante vislumbra que a ampla defesa como preceito mais abrangente, que contém em si a noção de contraditório. Todavia, os estudiosos são unânimes ao concluir que um não existe sem o outro: há uma relação de dependência entre ambos - não existe direito amplo de defesa sem procedimento contraditório, e também não se concebe este sem a defesa plena.

Não obstante a fragilidade do estabelecimento de critérios distintivos entre ambos, imperioso faz-se tentar evidenciar as sutis particularidades existentes, consoante a doutrina especializada.

O primeiro critério diferenciador diz respeito aos destinatários, uma vez que o contraditório é dirigido a ambas as partes, enquanto que a ampla defesa destina-se exclusivamente à defesa, aos que figuram no pólo passivo da relação processual.

A redação do artigo 5° pode conduzir ao entendimento de que os princípios ora analisados são dirigidos a ambas as partes; todavia, deve-se lembrar que o método de interpretação gramatical, que analisa a letra da lei de forma literal, não pode ser usado de forma exclusiva, sendo necessário buscar o verdadeiro sentido e objetivo do dispositivo legal.

Ainda no tocante a critérios diferenciadores, André Rovégno (2005, p. 277) destaca:

> Do critério do grau de dependência decorre a assertiva de Gil Ferreira de Mesquita de que 'o contraditório funcionará como um gatilho para a ampla defesa', sendo o '*plus* necessário para o desencadeamento de todas as suas conseqüências'. O contraditório, então, proporciona a reação (seja ela defensiva ou acusatória) diante da parte adversa, contudo, 'o que qualifica e dita seus contornos é o princípio da ampla defesa (se quem reage é o réu) ou o princípio da ação (se quem reage é o autor)'

Assim sendo, pode-se afirmar que efetivamente o contraditório é manifestação da ampla defesa, nos limites de uma relação processual, estando o primeiro contido na última, que é mais abrangente, não se limitando apenas ao campo processual penal, espraiando-se pelos mais diversos âmbitos do saber jurídico.

A adoção dos mesmos é coerente com os ditames e orientações do Estado Democrático de Direito; somente um governo anti-democrático e ditatorial rejeitaria a incidência de uma relação dialética entre as partes em um processo administrativo ou judicial, impedindo que a parte acusada exercesse de forma plena o direito de se defender das acusações que lhe foram imputadas; direito de defesa que, por sinal, é elemento essencial à sua sobrevivência e existência do homem no seio social, é direito inerente à condição humana.

Ainda vale ressaltar que estes são, certamente, preceitos que caminham lado e lado, exercendo influência mútua diuturnamente, e que permitem que o agente passivo da relação processual tenha a oportunidade de elucidar os fatos propostos, afastando o império das acusações infundadas e iníquas, tomando por base o primado da lei e a regência destes princípios constitucionais que se destacam por seu elevado grau de sensatez e de senso de justiça.

3 DIREITO MILITAR BRASILEIRO, ATIVIDADE POLICIAL E POLÍCIA MILITAR: BREVES CONSIDERAÇÕES

No presente capítulo, abordar-se-á, de forma concisa, noções atinentes ao direito militar brasileiro, essenciais ao preciso entendimento da temática proposta na presente pesquisa.

Explicitar-se-á definição de direito militar, examinando sua posição no ordenamento jurídico brasileiro; outrossim, far-se-á sucinta abordagem acerca da legislação voltada para a atividade militar, a questão da competência, perpassando pelo direito disciplinar militar.

Enfatize-se que, durante o transcorrer do presente estudo, maior destaque será direcionado às questões relativas à Polícia Militar, um dos componentes da célula-núcleo do presente estudo.

Outrossim, será analisada a atividade policial, indicando o conceito de polícia e elaborando breve esboço histórico atinente à origem da atividade policial.

Ainda no segundo capítulo, serão tecidas considerações referentes ao poder de polícia e do elemento "autoridade", o último ligado ao primeiro de forma indissociável, com fornecimento de conceitos e ressaltando a importância da existência da autoridade policial, tendo em vista a relevante missão constitucional de conservação e restauração da ordem pública conferida à Polícia Militar.

3.1 A Justiça Militar no Brasil: noção de direito militar, legislação e competência

A Justiça Militar brasileira está integrada ao Poder Judiciário Nacional, e sua fonte é a própria Lei Fundamental, que em seu artigo 92, inciso VI, estabelece que é órgão do Poder Judiciário do país os Tribunais e Juízes Militares. É gênero que comporta duas espécies, a saber: Justiça Militar da União e Justiça Militar Estadual.

As peculiaridades e características desta Justiça Especializada ainda são desconhecidas pelo maior parcela da população e até mesmo por bacharéis das ciências jurídicas, demonstrando a necessidade de maior divulgação de sua forma de funcionamento.

Em se tratando de Justiça Militar, é imprescindível esboçar, de forma propedêutica, conceito de Direito Militar. Nas palavras de Jorge César de Assis (2008, p. 17),

> Por Direito Militar há que se entender todo o conjunto legislativo que está ligado, de uma forma ou de outra, ao sistema que envolve tanto as Forças Armadas Brasileiras, como aquelas que são consideradas suas Forças Auxiliares: as polícias militares e os corpos de bombeiros militares dos Estados e do Distrito Federal.

O Direito Militar caracteriza-se por constituir um conjunto de regras disciplinadoras próprias, integrando um sistema especial dentro do ordenamento jurídico pátrio; é forma de Jurisdição Especial, um todo organizado e sistemático, constituídos de normas, princípios, costumes e usos voltados exclusivamente para regular os componentes das Forças Armadas, das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares, funcionando harmonicamente com os demais ditames do sistema jurídico nacional.

Ainda seguindo a esteira de raciocínio de Jorge César de Assis (2001, p. 38):

> A sociedade peculiar é peculiar;
>
> Possui *modus vivendi* próprio;
>
> Todavia, submete-se aos princípios gerais do direito, amoldando-se ao ordenamento jurídico nacional; pode e dever ser submetido ao controle judicial do qual a ninguém é dado furtar-se.
>
> Esta peculiaridade exige sacrifícios extremos (a própria vida), que é mais do que simples risco de serviço das atividades tidas como penosas ou insalubres como um todo.
>
> Para condições tão especiais de trabalho, especial também será o regime disciplinar, de modo a conciliar tanto os interesses da instituição como os direitos dos que a ele se submetem. A rigidez do regime disciplinar e a severidade das sanções não podem ser confundidas como supressão dos seus direitos.

Ante o exposto, fica patente que o Direito Militar é dotado de ditames especiais, em virtude da complexidade da atividade exercida; todavia, é integrante de um sistema esquematizado e estruturado, que é o ordenamento jurídico brasileiro, encaixando-se no mesmo de forma harmônica.

Vale destacar ainda que a noção de Direito Militar não se restringe apenas à legislação e organização legal, sendo integrado ainda por regras e costumes próprios do âmbito militar, que conferem a este universo uma forma de operação e funcionamento bem própria e característica.

No tocante à posição do Direito Militar no ordenamento jurídico brasileiro, é imperioso evidenciar a necessidade de sua obediência aos ditames dos mandamentos constitucionais. Aliás, conhecê-lo constitui efetivo mergulho na Lei Fundamental, uma vez que lá serão encontrados os dispositivos que constituem o alicerce das Instituições Militares – Forças Armadas e Forças Auxiliares.

No que concerne a esta última, cerne da presente pesquisa, o artigo 42 da Constituição Federal, *in verbis,* institui o seguinte:

> 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 *(Redação dada pela Emenda Constitucional 18, de 1998).*
>
> § 1°. Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8°; do art. 40, § 9°; e do art. 142, §§ 2° e 3°, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3°, inc. X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores *(Redação dada pela Emenda Constitucional 20, de 1998).*
>
> § 2°. Aos pensionistas dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios aplica-se o que for fixado em lei específica do respectivo ente estatal *(Redação dada pela Emenda Constitucional 41, de 2003).*

Pelo que se depreende da leitura do dispositivo supra, percebe-se que a atividade militar é dotada de inquestionável relevância, tanto que suas instituições têm como fundamentos o primado da hierarquia e da disciplina, a fim de propiciar efetiva segurança pública aos cidadãos brasileiros.

