



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

ALEX ANTONIO DOS SANTOS

**O PARADIGMA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIALÓGICA: UM
ESTUDO ACERCA DA EFICIÊNCIA E DO DIÁLOGO COMO FORMAS
DE EMANCIPAR O CIDADÃO POLICIAL MILITAR NOS
PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES**

**SALVADOR
2017**

ALEX ANTONIO DOS SANTOS

O PARADIGMA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIALÓGICA: UM ESTUDO ACERCA DA EFICIÊNCIA E DO DIÁLOGO COMO FORMAS DE EMANCIPAR O CIDADÃO POLICIAL MILITAR NOS PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado em cumprimento às exigências do curso de Direito da Universidade Federal da Bahia, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Geovane Peixoto

**SALVADOR
2017**

ALEX ANTONIO DOS SANTOS

O PARADIGMA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIALÓGICA: UM ESTUDO ACERCA DA EFICIÊNCIA E DO DIÁLOGO COMO FORMAS DE EMANCIPAR O CIDADÃO POLICIAL MILITAR NOS PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES

Monografia apresentada à Universidade Federal da Bahia (UFBA) como requisito parcial à obtenção de grau de bacharel em Direito.

Aprovado em _____ de _____ de 2017.

BANCA EXAMINADORA

Orientador: **Prof. Geovane de Mori Peixoto**
Doutor em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia

Prof. Fábio Periandro de Almeida Hirsch
Doutor em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia

Prof. Tiago Silva de Freitas
Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia

AGRADECIMENTOS

Preliminarmente, agradeço a Deus, pela sua justiça e compaixão que me permitem através de seu sopro de vida escalar os mais belos montes, os transpondo com honestidade, coragem e perseverança.

A minha vó Martinha pelo cuidado, pela paciência e por ter me motivado a acreditar em minha capacidade.

A minha joia preciosa Larissa pelo companheirismo e lealdade dignos de mulher de verdade.

Aos meus orientadores Geovane Peixoto e Kaline Davi que me inspiraram em breve tempo, demonstrando que é possível ser um grande mestre ao mesmo tempo em que se é um grande ser humano.

A minha família, amigos e amigas por terem alguma vez acreditado em meu sonho, sonho que se sonha junto é realizável.

A todos e todas que de alguma forma contribuíram, com seus textos e contextos.

Obrigado!

Nossas vidas começam a terminar no dia em que permanecemos em silêncio sobre as coisas que importam.

Martin Luther King

RESUMO

A presente monografia propõe-se a analisar o exercício do poder disciplinar pelo Estado que através de seus órgãos de polícia militar, em situações que envolvem a averiguação de desvios de conduta de seus funcionários, impõe através de procedimentos administrativos sanções que por vezes prolatam decisões dissociadas de razoabilidade e contrárias ao postulado da eficiência e ao Estado Democrático de Direito. O estudo realiza toda uma retrospectiva histórica que demonstra como a cultura patrimonialista se formou e tem se tornado uma barreira na busca por prevalecer à ordem e o progresso em terras brasileiras, apresentando conceitos e princípios que constata uma evidente tentativa de através da burocracia e do modelo gerencial se buscar uma alternativa definitiva a clássica confusão entre o patrimônio público e o privado que é a base para a perpetuação de práticas arbitrárias, das quais, porém nenhuma demonstrou suficiência nessas lutas. Esta pesquisa apresenta como solução a adoção do modelo de Administração Dialógica como paradigma e terceira via no enfrentamento ao patrimonialismo. Com efeito, apresenta a contextualização dos déficits democráticos através do funcionamento do processo administrativo disciplinar na Polícia Militar da Bahia, demonstrando incongruências que também ocorrem em outras polícias e perpetuam injustiças com a chancela do Estado, práticas totalmente dissociadas da normatividade constitucional. Assim sendo, destaca em seu último capítulo um rol de possíveis intervenções, diante dos problemas apontados, para preparar o caminho para adoção de uma nova via supracitada, pautada no diálogo e na eficiência, dando voz aos inaudíveis, controle aos incontáveis e esperança aos muito honestos; não exaurindo toda a situação, mas levantando veementemente a bandeira de um novo paradigma, de uma nova esperança para extirpar velhos problemas.

Palavras-chave: Poder disciplinar. Patrimonialismo. Princípio da eficiência. Administração Dialógica. Estado Democrático de Direito.