Ainda no que tange ao amparo conferido pela Carta Magna às polícias militares, é essencial enfatizar a missão constitucional a elas relegadas, constante em seu artigo 144, *in verbis:*

> Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:
>
> I – polícia federal;
>
> II – polícia rodoviária federal;
>
> III – polícia ferroviária federal;
>
> IV – polícias civis;
>
> **V- polícias militares** e corpos de bombeiros militares ***(grifo nosso).***
>
> (...)
>
> **§ 5° - Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos corpos de bombeiros militares,** além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil. *(grifo nosso).*
>
> (...)

O supra transcrito dispositivo constitucional institui um sistema nacional de segurança pública composto de vários órgãos, dentre os quais encontram-se as polícias militares dos Estados e do Distrito Federal , consoante redação do inciso V.

Fica evidente mais uma vez que a Lei Fundamental conferiu às polícias militares papel preponderante na defesa da sociedade, uma vez que a estas não compete apenas a manutenção da ordem pública, mas também a restauração da mesma quando violada por quem quer que seja.

Seguindo tal linha de raciocínio, Jorge César de Assis, Cícero Róbson Coimbra Neves e Fernando Luiz Cunha (2008, p.36) esclarecem:

> Há que se notar nesse dispositivo que a Carta Magna incumbiu às polícias militares não só manter a ordem pública, como fazia a anterior Constituição, mas também restaurá-la, conforme se interpreta da palavra preservação. A propósito dessa interpretação, grafamos, mais uma vez, o entendimento de muitos no sentido de que pode a Polícia Militar atuar na esfera de atribuições de outros órgãos policiais, na falência ou inoperância destes.

Ex positis, percebe-se que a atividade das polícias militares são revestidas de inquestionável relevância, uma vez que está é fundamental para a conservação da ordem pública e/ou ao retorno ao *status quo ante* em caso de transgressão da mesma; ademais, apresenta disciplina na Lei Maior pátria, que, não obstante tratar-se de constituição de natureza analítica, e por conseguinte, regula diversos aspectos da vida do país, ainda assim constitui a Lei Maior, a pedra angular de todo o ordenamento jurídico e mola mestra da organização e da estrutura do Estado.

Na esfera infraconstitucional, vigora o Decreto-Lei nº 667, de 1969, que, em face do fenômeno da recepção, continua a surtir efeitos jurídicos, apesar de anterior à Constituição Federal de 1988, devendo ser analisado à luz dos ditames da nova ordem constitucional.

O diploma legal *sub judice* surgiu sob a regência do Ato Institucional nº 05 (AI-5), na época do Regime Militar, período nefasto da história brasileira. Assim sendo, vários de seus dispositivos não foram recepcionados, por estarem em desacordo com a ordem constitucional que vigora desde o advento da Carta Magna de 1988.

A fim de evitar uma análise exaustiva acerca do decreto-lei acima citado, vale afirmar que foram invalidades, ou seja, não recepcionadas, as previsões atinentes à instrução, ao ensino, à justiça e à disciplina.

O Decreto Federal nº 88.777, de 1983, por sua vez, traz em seu bojo uma série de dispositivos que operacionalizam as polícias militares; apresenta eminente relevância jurídica, tendo em vista que o mesmo apresenta convenientemente vários conceitos que fundamentam o desempenho das atividades das polícias militares, como, por exemplo, a definição legal de ordem pública (artigo 2º, n. 21) e de policiamento ostensivo (artigo 27, n. 27).

Merece ser citada ainda como legislação voltada para o universo militar, mais especificamente legislação administrativa relacionada com a disciplina militar, os seguintes diplomas legais: Lei 6.880, de 1980, institui o Estatuto dos Militares, mais precisamente os membros das Forças Armadas; Lei 5.836, de 1972, que dispõem sobre o Conselho de Justificação, destinado a julgar, através de processo especial, a incapacidade do oficial das

Forças Armadas para permanecer na ativa; Decreto 71.500, de 1972, que dispõe sobre o Conselho de Disciplina, destinado a julgar a incapacidade do Guarda-Marinha, do Aspirante-a-Oficial e das demais praças das Forças Armadas com estabilidade assegurada, para permanecerem na ativa, criando-lhes também condições para se defenderem; o Decreto-lei 1.002, de 1969, que institui o Código de Processo Penal Militar, alterado pela Lei 8.236, de 1991; Lei 8.457, de 1992, que disciplina a Justiça Militar da União e funcionamento de seus serviços auxiliares; Lei 9.839, de 1999, que veda a aplicação da Lei 9.099/95 na Justiça Militar; e a Lei 3.909 de 14 de julho de 1977, atual Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Paraíba; dentre outros.

Em face do aumento da competência da Justiça Militar ante o controle jurisdicional das punições disciplinares militares, a Justiça Militar ganha uma nova jurisdição de natureza cível, capitaneada pelo Código de Processo Civil, Código Civil (Lei 10.406/2002), além de toda a legislação administrativa cabível.

Vale ainda esclarecer que cada unidade da federação detém competência para instituir seu regulamento disciplinar, que deve estar em harmonia com os ditames constitucionais e com as demais normas contidas em legislação ordinária.

No tocante à necessidade de expedição de legislação mais recente que tenha por escopo regulamentar a disciplina militar, mais uma vez é de bom alvitre fazer uso das palavras de Jorge César de Assis, Cícero Róbson Coimbra Neves e Fernando Luiz Cunha (2008, p. 37):

> Como se percebe, a legislação infraconstitucional clama por diplomas ou dispositivos mais consentâneos com a nova ordem. Aliás, deve-se assinalar que já "naufragou" um projeto de lei (Projeto de Lei 2.146-A, de 1989), que visava a atualização da situação apresentada, não passando pela Comissão de Justiça e Redação da Câmara dos Deputados.

No que tange à competência da Justiça Militar da União, a esta compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei, não importando que seja seu autor, podendo inclusive efetuar julgamento de civil, possuindo jurisdição em todo o território nacional.

São órgãos componentes desta o Superior Tribunal Militar (STM), com 15 ministros vitalícios, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a indicação pelo Senado, devendo ser esta por maioria absoluta; e os Tribunais e Juízes Militares legalmente instituídos, nos termos do artigos 122 e 123, *caput,* da Constituição Federal (CF).

O Superior Tribunal Militar é o mais antigo Tribunal Superior no Brasil, recebendo a denominação originária de "Conselho Supremo Militar e de Justiça", tendo sido criado com a advento da chegada da Família Real Portuguesa a solo brasileiro, por Alvará com força de lei assinado por D. João VI, existindo, pois, há dois séculos.

Constitui a segunda instância da Justiça Militar da União, e detém competência originária para processar e julgar os Oficiais-Generais, para decretar a perda do posto e da patente dos Oficiais que forem julgados indignos ou incompatíveis para com o Oficialato. É, pois, o órgão máximo da Justiça Militar no país.

No que concerne à Justiça Militar Estadual, a esta compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei, desde que praticados por policiais e bombeiros militares; é competência penal restrita, não englobando civis, com jurisdição que se limita ao território do respectivo Estado ou do Distrito Federal.

Tendo em vista que a Carta Magna prevê a possibilidade de os Estados criarem seus próprios Tribunais Militares quando o efetivo de militares ultrapassar o contingente 20.000 integrantes, apenas os Estados de São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul possuem tribunais militares próprios.