ABSTRACT

This monograph is proposed to analyse the exercise of disciplinary power by the State through its organs of military police, in situations involving the investigation of deviations of conduct of its employees imposes administrative sanctions procedures that sometimes separated decisions of reasonableness and prolatam contrary to assumption of efficiency and Democratic State of law The study conducts a whole historical retrospective that demonstrates how the patrimonial culture was formed and has become a barrier in the quest by prevail and progress in Brazilian lands, introducing concepts and principles which State a clear attempt by the bureaucracy and management model If you get a definite alternative to classic confusion between the public and private heritage that is the basis for the perpetuation of arbitrary practices of which, though none showed sufficiency in these fights. This research presents the solution adoption of Dialogical administration model as a paradigm and third way in confronting the patrimonialism. In fact, presents the contextualization of democratic deficits through the operation administrative disciplinary process in the military police of Bahia, demonstrating incongruities which also occur in other cops and perpetuate injustices with the seal of the State, fully decoupled the constitutional normative practices. Therefore, highlights in your last chapter a list of possible speeches on the problems, to pave the way for adoption of a new path above, based on dialogue and efficiency , giving voice to the unheard, control the uncontrollable and hope to the very honest; not exhausting the whole situation but raising the flag of a new paradigm, a new hope to root out velos problems.

Keywords: Disciplinary power. Patrimonialism. Principle of efficiency. Dialogical Administration. Democratic State.

Sumário

INTRODUÇÃO	10
1 A FORMAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA: ASPECTOS GERAIS	13
1.1 DA ADMINISTRAÇÃO PATRIMONIALISTA ATÉ A ADMINISTRAÇÃO GERENCIAL NO BRASIL	13
1.2 O PARADIGMA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIALÓGICA	21
1.3 O DIREITO ADMINISTRATIVO E OS PRINCÍPIOS BASILARES QUE NORTEIAM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	25
1.4 O PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR: ASPECTOS GERAIS	31
1.4.1 A questão terminológica: Processo versus Procedimento	33
1.4.2 Princípios processuais que norteia o Processo Administrativo Disciplinar	33
2 O PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NAS POLÍCIAS MILITARES BRASILEIRAS	39
2.1 INTRODUÇÕES AO CAPÍTULO II	39
2.2 ANÁLISE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NA POLÍCIA MILITAR DA BAHIA – ASPECTOS GERAIS	41
2.3 CASOS DE ARBITRARIEDADE NAS POLÍCIAS MILITARES DO BRASIL ..	49
2.4 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O CIDADÃO POLICIAL MILITAR NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR	54
3 PREPARANDO O CAMINHO PARA A EDIFICAÇÃO DO PARADIGMA DA ADMINISTRAÇÃO DIALÓGICA DIANTE DO PATRIMONIALISMO AINDA VIGENTE	57
3.1 PREPARANDO O TERRENO PARA A EDIFICAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO DIALÓGICA	57
3.2 O PRINCÍPIO DA ATIPICIDADE COMO PERPETUADOR DA CULTURA PATRIMONIALISTA NOS PROCEDIMENTOS DISCIPLINARES	58
3.3 A DISCRICIONARIEDADE FRENTE A CONCEITOS JURÍDICOS INDETERMINADOS COMO PERPETUADORA DA CULTURA DO PATRIMONIALISMO NOS PROCEDIMENTOS DISCIPLINARES E POSSÍVEL SOLUÇÃO	63
3.4 A TÉCNICA DA PROPORCIONALIDADE COMO SOLUÇÃO A ATIPICIDADE E A DISCRICIONARIEDADE FRENTE A CONCEITOS INDETERMINADOS	66
3.4.1 O afastamento de regras inconstitucionais e a flexibilização do princípio da legalidade	68
3.5 A FLAGRANTE INCONSTITUCIONALIDADE DA CRIMINALIZAÇÃO DA	

LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO CIDADÃO POLICIAL MILITAR (ART. 166, LEI 1.001 DE 69).....	69
3.5.1 A ADPF como solução a questão apresentada acerca da criminalização da liberdade de expressão do cidadão policial militar (Art. 166, Lei 1.001 de 69)	70
3.6 AS CONSEQUÊNCIAS DA ADOÇÃO DO PARADIGMA DA ADMINISTRAÇÃO DIALÓGICA.....	73
CONSIDERAÇÕES FINAIS	76
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	79

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo apresentar um novo paradigma para se aplicar aos procedimentos administrativos de teor disciplinar; neste ímpeto concentra suas análises nos procedimentos perpetrados nas corregedorias da Polícia Militar da Bahia – PMBA, buscando rediscuti-los para tornar suas práticas mais eficientes e democráticas; condizentes ao que se espera de um Estado Democrático de Direito. Para isto se apresenta o cerne do problema que consiste na constatação de que tais procedimentos, na atualidade, são inspirados em práticas patrimonialistas que conjuntamente a um positivismo exacerbado os convalida como verdadeiros meios utilizados para ratificar ações arbitrárias que se distanciam de qualquer finalidade pública; práticas que possuem o condão de ocasionar ao cidadão policial militar prejuízos de difícil reparação coadunando com posturas incoerentes ao que preceitua o texto constitucional.

Advogando neste sentido a pesquisa aponta a Administração Dialógica como forma, específica, de através do diálogo transformar os instrumentos procedimentais em meios legítimos e eficientes de se resolver conflitos; assim atendendo a finalidade de buscar o melhor custo benefício financeiro e social diante dos desvios de conduta do corpo funcional militar, postura inerente para se buscar realizar no caso concreto o interesse público.