Ex positis, o Tribunal Militar do Estado da Paraíba possui o segundo grau da Justiça Militar Estadual no próprio Tribunal de Justiça, assim como acontece com os demais Estados-membros brasileiros e o Distrito Federal, e com exceção dos Estados citados no parágrafo anterior.

O artigo 125 da Lei Maior, que teve sua redação substancialmente alterada pela Emenda Constitucional 45/2004, institui o seguinte:

> Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.
>
> § 1°. A competência dos tribunais será definida na Constituição Federal, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça.
>
> (...)

> § 3°. A lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar Estadual, constituída, em primeiro grau, pelos juízes de direito e pelos Conselhos de Justiça e, em segundo grau, pelo próprio Tribunal de Justiça, ou por Tribunal de Justiça Militar nos Estados em que o efetivo militar seja superior a vinte mil integrantes.
>
> § 4°. Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os policiais militares e bombeiros militares nos crimes militares definidos em lei, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto ou da patente dos oficiais e da graduação das praças.
>
> § 5°. Compete aos juízes de direito do juízo militar processar e julgar, singularmente, os crimes militares cometidos contra civis e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, cabendo ao Conselho de Justiça, sob a presidência de juiz de direito, processar e julgar os demais crimes militares.
>
> (...)

No que tange ao § 3° supra transcrito, merece ênfase o fato de que, para instituição do Tribunal de Justiça Militar, levar-se-á em consideração o efetivo militar, que abrangerá não apenas os policiais militares, mas também os integrantes dos Corpos de Bombeiros.

Destaque-se, ainda, a ressalva à competência do tribunal do júri quando a vítima for civil em caso de crimes dolosos contra a vida e mantém a competência do tribunal competente para decidir sobre perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças.

Além disso, Jorge César de Assis, Cícero Róbson Coimbra Neves e Fernando Luiz da Cunha (2008, p. 131) esclarecem:

> Mas a maior mudança diz respeito à figura do Juiz de Direito (*ex-Juiz auditor)*, que passa a ser o Presidente dos Conselhos de Justiça, em detrimento dos Oficiais Superiores da Força, rompendo uma tradição que vem desde o nascimento da Justiça Militar Brasileira (...)
>
> Inova a Emenda Constitucional aprovada igualmente ao dispor que ao Juiz de Direito do Juízo Militar competirá decidir singularmente os **crimes militares praticados contra civis** e as ações judiciais contra atos disciplinares militares *(grifo do autor)*.
>
> Em relação às ações judiciais contra atos disciplinares militares é fácil entender: não seria crível que o Conselho, formado muitas vezes por oficiais de menor posto ou antiguidade que o Comandante Militar apontado como autoridade coatora, pudesse julgar tais processos, o que não ocorre em relação ao Juiz de Direito, protegido pelas garantias da magistratura que a própria Constituição lhe estabelece.

Os Conselhos de Justiça, órgãos colegiados *sui generis,* formado por juiz togado (auditor) e quatro juízes militares, constituem o 1° grau da Justiça Militar, tanto na esfera da União quanto na dos Estados ou do Distrito Federal.

O Ministério Público Militar também possui previsão constitucional, e apesar desta denominação, é instituição civil, formado por membros civis, com autonomia e independência funcional. Nos Estados e no Distrito Federal não existe Ministério Público Militar, e sim, existem representantes dos Ministérios Públicos Estaduais que atuam junto às Auditorias Militares.

Ante tudo o que fora exposto, fica patente que a Justiça Militar constitui uma Justiça especialíssima, harmonicamente integrada ao Poder Judiciário Nacional e tendo como alicerce os ditames da Constituição Federal, composta não só por membros das Forças Armadas e Auxiliares, mas também por civis.

3.2 O Direito Disciplinar Militar

Ao se tratar do caráter disciplinar do Direito Militar, é de bom alvitre fornecer conceito de poder disciplinar, esboçado por Hely Lopes Meirelles (2005, p. 124):

> Poder disciplinar é a faculdade de punir internamente as infrações funcionais dos servidores e demais pessoas sujeitas à disciplina dos órgãos e serviços da Administração. É uma supremacia especial que o Estado exerce sobre todos aqueles que se vinculam à Administração por relações de qualquer natureza, subordinando-se às normas de funcionamento do serviço ou do estabelecimento que passam a integrar definitiva ou transitoriamente.

Não se deve fazer confusão entre poder disciplinar, exercido pela Administração em caso de infração relacionada com o serviço público, com poder punitivo do Estado, realizado

por intermédio da Justiça Penal (Poder Judiciário), com o escopo de coibir crimes e contravenções.

O Direito Disciplinar Militar, forma de manifestação do poder disciplinar, também denominado de Direito Administrativo Penal Militar é área autônoma, constituindo o complexo de normas e princípios que tem por meta manter e regularizar a normalidade do Serviço Público, por meio de institutos próprios.

Como o Direito é um sistema harmônico e dinâmico, onde todos os ramos mantêm entre si inexorável e indissociável relação, o mesmo acontece com o Direito Disciplinar, que se comunica constantemente, em especial, com o Direito Administrativo e com o Direito Penal.

É através do ato disciplinar que se impõe a punição militar, que está previamente prevista nos regulamentos disciplinares militares, à autoridade coatora.

Os direitos, deveres e prerrogativas dos militares, que devem inexoravelmente destacar-se por sua conduta ilibada e disciplinada, estão previstos em legislação própria. A Lei nº 6.880/80, que, como já fora dito em momento oportuno, constitui o Estado dos Militares, prevê as várias obrigações impostas aos militares das Forças Armadas; na esfera estadual, a legislação das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares têm dispositivos análogos à legislação do Exército, com as peculiaridades de cada Unidade Federativa.

O desrespeito aos deveres ou o abuso dos direitos inerentes aos militares conduzem à configuração de infrações disciplinares, e por via de consequência, à instalação dos procedimentos disciplinares, que poderão resultar em punição do agente; sanção esta que, inexoravelmente, deve estar prevista em diploma legal, tendo em vista a incidência do principio da legalidade, um dos principais sustentáculos do ordenamento jurídico de todos os Estados Democráticos de Direito.

Sendo inviável que exista infração sem que lei anterior a defina como tal, nem a existência de pena sem prévia e justa cominação legal, os policiais militares das Corporações militares dos Estados e do Distrito Federal só serão agentes passivos em procedimentos disciplinares quando agirem em desacordo os deveres inerentes à sua função. Daí a essência do Direito Disciplinar, formulado para coibir condutas incoerentes, que não combinem com o elevado espírito das atividades exercidas pelo Exército e pelas Polícias Militares.

Explanar sobre o Direito Disciplinar, pois, exige uma abordagem sucinta acerca dos elementos "disciplina" e "hierarquia", estes componentes intrínsecos daquele, constituindo o alicerce das Forças Armadas e Auxiliares.

A hierarquia deve ser entendida como a qualidade atribuída a determinado indivíduo, dentro de determinado grupo organizado, que lhe confere o poder de comandar os demais componentes dentre de tal grupo; para os militares, esse poder de liderança é legalmente regulamentado.

A Lei 6.880/1980, que instituiu o Estatuto dos Militares, em seu artigo 14, caput e parágrafo primeiro, *in verbis,* estabelece o seguinte:

> **Art. 14.** A hierarquia e a disciplina são a base institucional das Forças Armadas. A autoridade e a responsabilidade crescem com grau hierárquico.
>
> § 1°. A hierarquia militar é a ordenação da autoridade, em níveis diferentes, dentro da Estrutura das Forças Armadas. A ordenação se faz por postos ou graduações; dentro de um mesmo posto ou graduação se faz pela Antigüidade no posto ou na graduação. O respeito à hierarquia é consubstanciado no espírito de acatamento à seqüência de autoridade.

Como se depreende da leitura do dispositivo acima exposto, a própria legislação tratou de formular conceito de hierarquia militar, deixando evidente que esta se baseia em esquema de escalonamento, constituindo verdadeiro princípio fundamental norteador da vida orgânica e funcional das Forças Armadas (e também das Forças Auxiliares).

A desestruturação dos graus de hierarquia fatalmente conduzem à dissolução da ordem e do serviço militar.

Em outras palavras, pode-se defini-la como o vínculo de autoridade que liga em graus sucessivos, de forma orgânica e sistemática, agentes numa relação de subordinação.

No que concerne à questão da disciplina, deve-se inicialmente esboçar os ditames legais dos §§ 2° e 3°, artigo 14, do Estatuto dos Militares, que traz a lume o seguinte:

(...)

§ 2°. Disciplina é a rigorosa observância e o acatamento integral das leis, regulamentos, normas e disposições que fundamentam o organismo militar e coordenam seu funcionamento regular e harmônico, traduzindo-se pelo perfeito cumprimento do dever por parte de todos e de cada um dos componentes desse organismo.

§ 3°. A disciplina e o respeito à hierarquia devem ser mantidos em todas as circunstâncias da vida entre militares da ativa, da reserva remunerada e reformados.

Ex positis, pode-se perceber que a disciplina consiste na observância às prescrições regulamentares e pela consciente e deliberada obediência às ordens legais, com acatamento das determinações advindas dos superiores hierárquicos, desde que estas últimas, obviamente, não sejam contrárias aos ditames legais e que não afetem a sustentação do regime constitucional democrático.

A disciplina militar é elemento essencial das Forças Armadas e das Auxiliares; afinal de contas, um exército que tenha perdido a disciplina é incapaz de sobreviver. O sendo de obediência deve constituir a essência da milícia, e é *conditio sine qua non* para a eficácia do organismo militar.

Neste diapasão, o Código Penal Militar Brasileiro previu, em seu artigo 38, *b*, entre as excludentes de culpabilidade, que "não é culpado quem comete o crime em estrita obediência a ordem direta do superior hierárquico em matéria de serviços".

Nesta situação, quem responderá pelo eventual fato típico e antijurídico é o autor da ordem. Todavia, o referido diploma legal estatui no § 2° do artigo 38 que acarretará punibilidade solidária do inferior hierárquico quando a ordem tiver por objeto a prática de ato manifestamente delituoso, ou quando houver excesso nos atos ou na força de execução por parte de quem a cumpriu.

A hierarquia e a disciplina constituem a base das Instituições Armadas, mantendo entre si um funcionamento diuturnamente sistemático e coordenado, sendo inclusive constitucionalmente protegidas, uma vez sem elas a estrutura militar torna-se incapaz de operar e existir.

Em caso de ato contrário à disciplina, Jorge César de Assis (2008, p. 79), fornece a seguinte lição:

> Da mesma forma, todo militar que tiver conhecimento de fato contrário à disciplina, deverá participá-lo ao seu chefe imediato, por escrito. Por sua vez, recebida e processada a Parte, será entregue Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar ao militar arrolado como autor do(s) fato(s) que aporá o seu ciente na 1ª via e permanecerá com a 2ª via, tendo, a partir de então, três dias úteis, para apresentar, por escrito (de próprio punho ou impresso) e assinado, suas alegações de defesa no verso do formulário. Não há, a princípio, nenhuma ofensa do Comandante ao subordinado na apuração da transgressão disciplinar, sendo que a omissão do oficial em fazê-lo pode caracterizar igualmente uma transgressão da disciplina, ou, conforme as circunstâncias, crime militar de condescendência criminosa.

Vale salientar ainda que, atualmente, todas as transgressões militares estão definidas em decreto, e não em lei, o que engendra profícua e profunda discussão doutrinária acerca da constitucionalidade ou não de todas as prisões efetuadas em face de transgressões disciplinares. A doutrina majorante defende a constitucionalidade das mesmas

Tal discussão é dotada de total relevância, principalmente em face do princípio insculpido no art. 5º, LXI, que dispensa ordem judicial fundamentada à prisão nos casos de transgressão disciplinar e crimes propriamente militares, definidos em lei. Vale ainda salientar que é vedada a adoção de *habeas corpus* em caso de punições disciplinares militares, consoante estabelece o artigo 142, § 2º da Carta Magna Brasileira.

3.3 Atividade policial: Conceito de polícia e origem da atividade policial

A Nova Enciclopédia Brasileira de Consultas e Pesquisas *apud* Jorge César de Assis, Cícero Robson Coimbra e Fernando Luiz Cunha (2008, p. 32), traz a lume a seguinte definição de polícia:

> s.f. A ordem ou segurança pública; o conjunto de leis e disposições que lhe servem de garantia; a parte da Força Pública ou Corporação incumbida de manter essas leis e disposições de boa ordem; civilização; cultura social; cortesia; nome comum a

> diversos departamentos especializados na defesa do regime político do Estado (polícia política, polícia militar), na fiscalização inspeção ou profilaxia de certas doenças (polícia sanitaria), etc; s.m. indivíduo pertencente à corporação policial.

O Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Paraíba, a Lei 3.909 de 14 de julho de 1977, em seu art 3° , *caput,* traz a seguinte definição de policial militar:

> (...)
> Art. 3°. Os integrantes da Polícia da Paraíba, em razão da destinação constitucional da Corporação e, em decorrência das Leis vigentes, constituem uma categoria especial de servidores públicos estaduais e são denominados policiais-militares.

Percebe-se que o conceito de polícia está necessariamente ligado ao poder do Estado de fiscalizar diversos aspectos da vida em sociedade, a fim de manter a ordem pública, a paz social e a observância das leis.

A Polícia Militar (cujos procedimentos disciplinares em face do contraditório e da ampla defesa constituem o cerne da presente pesquisa), ante a definição acima delineada, e com base no que preleciona o artigo 144, § 5°, da Carta Magna, constitui a corporação dos Estados-membros responsável pela polícia ostensiva e preservação da ordem pública, preservando e mantendo a paz social e restaurando-a quando maculada.

A atividade policial é, pois, elemento essencial de preservação do próprio Estado, tendo surgido concomitantemente com a humanidade; desde os primórdios o homem teve a necessidade de exercer poder de inspeção, coerção, repressão em caso de instalação de caos e anarquia, e de fiscalização.

Com o advento da propriedade privada, essa necessidade ganhou mais dimensão e se aperfeiçoou. A partir do instante em que se começou a delimitar determinada área classificando-a como sendo de sua propriedade, começaram a surgir diversos conflitos interindividuais.

Caso prevalecesse apenas a lei natural, sem a interferência de um conjunto de normas e de leis que regulassem a conduta humana, os mais fortes permanentemente se imporiam aos mais fracos, perseverando a indisciplina e a injustiça.

Todavia, a figura abstrata que é o ente Estatal personifica-se por meio de órgãos e pessoas com atribuições legalmente estabelecidas; este avoca para si, com exclusividade, o poder de manter a ordem social, de forma a tentar dirimir os conflitos da forma mais justa e coerente possível e evitar a instalação da anarquia e a desestruturação e destruição da própria sociedade.

Consoante o constitucionalista Pedro Lenza (2006, p. 483), a atividade policial pode ser dividida em duas grandes áreas, a saber: a polícia administrativa ou ostensiva, que atua de forma preventiva, na área do ilícito administrativo; e a polícia judiciária ou polícia de investigação, que atua repressivamente, depois de ocorrido o ilícito penal.

Ex positis, percebe-se o quão imprescindível é para a entidade abstrata com personalidade abstrata, composta por seus elementos fundamentais (povo, território, governo e soberania) a execução da atividade policial, nem nome de sua auto-preservação.

3.3.1 Poder de Polícia e considerações acerca do elemento "autoridade"

A doutrinadora Maria Sylvia Zanella di Pietro (1997, p. 94), define poder de polícia como a "atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público".