No primeiro capítulo, através de uma perspectiva histórica e social, se demonstra como ocorreu a sobrevivência da cultura patrimonialista no Brasil; como esta se perpetuou diante de um positivismo “engessado” concebendo um sistema de gestão misto na atualidade; concluindo que o modelo oficialmente declarado como gerencial é consubstanciado de elementos pertencentes a modelos administrativos anteriores o que implica, conseqüentemente, em falhas que atestam a incompatibilidade desta amálgama construção diante de uma lógica constitucional e democrática.

Nas linhas seguintes o capítulo se preocupa em apresentar o Direito Administrativo, o conjunto de princípios constitucionais que o sedimenta, ao ponto que também apresenta o Processo Administrativo Disciplinar, discutindo a diferença do termo processo e procedimento e defendendo que ambas estão corretas e que o

importante é este processo atender aos princípios que são também apresentados como forma de garanti-lo como instrumento de proteção e realização de direitos fundamentais no caso concreto.

No segundo capítulo se explora os procedimentos administrativos de cunho disciplinar na Polícia Militar da Bahia, contido na Lei estadual nº 7.990 de 27 de dezembro de 2001, demonstrando sua base fundada no princípio da atipicidade, ratificando a assertiva aqui defendida de que tais instrumentos processuais têm grande potencial de servir como brecha para um poder discricionário que disfarça a personalidade e se blinda de críticas impondo o silêncio às classes mais subalternas, principalmente os soldados, condicionando sua liberdade de expressão a penalidades máximas.

Neste sentido a pesquisa apresenta um relatório da Human Rights Watch - HRW, importante ONG internacional responsável por efetuar pesquisas de ponta na área dos Direitos Humanos o qual atesta as assertivas aqui defendidas, demonstrando as arbitrariedades que denotam uma administração imperativa de decisão estritamente unilateral nos processos, com potencial de criminalizar até a liberdade de expressão do cidadão policial militar desenhando uma espécie autocrática de gestão. É neste capítulo que se apresenta a Administração Dialógica como capaz de se remodelar o sistema, trazendo resultados condizentes ao programa constitucional (HUMAN RIGHTS WATCH, 2017).

O terceiro capítulo é o mais denso, especifica e pontua os componentes do problema à medida que explana brevemente qual seria a ação necessária para sua solução, ratificando a importância de se adotar um novo paradigma para o Direito Administrativo Sancionador defendendo, todavia, a necessidade de se preparar o caminho para essa nova construção. Desta forma, se mostra que a adoção de uma Administração Dialógica, que preza o diálogo e a eficiência, lança as bases para se possibilitar um procedimento que permita difundir práticas pautadas na consensualidade que se traduz na figura dos acordos como alternativa a sanção tão comumente aplicada.

Em face disto sustentou-se a necessidade de se remodelar os processos administrativos disciplinares, sobretudo os aplicados nos Órgãos de Polícia Militar, sanando as brechas existentes, banindo a impessoalidade, não permitindo que o

gestor da coisa pública, no caso os oficiais de polícia militar, enxergue os meios processuais como veículo de retrocesso, os utilizando como forma de reforçar a sua autoridade perante aos subalternos, infligindo à cólera e a intolerância frente a qualquer desobediência que autorize a utilização do aparato técnico disciplinar pelo Estado.

Neste diapasão, tão importante e tradutora é a citação de Rita Tourinho, promotora pública do Estado da Bahia, que na introdução de seu livro *Discricionariedade Administrativa – Ação de Improbidade e Controle principiológico*, assevera:

Não se pode fechar os olhos para esta triste realidade que acompanha o povo brasileiro desde a colonização portuguesa, não interessa as razões que levaram á implantação desta “cultura de improbidade”, exercida muitas vezes através da discricionariedade. O que importa é a necessidade de utilização de mecanismos capazes de extirpar tais práticas (TOURINHO, 2009, p. 15).

De fato é flagrante esta cultura de improbidade que parece se perpetuar durante séculos pelo Brasil, porém como bem ressalta a autora o que importa mesmo é se buscar mecanismos capazes de coibir e extirpar essas condutas. Nesse pensar o trabalho analisa e oferece intervenções que podem contribuir nesta empreitada, embora não seja objeto esgotar o tema, se pretende criar pontes indestrutíveis para uma futura administração composta por gestores probos e justos.

É utilizado como forma de abordagem o método dedutivo, sustentando suas premissas na conclusão, partindo do geral e descendo ao particular, predizendo a ocorrência de casos particulares através da lógica, e como método de procedimento o se adota o histórico, verificando a influência de acontecimentos passados na sociedade de hoje, aliado ao método observacional possível diante do fato do autor estar próximo ao objeto investigado (PRODANOV; FREITAS, 2013, p. 36-37).

1 A FORMAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA: ASPECTOS GERAIS

A administração nada mais é do que a condução racional das atividades de uma organização seja ela lucrativa ou não.