O poder de polícia tem por o escopo a promoção de efetiva segurança pública, que é dever do Estado para com todos os seus cidadãos, a fim de preservar a ordem e a incolumidade das pessoas e do patrimônio.

Na linha de pensamento de Jorge César de Assis, Cícero Róbson Coimbra Neves e Fernando Luiz Cunha (2008, p. 32), o poder de polícia consiste no "poder coercitivo que possui o Estado, de intervir na conduta das pessoas que vivem em sociedade, de modo a fazer que se amoldem a regras prefixadas que possibilitem a coexistência"

O legislador também tratou de formular definição acerca do que vem a ser poder de polícia, manifestada nos termos do artigo 78 do Código Tributário Nacional, ***in verbis***:

> Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de

> fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito e aos direitos individuais ou coletivos.

Depreende-se ante o que fora acima descrito, que o poder de polícia é atividade eminentemente administrativa, de caráter disciplinador e por vezes até restritivo, em face de interesse maior – interesse público - e em nome do bem-estar da coletividade.

Outro aspecto relevante a ser abordado é a questão do poder de fiscalização do corpo social, em nome da escolha do Estado, que deságua de forma inafastável no poder de polícia; tal poder de inspeção, coerção e manutenção da ordem, forma de exteriorização da atividade administrativa, nos termos e moldes legais, é denominado de autoridade.

As Polícias Militares, na condição de entidades asseguradoras da segurança pública, têm como exercício regular de seus trabalhos o policiamento ostensivo e a preservação da ordem pública. A competência para executar tal mister advém nada menos que da Lei Fundamental pátria.

Assim sendo, os membros das supracitadas corporações, respeitando o grau hierárquico e agindo dentro dos padrões morais e éticos, obedecendo às atribuições que lhe foram outorgadas, detém o que se pode chamar de autoridade policial, correspondente à sua missão constitucional da ordem pública, promovendo o bem-estar social e cumprindo com o dever de preservar a ordem pública; dever este que se reveste de tal magnitude que acaba permitindo que, em situações excepcionais, a Polícia Militar atue em substituição ou complementação a outros órgãos policiais.

É imperioso realçar que a autoridade é do cargo ou da função, e não de quem a exerce; o policial é instrumento de exteriorização da atividade administrativa e da autoridade estatal, que a criou com o escopo de auxiliar a consagração de Justiça e garantir a preservação da ordem.

Jorge César de Assis, Cícero Róbson Coimbra Neves e Fernando Luiz Cunha (2008, p. 23) asseveram:

> Essa autoridade, conhecida por AUTORIDADE POLICIAL MILITAR, só cessa quando, onde houver, a ocorrência é entregue a outra autoridade policial, a civil, encarregada da feitura do inquérito. E isto é feito diariamente, com a apresentação de infratores nas delegacias competentes (...) O inquérito, peça informativa, contém

> as diligências investigatórias e tudo o que possa interessar à realização da Justiça. Uma vez conclusa a fase cartorária da atividade policial judiciária, e assim, o envio do inquérito policial à Justiça, também cessa a autoridade de quem tenha a presidido, pois o fato ficará agora *sub judice.*
>
> Essa estrutura, vale assinalar, sofre, em alguns ilícitos penais, alteração em face dos postulados trazidos pelas Leis Federais 9.099/95 e 10.259/01, que inovaram a persecução criminal com o Termo Circunstanciado (TC) (...).

Nesta linha de raciocínio, contempla-se que só quem detém autoridade é quem detém competência, nos moldes e ditames legais; os componentes das polícias militares, mais precisamente, os policiais militares, aqui visto como elementos integrantes da Corporação, detêm competência de natureza constitucional, em face da coerente e sensata redação do § 5º, artigo 144/CF.

4 OS PROCESSOS DE APURAÇÃO DE TRANSGRESSÃO DISCIPLINAR NA POLÍCIA MILITAR DA PARAÍBA EM FACE DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

O capítulo que encerra a presente pesquisa tem por escopo adentrar no exame da incidência dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos processos disciplinares na Polícia Militar do estado paraibano.

A priori, far-se-ão considerações acerca do devido processo legal em face do Direito Militar Brasileiro.

Também analisar-se-á a importância da aplicação dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade nos procedimentos adotados no universo militar, além de analisar a questão das penas disciplinares.

Ainda neste capítulo, perscrutar-se-á a composição e organização da Polícia Militar na Paraíba, a fim de propiciar um conhecimento mais efetivo do funcionamento geral do referido órgão assegurador da segurança pública.

Por fim, o contraditório e a ampla defesa serão vislumbrados dentro da esfera da Milícia paraibana, analisando aspectos teóricos e práticos, para que se possa constatar se tais preceitos norteadores, essenciais à consagração da justiça, são observados nos procedimentos disciplinares da Polícia Militar do referido Estado-membro da Federação.

4.1 O Devido Processo Legal e o Direito Militar Pátrio

Após a análise do contraditório e da ampla defesa, imperioso faz-se tecer breves comentários acerca do devido processo legal, já que este constitui um dos marcos do desenvolvimento do moderno processo judicial.

André Rovégno (2005, p. 243) assevera:

> É por isso que se pode afirmar que a cláusula do devido processo legal significa a imposição de observância, pelo Estado, do feixe completo de princípios e normas que defendem o patrimônio jurídico do indivíduo. Tem, ainda, a finalidade integrativa da ordem jurídica, no sentido de permitir 'por meio de construções

> doutrinárias e jurisprudenciais, se dê assento constitucional a garantias não expressas'. Podemos, assim, dizer que o devido processo legal é a cláusula de garantia das garantias processuais, pois 'falar de garantias processuais é falar do devido processo legal e da legalidade. Ou então, como afirma Fernando da Costa Tourinho Filho, 'nesta expressão - *due process of law* – estão todas as garantias processuais.

O devido processo legal é derivação do princípio da legalidade, viga mestra do moderno Estado Democrático de Direito, que assegura a todo cidadão plenitude de defesa, usando os meios e recursos legais existentes.

Através do mesmo, as partes em litígio usufruem do sentimento de segurança no que tange ao direito de serem ouvidas, de receberem informações acerca das modificações no curso do processo, de lançar mão de defensor tecnicamente habilitado para defender seus interesses, de que as decisões judiciais sejam sempre motivadas, justificadas e fundamentadas, de recorrer até instância superior em caso de discordância de entendimento do órgão do Poder Judiciário, e da imutabilidade do trânsito em julgado das sentenças.

Os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa apresentam uma comunicação indissociável. Mas ainda persiste a dificuldade de efetuar perfeita delimitação científica dos mesmos, vigorando celeuma doutrinária concernente à amplitude destes: alguns estudiosos defendem que o devido processo legal é gênero e o contraditório e a ampla defesa são espécies desse gênero; outros afirmar que o devido processo legal está contido nas idéias de contraditório e ampla defesa.

O devido processo legal configura proteção plena do indivíduo, assegurando paridade total de condições com o Estado-persecutor. É justamente este o elemento nuclear do preceito ora estudado: a garantia de plenitude de defesa aos que estão envolvidos em determinado processo.

Dada a incontestável abrangência, o princípio supracitado quase se confunde com o próprio Estado de Direito. A doutrina o define como sendo a garantia das garantias, em face do poder estatal, abarcando, pois, as idéias de contraditório e ampla defesa, segundo entendimento dominante entre os estudiosos do direito.

Pedro Lenza (2006, p. 565) corrobora o aludido posicionamento, preceituando o seguinte:

> Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Corolário a este princípio assegura-se aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ele inerentes.

Além disso, é imperioso destacar que o devido processo legal está inexoravelmente ligado ao princípio da garantia de defesa assegurado pelo Estado de Direito.