Idalberto Chiavenato

1.1 DA ADMINISTRAÇÃO PATRIMONIALISTA ATÉ A ADMINISTRAÇÃO GERENCIAL NO BRASIL

Para compreender a genealogia da Administração Pública no Brasil, bem como seu atual estágio, se torna necessário estudar como aconteceu sua evolução, devendo inicialmente ressaltar que em sua pedra angular teve um cerne patrimonialista, todos os modelos adotados objetivando a gestão da coisa pública foram consubstanciados através deste primeiro modelo que não se preocupava em separar os bens do gestor daqueles bens que deviam ser geridos em prol do bem comum e social.

Desta forma é importante destacar que estes modelos administrativos se tornaram atemporais, preservando suas características diante de novos modelos e perpetuando assim práticas antigas até a atualidade, o velho convive com o novo em um sistema misto que persiste em convalidar atitudes contrárias ao arcabouço legal que sustenta a novidade do Estado Democrático de Direito.

Foram quatro os modelos de gestão administrativa adotados no Brasil em toda sua história após sua colonização, o primeiro deles, já citado, é o modelo patrimonialista, o segundo pautado na burocracia clássica em 1936, o terceiro foi oriundo de uma reforma daquele datado de 1967 pautados na desburocratização, e o quarto e atual modelo conhecido como modelo gerencial que preza pela eficiência na atividade administrativa,

Como ensina Raymundo Faoro, o primeiro destes modelos, o patrimonialista, foi devidamente importado da cultura monarca portuguesa, acompanhado de um aparato legal que garantia a convalidação dessas práticas em terras brasileiras, desta forma esclarece o douto sociólogo que: “existia patrimonialismo desde o Portugal medieval, onde não havia sequer a separação entre bem privado (do rei) e bem público, já que o rei e seus prepostos não podiam ‘roubar’ o que já era deles de

direito” (FAORO, 2001, p. 183), prática incorporada à cultura brasileira como uma postura natural diante do incontestável poder de um monarca.

Este modelo sobreviveu a toda dinâmica histórica, se adequando a novas realidades e se fortaleceu diante da solidificação de estruturas políticas locais, que foi resultado de uma recente independência, entra a colônia e a metrópole, gerando as raízes para outro fenômeno, o qual esclarece Emílio Williems apontando que

(...) o patrimonialismo lançou raízes nas estruturas políticas locais dominadas por latifundiários. (...) Com a democratização relativa do país, o poderio dos senhores locais tende a crescer, pelo eleitorado que dominam e podem jogar na balança política (WILLEMS, 1965, p. 6 apud AMARAL, 2004, p. 10).

Todo este cenário favoreceu o surgimento de uma política que pautada no paternalismo, onde os senhores locais, pautados em práticas assistencialistas angariava votos para determinados políticos em troca de vantagens políticas e econômicas; era ele o ‘coronel’ que através do ‘voto de cabresto’ determinava o candidato dos que moravam próximos a suas terras criando grandes ‘celeiros eleitorais’. Estas novas práticas garantiram o poder de alguns através da perpetuação do paradigma patrimonialista, que foi se reinventando até onde não existia mais uma lógica monarca, perpetuando a tradição de determinados indivíduos utilizarem o bem comum, o qual é de sua responsabilidade administrar, como se fosse bens próprios, para atingir seus próprios anseios de principalmente se manter no poder.

Assim sendo, bem retrata o sociólogo brasileiro João Morais, ao falar da força do ‘coronelado’ que se dava através do furto do direito de representatividade do cidadão condicionando o seu voto através de suborno, tratando como concessões inclusive o que muitas vezes se tratava de direito, assim assevera o autor:

(...) quase sempre atribuída à ‘bondade’, à ‘generosidade’, dos chefes, e não à distribuição impessoal de recursos de competência burocrática da máquina administrativa local, estadual e federal”, notando uma prevalência da pessoalidade em um sistema pautado por uma ideologia de que os bens públicos possuíam únicos e absolutos proprietários (SOUSA, 1997).

Neste momento é preciso esclarecer o que se tratou de clientelismo e do coronelismo, formas com cerne no patrimonialismo que funcionaram durante a República Velha entre os anos de 1889 e 1930 no Brasil, de acordo com Nunes (2003, p. 27), o clientelismo foi oriundo da Zona Rural, consistindo em uma rede de

relações pessoais onde existia a proximidade entre os líderes das localidades, chamados de coronéis, que favoreciam de alguma forma algumas pessoas apelidadas de clientes através de uma espécie de permuta, normalmente o voto por algum benefício.

Ainda segundo Nunes:

(...) os recursos materiais do Estado desempenham um papel crucial na operação do sistema; os partidos políticos – Isto é, aqueles que apoiam o governo – tem acesso a inúmeros privilégios através do aparelho do Estado. Estes privilégios vão desde a criação de empregos até a distribuição de outros favores como pavimentação de estradas, construção de escolas, nomeação de chefes e serviços de agências, tais como distrito escolar (...) (NUNES, 2003, p. 32).

Assim o patrimonialismo sobreviveu passando de ser um simples modelo administrativo a uma cultura que passou a impregnar todos os modelos de gestão estatal consequentes, uma hora o bem público era utilizado como bem particular para situações cotidianas em outras para garantir a vitória e a manutenção do poder frente às disputas eleitoreiras.

Comportamentos como a corrupção, o nepotismo, a troca de favores tiveram nessas condutas suas raízes, desenvolvendo um descaso com a gestão pública que teve como consequência a ineficiência, a improvisação e a falta de profissionalismo dos gestores, e do corpo funcional, que resistiu mesmo diante da criação de freios e contra pesos legais que tentaram conter a repercussão de tais práticas no atual modelo de gestão.

Através desta perspectiva ensina Reinhard Bendix que “No patrimonialismo, o governante trata toda a administração política como seu assunto pessoal, ao mesmo modo como explora a posse do poder político como um predado útil de sua propriedade privada (...)” (BENDIX, 1986, p. 270). Tenta, portanto, se perpetuar um Estado Patrimonial, onde se impera a justiça do príncipe, a qualquer custo, pouco importando a realidade social que se está inserida.

Uma das maiores investidas para extirpar as práticas patrimonialistas do cerne estatal, inspirada com o surgimento do Estado Liberal no século XIX e consequentemente com os avanços propostos pela Revolução Francesa, foi a apresentação do modelo de administração burocrático, esta forma de gestão se caracterizava pela defesa da impessoalidade e da eficácia como novos postulados,

buscando no formalismo e na profissionalização se distanciar a Administração Pública de práticas retardatárias diferentes de um pretense Estado Social.

Sem dúvidas o patrimonialismo se tornava inadequado a uma nova realidade, nos lembra, Cole Blease e Steven Hays, que quem melhor analisou o modelo burocrático foi o sociólogo alemão Max Weber que apresentou um estudo sistemático acerca deste tema, material publicado na forma de ensaio como Teoria da organização social e econômica em 1922 (GRAHAM; HAYS, 1994), concluindo que o mesmo se resume em um sistema bom apenas no ponto de vista técnico, ensina Weber, que o modelo burocrático se caracteriza como uma perspectiva na qual “as pessoas podem ser forçadas a obedecer uma gestão boa somente tecnicamente, sistema esse promovido a último e único valor, forma incomparavelmente mais eficiente do que qualquer outra estrutura de dominação” (WEBER, 1993 p. 53).

A primeira tentativa de se reformar o modelo de gestão patrimonialista e adotar um padrão burocrático se deu, segundo a melhor doutrina, em 1936, onde se apresentaram os ideais de mérito e profissionalismo da burocracia clássica, que se mostrou impotente, diante da insistência da prática patrimonialista em se perpetuar, ganhando fôlego nos governos posteriores.

São claras e importantes as lições de Bresser Pereira sobre este modelo, esclarece o autor que:

A administração burocrática clássica, baseada nos princípios da administração do exército prussiano, foi implantada nos principais países europeus no final do século passado; nos Estados Unidos, no começo deste século; no Brasil, em 1936, com a reforma administrativa promovida por Maurício Nabuco e Luís Simões Lopes. É a burocracia que Max Weber descreveu, baseada no princípio do mérito profissional (PEREIRA, 1996, p. 4).

Ainda nas lições de Bresser, com o regime militar (1964-1985), a crise deste modelo de gestão começa a se apresentar, sobretudo com a insistência em não se consolidar uma administração baseada na burocracia profissional, ao invés disto preferiu a contratação através de empresa no lugar da priorização de concurso público, isto não favorecia a construção de uma administração burocrática civil forte (PEREIRA, 1996, p. 3).

Desta feita, a administração burocrática se apresentou como lenta e custava grandes numerários aos cofres públicos, se chegava aos resultados mas de forma

penosa, através da qual se dispendia grande energia não corroborando para um ideal de custo benefício, o interesse público era processado através de um sistema engessado. Esta lógica vai perdurar no Brasil, pois embora se adotem oficialmente novos modelos, como foi visto, não se conseguiu desprender de características de modelos passados, e isto vai acontecer com esta primeira perspectiva burocrática, que vai se perpetuando em sistemas mistos pautados na confusão de bens públicos daqueles privados.

Indubitavelmente o modelo burocrático já não correspondia a realidade social e as necessidades administrativas, era claro que se precisava de um sistema dinâmico diante de novos problemas que exigiam flexibilidade da Administração Pública para dar respostas céleres e prezando pela eficiência, isto foi um dos fatores que contribuíram na derrocada do sistema burocrático brasileiro conforme afirma José Andriolo: “Um outro fator que favoreceu a formação de uma nova concepção de gestão pública seria a incapacidade de o paradigma burocrático oferecer soluções aos cada vez mais complexos problemas de gerenciamento dos serviços públicos” (ANDRIOLO, 2006, p. 3).

Bresser Pereira citando Régis de Castro Andrade:

O mal maior a ser atacado segundo o documento era “o intenso e generalizado patrimonialismo no sistema político”; o objetivo fundamental a ser atingido, o de estabelecer uma administração pública burocrática, ou seja, “um sistema de administração pública descontaminado de patrimonialismo, em que os servidores se conduzam segundo os critérios de ética pública, de profissionalismo e eficácia” (ANDRADE, 1993, p. 27 apud PEREIRA, 1996, p. 12).