O inciso LV do artigo 5º da Carta Magna confere aos acusados em geral a prerrogativa de defender-se, contrariando as acusações que lhe são imputadas, valendo-se de todos os meios de prova em direito admitidas, ao instituir que "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".

Ex positis, percebe-se que o devido processo legal, que usufrui da elevada condição de princípio constitucional, deve estar presente em todos feitos punitivos, seja no âmbito judicial quanto nos procedimentos disciplinares administrativos da Polícia Militar; somente quando este é devidamente observado e respeitado é que a aplicação das sanções em face das transgressões disciplinares configura-se como algo justo e pertinente.

4.2 Proporcionalidade e razoabilidade em face do procedimento disciplinar militar

Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade estão positivados na Lei nº 9.784/99 (art. 2º, *caput*), que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Além disso, são reconhecidos pela doutrina e pela jurisprudência também como princípios do sistema constitucional brasileiro (CF, art. 5º, §2º); assim sendo, informam e regem não só o Direito Processual, mas todos os ramos do Direito.

Como já fora explanado, fazer distinção entre princípios de natureza similar é tarefa árdua; todavia, propedeuticamente, é de bom alvitre tentar ultrapassar tal barreira, fornecendo elementos que permitam compreendem melhor os preceitos aqui analisados.

Fazendo uma análise acerca do significado do vocábulo "razão", a maioria dos etimólogos concorda que o latim *ratio* (razão, tanto no sentido de faculdade humana, quanto na acepção matemática já exposta) é a raiz comum dos vocábulos racional e razoável.

O princípio da razoabilidade diz respeito ao aspecto qualitativo da relação meio-fim, sendo razoável o ato que, para atingir determinada finalidade, utiliza-se das ferramentas adequadas e necessárias, racionalmente aptas para alcançar o fim proposto, não acarretando sacrifícios desnecessários aos direitos e interesses juridicamente protegidos.

No que tange à proporcionalidade, esta palavrada deriva do latim *proportio*, que se refere principalmente à divisão em partes iguais ou correspondentes a uma dada razão; está ligada à idéia de justa medida, de equilíbrio, de quantidade, da proibição de excessos. Nesta esteira de raciocínio, o princípio da proporcionalidade diz respeito à análise da equivalência de quantidade entre meio e fim, impedindo atos que, não obstante utilizem dos meios corretos, abusem na quantificação destes.

Parte da doutrina considera os termos "proporcionalidade e razoabilidade" sinônimos, uma vem que apresentam raiz e objetivos comuns. Em alguns julgados do Supremo Tribunal Federal, pode-se notar a utilização indistinta de ambos os termos (AI-AgR-ED-ED nº 265.064/MT, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ de 23.08.2002, p. 114; HC nº 76.060/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 15.05.1998, p. 44). Em sentido contrário: ADC nº 9/DF, Relatora p/ Acórdão Ministra Ellen Gracie, DJ 23.04.2004, p. 6)

Uma outra tendência, majoritária no Brasil, defende que a proporcionalidade é apenas um aspecto da razoabilidade: um ato só é razoável quando, além de proporcional, fosse racionalmente aceitável e legítimo.

Como o assunto gera bastante celeuma, existe uma terceira posição, que defende que proporcionalidade pressupõe razoabilidade.

Por fim, há uma tendência no sentido de que os dois princípios, apesar de possuírem um tronco comum, são dessemelhantes. Um não engloba o outro: ocupam campos normativos distintos e específicos.

Discussões de caráter teórico à parte, imprescindível é destacar que a sanção aplicada deve guardar relação de conseqüência com a falta praticada (razoabilidade), além de ser proporcional à gravidade do ilícito e dos prejuízos gerados, respeitando a relação causa-conseqüência.

Nesse sentido, a Lei nº 8.112/90 (Lei dos Servidores Públicos), determina:

> Art. 128. Na aplicação das penalidades serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais.

Pela leitura do dispositivo acima citado, percebe-se a essencialidade de se observar a proporcionalidade e a razoabilidade no momento da aplicação de penalidade ao servidor público infringente, tudo devidamente motivado e fundamentado, princípios basilares que regem o sistema jurídico pátrio, notadamente o direito processual e o direito administrativo.

Estes devem ser sempre observados na definição das formalidades essenciais, na anulação, revogação e convalidação, na impulsão de ofício do processo e na interpretação das normas administrativas.

Por fim, é imperioso ressaltar que atos desarrazoados e/ou desproporcionais são ilegais, devendo, pois, serem anulados pela Administração ou pelo Judiciário, com efeitos retroativos. Quando os defeitos forem sanáveis, contudo, o ato poderá ser convalidado, com a correção das falhas que o invalidavam.

Outrossim, na esfera do procedimento disciplinar militar, a incidência dos princípios perscrutados constitui elemento imprescindível para a imposição de sanção justa e adequada ao caso concreto, em caso de infração cometida por policial militar da Corporação Policial Militar de quaisquer dos Estados da Federação, devendo ainda estarem configuradas a fundamentação e a motivação, que conferem à decisão punitiva caráter de legalidade e sensatez.

4.2.1 As sanções disciplinares na legislação militar paraibana

Os mandamentos que coordenam e disciplinam a Militar Paraibana, em sua grande maioria, tiveram sua elaboração em período anterior à Constituição Federal de 1988; assim sendo, aqueles que têm conteúdo contrario à nova ordem constitucional perderam sua validade, dada a hierarquia normativa que institui a superioridade dos ditames constantes na

Carta Magna; os que estão em harmonia com a Lei Maior são amparados pelo fenômeno da recepção e continuam a vigorar e a produzir seus efeitos jurídicos.

Fazendo análise das sanções constantes no Decreto 8.962, de 11.03.1981, que institui o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do referido Estado, imperioso faz-se trazer a lume a redação do art. 35, *in verbis*:

> A aplicação da punição deve obedecer às seguintes normas:
>
> 1) A punição deve ser proporcional à gravidade da transgressão, dentro dos seguintes limites:
>
> a) de advertência até 10 dias de detenção para transgressão leve;
>
> b) de detenção até 10 dias de prisão para transgressão média;
>
> c) de prisão à punição prevista no art. 31 deste Regulamento para a transgressão grave;
>
> (...)

Percebe-se que o dispositivo supracitado menciona que a punição disciplinar deve obedecer ao princípio da proporcionalidade, já delineado no presente trabalho, graduando a pena de acordo com a conduta do agente. Todavia, é de bom tom avocar o princípio da razoabilidade - também já analisado em momento oportuno desta pesquisa - para a justa aplicação das leis, inclusive no que concerne ao direito militar.

Quanto à pena de advertência, dada a objetividade do dispositivo que a regula, ficam dispensados comentários mais profundos, até mesmo porque a sua aplicação é indiscutivelmente necessária em qualquer ramo de atuação, tanto no âmbito público quanto no setor privado. O que merece ênfase é a questão da aplicação da pena de prisão ao militar que comete algum deslize no exercício de seus misteres.

É imperioso destacar que a lei militar encontra-se defasada, anacrônica (inserida neste contexto a lei paraibana), exigindo uma reformulação a fim de atualizar diversos dispositivos ainda visivelmente dominados pela ideologia do Governo Militar, que destoam com a ordem constitucional imposta pela Carta Magna de 1988.

Não é razoável aplicar ao integrante da Milícia, profissional que exerce elevada missão de defesa da ordem e da paz social, pena disciplinar de prisão a fim de corrigir determinada falta cometida, por ser demasiadamente rigorosa; por esta razão, também não

será possível falar-se em proporcionalidade, por haver evidente desequilíbrio entre ato e conseqüência.

Além disso, é público e notório que muitas vezes ocorrem atos de arbitrariedade de superiores em face de seus subordinados, inclusive no universo militar, que lançam mão do instrumento de prisão de forma injusta e indiscriminada; a fim de evitar excessos, a necessidade de revisão da penalidade acima referida torna-se necessidade inafastável e incontestável.