Desta feita, conforme retrata Bresser-Pereira, ocorreu a segunda reforma administrativa brasileira que aconteceu em 1967, sendo conhecida como Reforma Desenvolvimentista, perspectiva que considerava inadequado os princípios burocráticos rígidos que eram marca da Era Vargas. Nesta nova realidade sócia econômica, a burocracia clássica de 1936 assim sedia lugar para esse novo modelo burocrático adjetivado como “administração para o desenvolvimento”, e considerado pela doutrina como uma tentativa de reforma gerencial, introduzindo importantes elementos de flexibilização e descentralização, padronizando procedimentos e introduzindo os modernos instrumentos de Intervenção, consubstanciada no Decreto-Lei nº 200/ 1967 (Lei de Reforma Administrativa) sendo a descentralização administrativa, com a criação da administração indireta, o aspecto mais marcante

(LEITE, 2012, p. 3-4).

Esse novo ideal burocrático passa a observar a administração de empresas, marcado pela descentralização e flexibilização, porém só nos anos 70 que o modelo administrativo gerencial se efetiva, se observou que os métodos utilizados pelo setor privado procediam de forma mais célere e menos custosa do que a gestão burocrática que era lenta e causava grandes desperdícios, desta forma ensina Paulo Alexandrino, que:

(...) os controles a que está sujeita a Administração Pública, e os métodos de gestão que utiliza, acarretam morosidade, desperdícios, baixa produtividade, enfim, grande ineficiência, em comparação com a administração de empreendimentos privados. Propõem, dessa forma, que a Administração Pública aproxime-se o mais possível da administração de empresas do setor privado. Esse modelo de Administração Pública, em que se privilegia a aferição de resultados, com a ampliação de autonomia dos entes administrativos e redução dos controles de atividades-meio, identifica-se com a noção de administração gerencial, e tem como postulado central exatamente o princípio da eficiência (ALEXANDRINO; PAULO, 2010, p. 203).

Nesse sentido foi proposta a PEC 173 de 1995 que deu origem a Emenda Constitucional nº 19 /98, a qual conforme nos esclarece Maria Jacqueline Nogueira Lima (2013, p. 9-10), Mestre em Ciência Política pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC teve como principal ideia modificar o regime, além de também dispor sobre normas e princípios da Administração Pública inaugurando o princípio da eficiência esculpido no Caput Art. 37 da CF de 1988 (BRASIL, 1988).

Importa ressaltar que nem com a promulgação da Constituição Federal de 1988, anterior, portanto a referida PEC, onde se começou a discutir constitucionalização da Administração Pública se conseguiu solucionar a celeuma patrimonialista, foi preciso ainda uma Emenda á Constituição, todavia as expectativas novamente foram frustradas; conforme retrata Bresser (1996, p. 3): “a partir da Constituição de 1988, (...) a administração pública brasileira passa a sofrer do mal oposto: o enrijecimento burocrático extremo”, estas reformas vêm na tentativa de sanar estes déficits.

Depois se perpetuou a cultura de ser sinônimo a sucesso, a riqueza, o individuo se tornar servidor público, se passou a concepção que prevalece até hoje na qual bem retrata Faoro, com precisão: "(...) a inquieta, ardente, apaixonada caça ao emprego público. Só ele oferece o poder e a glória, só ele eleva, branqueia e decora o nome" (FAORO, 2001, p. 183).

Como observado, a Emenda Constitucional nº 19, de 1998, acrescenta aos princípios constitucionais da Administração Pública (art. 37, caput, da Constituição Federal) o Princípio da Eficiência, sendo imposta ao servidor público a obrigação de realizar suas atividades de forma que privilegie a celeridade objetivando perfeição e qualidade adequando o modelo as reais perspectivas de um Estado Democrático de Direito. Desta feita preleciona Trovão, 2008:

(...) o texto constitucional reformado por emenda, literalmente, arremessou o serviço público neste redemoinho inovador da administração moderna, posto que o princípio da eficiência veio à tona como elemento representativo da qualidade; o consumidor de serviços públicos é o mesmo que consome produtos de elevada tecnologia produzidos por diversas empresas pelo mundo (TROVÃO, 2008).

Desta forma, por justeza histórica é preciso apontar que o Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado – MARE, que teve como diretor o Ministro Bresser Pereira, foi quem apontou a necessidade de uma reforma administrativa, que deu origem as reformas constitucionais pensadas pelo governo FHC, e que em agosto de 1995 este seguimento elabora uma reforma administrativa que vai ser encaminhada ao Congresso Nacional gerando um Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado que aprovado, oficialmente, transformou a Administração Pública brasileira de burocrática em gerencial.

Na atualidade o modelo administrativo adotado pelo Brasil é declaradamente Gerencial, porém a insistência a práticas condizentes aos modelos patrimonialista e burocrático apresenta um sistema verdadeiramente misto, onde se tenta compatibilizar os incompatíveis numa mistura que resulta em sérias incoerências, estas são traduzidas em questões mais específicas, como a utilização de processos administrativos disciplinares para satisfazer interesses pessoais dos que administram a coisa pública.

O trabalho parte do macro, do geral, e se concentra em identificar e buscar a intervenção adequada para solucionar os pontos que foram indicados como barreiras para a adoção do Modelo Gerencial, apontando o modelo de Administração Dialógica como alternativa condizente diante da falha da gestão gerencial em extirpar de suas bases a impessoalidade e o engessamento trazidos por um modelo burocrático limitado ao excessivo formalismo e tecnicismo positivista.

A Sociedade é dinâmica e é constante o surgimento de movimentos sociais, surgem novas demandas, novas concepções e os sujeitos de direito, conseqüentemente, não são mais os mesmos. Na especificidade do cidadão militar, a educação, o acesso ao ensino superior do corpo de praças da polícia militar fez nascerem centelhas, com potencial de auxiliar na perseguição de uma gestão eficiente, porém alguns membros do corpo de gestores – oficiais militares - tentam apagar estas perspectivas através da imposição do silêncio, ou alternativamente da solidão da prisão administrativa e da miséria oriunda da demissão e do desemprego.

Aqueles que estão em contato constante com a comunidade, na execução do trabalho, percebendo as necessidades de mudança são calados em um fictício Estado Democrático de Direito; onde a liberdade, a igualdade e a fraternidade não passam de uma falácia; esta realidade é aqui retratada, um problema macro da administração que tolera arbitrariedades; assim sendo, restaurando canais de diálogo, se pautando na cooperação oriunda do ideal de fraternidade do EDD, se tem condições de atender de forma eficiente a uma sociedade carente de prestação de um bom serviço público.

É de se constatar também que enquanto no Processo Penal o acusado tem como garantia contra arbitrariedades o Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli, no qual o Direito Penal serve para proteger o indivíduo de possíveis abusos do Estado, no Direito Administrativo Sancionador faltam bases de proteção à dignidade da pessoal humana do cidadão policial militar, que é investigado, acusado e condenado por um mesmo Ente, sem direito imediato a uma segunda instância externa para avaliar o mérito administrativo da decisão, ficando eventual análise adstrita tão só sua legalidade (FERRAJOLI, 2012).

Conforme já dito, o trabalho pretende ser inovador, trazendo em seu bojo uma série de teorias sem pretensão de esgotar o tema, procurando, porém sempre a justiça acadêmica para juntar as forças com os (as) publicistas brasileiros (as) e juntos repensar as estruturas administrativas do atual Estado Democrático de Direito, clamando por um olhar mais atento, e democrático, e consensual, onde o cidadão policial militar que conforme retratado nesta pesquisa sofre amordaçado por uma legislação arcaica. O policial militar brasileiro, mais especificamente o baiano, segue, pois como Atlas, figura mitológica grega, segurando em suas costas o peso

da Segurança Pública sem poder opinar ou contribuir pelo seu aperfeiçoamento.

1.2 O PARADIGMA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIALÓGICA

Paradigma é aqui compreendido como um padrão a ser seguido, neste caso se traduzindo em uma nova perspectiva, um modelo que pode conviver com a postura gerencial, o aperfeiçoando; neste sentido, tão importante na construção desse trabalho são as lições trazidas por Leonardo Alves Correa e Elpídio Paiva Luz que em seu artigo “O princípio da eficiência: Interlocução entre a Gestão Pública e o novo Paradigma da Administração Pública Dialógica à Luz do Estado Democrático de Direito” disponível na rede mundial de computadores, dissecam o modelo gerencial em dois parâmetros, associando um como gerencial estrito, onde o objetivo era apenas o de combater a influência dos ideais burocráticos na perspectiva weberiana, sobretudo por serem baseadas de forma desponderada em regras; os novos gerencialistas possuíam uma preocupação em reduzir e diminuir as áreas de atuação do Estado para que este passasse atuar com uma melhor eficiência no sentido econômico, sendo o lema fazer mais com menos, cortando custos em uma lógica ,afirmam os autores, essencialmente liberal.

Todavia, conforme continuam os autores, são poucas as diferenças entre o gerencialismo em sentido estrito e a burocracia, não correspondendo este modelo as dinâmicas sociais que se traduziam em novas demandas que exigiam eficiência na prestação dessas atividades administrativas, constatando aqui uma lógica dissociada em entender a eficiência como o atendimento das perspectivas sociais.

Desta forma, surge como resposta um modelo gerencial ampliado, classificado como Gestão Pública Ampliada, que seria segundo o ponto de vista dos autores, um modelo pautado no princípio constitucional da eficiência, com a criação de um espaço que permite o compartilhamento de discussão entre governo e os indivíduos, tornando estes corresponsáveis pela gestão da coisa pública muito além de uma fiscalização do exercício de funções estatais para se verificar a realização ou não do princípio da eficiência como prática concreta (CORREA; SEGUNDO, p. 5868-5869).