Afinal de contas, existem no ordenamento jurídico outros meios mais coerentes de correções para acontecimentos de menor potencial ofensivo, tais como a aplicação de pena pecuniária e prestação de serviços à comunidades, sanções de caráter menos humilhante, mais humano e condizente com determinadas condutas praticadas por um policial militar no exercício de suas atribuições.

Extinguir a pena de prisão e a adoção de penas alternativas nada mais é do que medida salutar de exercício da justiça e forma de atender às prescrições de um ordenamento jurídico firme, porém justo, equilibrado e digno.

4.3 A Polícia Militar no Estado da Paraíba: considerações gerais

A Polícia Militar da Paraíba é Comandada atualmente pelo Coronel PM Wild de Oliveira Monteiro, natural da cidade de João Pessoa, nomeado no dia 19 de agosto de 2009, pelo Governador do Estado José Targino Maranhão.

A Corporação Policial do Estado da Paraíba está regulamentada em uma série de diplomas legais estaduais, além da legislação federal pertinente, que lhe conferem organização e fundamentam suas atividades.

A organização básica deste órgão encarregado da segurança pública, atuando de forma auxiliar paralelamente ao Exército, encontra-se depositada na Lei Estadual de nº 3.909, de 14 de julho de 1977, e tem também como primados a hierarquia e a disciplina.

À Polícia Militar compete executar, com exclusividade, ressalvadas as missões próprias das Forças Armadas, o policiamento ostensivo fardado, planejado pelas autoridades policiais competentes, a fim de assegurar o cumprimento das determinações legais; a

manutenção da ordem pública quando perturbada, com atuação repressiva quando necessário; a atuação de forma preventiva, com força de persuasão, em áreas específicas, onde se presuma ser possível a perturbação da ordem. É o que preleciona o artigo 2° da supracitada lei.

A administração, o comando e o emprego da Corporação são da competência do Comando Geral, que é assessorado pelos órgãos de direção.

A Lei Estadual n° 3.909, de 14 de julho de 1977, constitui o Estatuto da Polícia Militar da Paraíba - PM/PB, regulando a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos policiais militares no referido Estado-membro da federação.

Para fazer parte da Corporação Militar paraibana, além de atender as condições relativas à nacionalidade, idade, aptidão intelectual, capacidade física e idoneidade moral, o interessado deve ser aprovado em concurso público para provimento deste cargo e passar por curso de formação. A atividade militar dever ser exercida de forma idônea, sendo vetada para aqueles que, por exemplo, apresentam antecedentes criminais ou policiais.

Além das supramencionadas leis, a PM/PB ainda conta com rol considerável de diplomas que a rege e regular de forma efetiva, a saber: Lei n° 4.023, de 1878, que altera a redação de alguns dispositivos das leis n° 3.908 e 3.909; Lei n° 4.024, de 1978, que dispõe sobre o Conselho de Disciplina; Decreto n° 8.692, de 1981, que institui o Regulamento Disciplinar da PM/PB; Lei n° 4.256, de 1981, que dispõe sobre o Conselho de Justificação; Lei n° 4.296, de 1981, que traz alterações para a Lei n° 3.909; Lei n° 4.803, de 1985, que autorizou a criação da Companhia Feminina; Lei n° 5.264, de 1990, que cria o sistema de ensino da Polícia Militar; Lei n° 5.830, de 1993, que cria a Diretoria de Saúde; Lei n° 7.059, de 2002, que dispõe sobre o escalonamento vertical; Lei n° 7.165, de 2002, que fixa o efetivo da Polícia Militar; Lei n° 7.605, de 2004, que dispõe sobre o ingresso na PM; Lei n° 8.562, de 2008, que dispõe sobre Remuneração; entre outras.

Dentre os mesmos, merecem ênfase os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa em face dos procedimentos disciplinares da milícia paraibana.

A priori, faz-se necessário trazer a lume a lição de Jorge César de Assis (2008, p. 199) que esclarece que, "em que pese ser comum tratar-se, no âmbito das corporações militares por PROCEDIMENTOS, o correto é a designação de PROCESSOS Administrativos Militares, via de regra, o Conselho de Justificação – CJ (...)".

Considerações de caráter técnico feitas, no cotidiano os membros da Polícia Militar em todos os Estados Membros preferem adotar o vocábulo "procedimento", que do ponto de

vista teórico, manifesta uma imprecisão, uma vez que "processo" é conjunto de atos para obtenção de solução para determinado litígio judicial ou administrativo, significando ainda os autos materialmente considerados, ao passo que "procedimento" é modo de realização do processo, isto é, o rito processual, não sendo possível haver processo sem procedimento, mas existindo procedimentos administrativos que não constituem processo, como por exemplo, a licitação.

Todavia, vale destacar que esta inexatidão de caráter técnico/teórico em nada prejudica o entendimento da temática.

Como já fora mencionado, a Lei Maior brasileira situou os destacados princípios conjuntamente, em seu inciso LV, artigo 5.º, *in verbis*: "Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com meios e recursos a ela inerentes".

O Princípio do Contraditório contém o enunciado de que todos os atos processuais ou de natureza procedimental devem primar pela bilateralidade das partes, e pela possibilidade de tais atos serem contrariados com provas e alegações.

O Princípio da Ampla Defesa traduz-se na liberdade inerente ao indivíduo, no universo do Estado Democrático de alegar fatos e propor provas em defesa de seus interesses.

A correlação entre a Ampla Defesa e Contraditório é evidente e incontestável, não sendo concebível falar-se em um sem pressupor a existência do outro, ambos assegurando ao acusado o direito de defesa, direito natural essencial à auto-preservação. Daí o legislador constituinte acolher ambos os princípios em único dispositivo que se espraia por todo o ordenamento jurídico.

No âmbito do Direito Administrativo e Processual Civil, estes apresentam constante atuação. Na esfera Militar, mais precisamente, no campo da Polícia Militar Paraibana, estes preceitos configuram-se como verdadeiros corolários da justiça e da verdade.

Em tese, tendo em vista a Carta Magna de 1988, as Leis Federais e Estaduais pertinentes e regimentos internos administrativos, contempla-se a efetividade/eficácia de tais preceitos, conferindo ao procedimento disciplinar caráter legal e justo, uma vez que estes são instrumento de consagração de outro princípio, de total magnitude para o Estado de Direito, que é o princípio da legalidade.

Com base ainda em outros princípios, como o da legalidade, os da proporcionalidade e razoabilidade, o do devido processo legal, o da impessoabilidade, moralidade e eficiência, dentre outros que iluminam e conferem vivacidade ao ordenamento jurídico prático, o

contraditório e a ampla defesa, em face da legislação vigente, tanto na esfera estadual quanto na federal, encontram efetividade nos batalhões espalhados pelo Estado da Paraíba.

A Constituição Federal estabeleceu expressamente que todos são inocentes até que prove em contrário, só podendo considerar-se alguém culpado após sentença transitada em julgado, sem possibilidade de interposição de mais nenhum recurso legal, esgotando-se todas as esferas competentes para julgamento. Analogicamente, só se poder considerar determinado policial como infrator e culpado, em face de suposta conduta indisciplinar, após competente e necessário processo administrativo, com apresentação de provas, argumentações, contra-argumentações, contestações, respondendo às imputações que lhe são feitas de forma equânime e equilibrada.

Assim sendo, contraditório e ampla defesa são instrumentos utilizados para a promoção do bem comum, da consagração da justiça, e devem ser utilizados de forma sensata, a fim de impedir que falsas acusações possam macular a vida e o nome de cidadãos de boa índole; usá-los de forma ardilosa, desvirtuando-se do verdadeiro e real motivo que dá razão à existência dos mesmos é ato vil e reprovável. Na Polícia Militar da Paraíba não deve ser diferente: contraditório e ampla defesa não devem servir incoerentemente como meio de fuga de sanções disciplinares justas, razoáveis e proporcionais, previamente previstas, e sim, como meio de promover o direito de defesa e de aplicação, quando conveniente e necessário, de sanções justas, razoáveis e proporcionais.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A existência e conservação da sociedade estão ligados à existência de um sistema normativo coerente e organizado, a fim de permitir uma coexistência harmônica entre os seres humanos, e conduzindo a resoluções pacíficas e fundamentadas dos inevitáveis conflitos interindividuais.

Outrossim, o ente estatal cria e gerencia uma série de órgãos que possibilitam a manutenção da ordem e da paz social, a fim de promover segurança a todos os seus cidadãos, impedindo o império da anarquia e, conseqüentemente, a desorganização, a desestruturação e o aniquilamento do próprio Estado.

Neste diapasão, existe a Polícia Militar, órgão auxiliar das Forças Armadas, calcada no primado da hierarquia e da disciplina, atuando em cada Estado da Federação a fim de assegurar a segurança pública, conforme ditames infraconstitucionais e constitucionais.

Às Polícias Militares, inclusive a do estado paraibano, é conferida a elevada missão de assegurar a ordem pública e restaurá-la em caso de sua violação.

No que tange à questão principiológica, é público e notório que o ordenamento jurídico é composto por uma série de regulamentos com legítima força coercitiva, que servem para disciplinar a sociedade; tais regulamentos são orientados por uma série de preceitos informadores que ajudam a esclarecer as obscuridades, fundamentam decisões o ajudam a compreendem o real e verdadeiro sentido e escopo dos diplomas legais, denominados de *princípios*.

Dentre os inúmeros existentes, merecem ênfase o contraditório e a ampla defesa, princípios basilares do Estado de Direito, asseguradores do direito de defesa e coibidores de imposição de sanções injustas e não-pertinentes.

Não obstante a doutrina encontre dificuldade em delinear conceitos precisos ou estabelecer diferenciação precisa entre ambos – tarefa complexa justificada até mesmo pela natureza eminentemente teórica e abstrata dos princípios – parece ficar evidenciado que a ampla defesa é mais ampla e abrangente, englobando, dentre outros elementos, o princípio do contraditório.

É incontestável, contudo, que se tratam de preceitos essenciais ao perfeito andamento dos processos, sejam eles de natureza processual ou administrativa, e conferem à decisão do órgão competente para aplicar determinada sanção, plena legitimidade, coerência e sensatez.

Atividade processual em que contraditório e ampla defesa não são vislumbrados e efetivamente aplicados engendra decisão injusta, contrária às exigências da Carta Magna pátria e, assim sendo, passíveis de revisão e anulação; afinal de contas, o direito de defesa é algo incontestável e precisa ser eficazmente exercido por seu interessado, nos moldes legais.

Outrossim, o ente responsável e competente em aplicar as punições legalmente previstas precisa agir também em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, da moralidade e da impessoalidade, dentre outros, para que o Estado de Direito não seja mera abstração e teoria, e sim, algo real, efetivo e dotado de funcionalidade.

Na esfera da Polícia Militar do Estado da Paraíba, tal linha de raciocínio necessita ser seguida; todos seus os integrantes, independentemente da patente, devem ter o direito de defesa respeitado, de forma ampla, com possibilidade de produção de provas contrárias e usando de todos os recursos que a lei oferece no intuito de evitar sanções insensatas ou até mesmo rigorosas demais em face do caso concreto.

No que concerne à abordagem atinente à aplicação de pena de prisão ao militar que comete alguma falta no exercício de suas atribuições, é preciso destacar que tal previsão legal destaca-se por ser eminentemente anacrônica, necessitando urgentemente ser extirpada do ordenamento jurídico; afinal de contas, os diplomas legais devem acompanhar a evolução social, ou produzirão soluções jurídicas ineficientes e desprovidas de senso de justiça e retidão.

É inquestionável que adotar tal sanção ao integrante da Milícia, profissional que exerce missão constitucionalmente prevista de defesa da ordem e da sociedade, é medida demasiadamente rigorosa, com evidente desrespeito aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Vale ainda lembrar que muitas vezes tal procedimento é utilizado pelos superiores hierárquicos sem o devido comedimento e senso de equilíbrio e prudência.

Como é sabido, o ordenamento jurídico dispõe de outros instrumentos, como a aplicação de pena pecuniária e prestação de serviços à comunidade, que servem de punição exemplar e que melhor se coadunam com a atividade militar, amenizando o excessivo e constrangedor rigor de uma pena de prisão.

A adoção de penas alternativas no contexto militar é medida repressiva coerente e caminho viável para evitar desarmonia entre ato praticado e conseqüência advinda pela prática de tal ato, abolindo a mentalidade fria e insensível pregada no Regime Militar e estabelecendo respeito ao Estado Democrático Direito, baseado no primado de leis justas e sensatas.

No exercício de função tão elevada, idônea e venerável, o policial militar precisa executar seus misteres de forma tranqüila, ciente de que, em caso de instauração de processo administrativo – e não procedimento administrativo, uma imprecisão largamente disseminada dentro da própria PM, entre os leigos e até mesmo de desconhecimento por parte dos acadêmicos do curso de ciências jurídicas - em seu desfavor, o mesmo poderá valer-se de meios e instrumentos legalmente previstos, a fim de promover sua defesa e refrear punição equivocada ou demasiadamente austera e intransigente, fugindo da máxima que todos devem ser julgados e condenados na medida e na proporção de sua culpabilidade.

Ao término da presente pesquisa, ficou patente a necessidade premente de se contemplar e aplicar os princípios do contraditório e da ampla defesa nos processos disciplinares da PM/PB, que devem ser exercidos como instrumento de produção de decisões sensatas, lógicas, como meio de promoção de justiça e elucidação da verdade, e não como forma ardilosa de fuga de sanções coerentes e fundamentadas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSIS, Jorge César de. *Curso de direito disciplinar militar.* Curitiba: Juruá, 2008.

_____. *Direito militar: aspectos penais, processuais penais e administrativos.* Curitiba: Juruá, 2001.

ASSIS, Jorge César. NEVES, Cícero Róbson Coimbra. CUNHA, Fernando Luiz. *Lições de direito para a atividade das polícias militares e das forças armadas.*6 ed. Curitiba: Juruá, 2008.

BRASIL, Constituição Federal. Lex e Marginalização. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

Disponível em: http://www.apriori.com.br/cgi/for/o-conceito-de-principio-entre-a-otimizacao-e-a-resposta-correta-t8105.htm. Acesso em 20.02.2009.

Disponível em: http://www.alexandremagno.com/novo/direito-administrativo-conceito-fontes-e-principios. Acesso em 01.02.2009

Disponível em: http://www.pm.pb.gov.br/index.shtml. Acesso em 09 de abril de 2009.

Disponível em: http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/norte.pdf. Acesso em 21 de abril de 2009.

FERNANDES, Antônio Scarance. *Processo penal constitucional.* 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro.* 12 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

JESUS, Damásio E. *Direito Penal.* **********

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro.* 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Curso de Direito Penal Brasileiro.* ********

_____. *Processo penal.* 8 ed. São Paulo: Atlas, 1998.

MORAIS, Alexandre. *Direito constitucional.* 10 ed. São Paulo: Método, 2006.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. *Direito administrativo.* 8 ed. São Paulo: Atlas, 1997.

ROVÉGNO, André. *O inquérito policial e os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.* Campinas: Bookseller, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Direito constitucional positivo.* **********

TELLES JÚNIOR, Goffredo. *Iniciação na ciência do direito.* 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

TOURINHO FILHO. Fernando da Costa. *Processo penal.* 11 ed. São Paulo: Saraiva, 1991.