Essa nova perspectiva traz o condão para o que se classifica como Administração Pública Dialógica, segundo leciona o publicista brasileiro Rafael Maffini (2010, p. 161), a Administração Pública Dialógica é um paradigma onde

apresenta como condição *sine qua non* para a atuação administrativa a realização prévia de um diálogo com todos aqueles que terão seu direito atingido por consequência da atividade administrativa.

Neste sentido, destaca Rafael Maffini que:

(...) Daí a idéia de que a segurança jurídica e a proteção da confiança, em sua faceta procedimental, impõem sejam asseguradas a ciência e a participação prévia como condição formal para a eventual imposição de gravame pelo poder público na esfera de direitos dos cidadãos, aí incluído, por óbvio, a extinção de condutas administrativas que lhes são favoráveis (MAFFINI, 2010, p. 165).

Desta forma é notável que este novo modelo de administração oportuniza que a Administração Pública prolate decisões com maior carga de eficiência, entendendo este conceito não como apenas se chegar aos resultados através de uma visão liberal, onde o único objetivo é o respaldo financeiro, esta concepção legitima a atividade administrativa através do respaldo social a inserindo em um contexto jurídico legal de um verdadeiro Estado Democrático de Direito, garantindo a concretização do direito de participação na gestão da coisa pública como modo de maximizar o compromisso constitucional com a eficiência e a dignidade da pessoa humana.

Desta forma, se cria uma nova forma de administrar dialogando e relativizando, a ideia de supremacia do interesse público sobre o privado é flexibilizada, não se aceitando mais que esse interesse seja elaborado por um sujeito isolado, devendo o interesse público ser definido através de uma ótica construtiva que permita de forma aberta a participação dos diversos segmentos interessados, inclusive dos movimentos sociais, garantindo-se legitimidade para então passar a ter efeito 'erga omnes' no seio social; o que tem o condão de ampliar o acesso a esfera pública e tornar os indivíduos também responsáveis pela gestão do que é público, os emancipando (CORREA; SEGUNDO, p. 5870).

Sustentando a perspectiva da Administração Dialógica são brilhantes as ponderações realizadas por Raimundo Márcio Ribeiro Lima, em seu livro: Administração Pública Dialógica, o autor aponta que uma administração pública democrática não se compatibiliza com a plena unilateralidade das manifestações de seus órgãos administrativos, com ressalvas, não se pode na atualidade a administração utilizar como base práticas autocráticas (LIMA, 2013, p. 230).

Assim, continua o autor, fazendo importantes ponderações, se observa que a

muito tempo se preocupou com o ato administrativo apenas em sua decisão final, o administrador declarava unilateralmente a vontade pública, vinda de uma fonte que era legitimada pelo 'Divino' mas nunca pelo povo; naturalmente com os avanços sociais, as mudanças de pensamento, e com a criação de novas teorias, se passou a perceber o quanto o ato padecia de legitimidade pois não era discutido mas sim imposto por alguns poucos que decidiam de forma pessoal, posteriormente o ato administrativo se torna uma perspectiva pautada com a legalidade estrita.

As decisões eram, portanto, unilaterais travestidas pela supremacia do interesse público onde o administrador quem ditava. Não existia preocupação com o meio através do qual se chegava a decisão, o importante era que esta fosse prolatada, ninguém se preocupava efetivamente com os passos que foram dados até aquele resultado.

Nesse sentido aponta Lima, que o ato administrativo foi desde a representação expressa da lei, indiscutível por conta da separação de poderes, até uma perspectiva estrita de lei onde não se preocupava na paridade de armas inexistente entre o administrador e o administrado, o ato administrativo foi portanto se tornando um meio responsável por materializar as decisões exaradas pela Administração Pública de forma unilateral como um ato de império do próprio Estado (LIMA, 2013, p. 175-176).

Esta lógica parece sobreviver embora seja grande a empreitada para desconstruir as falácias utilizadas para fundamentar uma perspectiva autocrática, que seleciona certos sujeitos, os cobre com o manto da Gestão Pública, os transforma em ficção e parecem os tornar capazes de dizer o que é o interesse público, a ordem pública, pautado em uma construção de supremacia que tem suas bases ditadas pelo próprio gestor.

Nessa mesma linha segue Raimundo Márcio aponta para uma virada paradigmática, através sobretudo da evolução no sentido dado a relação jurídica administrativa, vendo a necessidade de uma posição paritária, tornando possível se pensar na consensualidade como forma de renovar a atuação administrativa condizente a um regular processo administrativo anterior voltada a concretização do direito administrativo dos indivíduos (LIMA, 2013, p. 117).

Nesta linha, o trabalho é construído na perspectiva de buscar apresentar ao Estado uma administração vanguardista que priorize o diálogo na decisão tão necessária para efetivamente atingir a finalidade pública de seus atos, de forma a

compatibilizar e encontrar um conceito de eficiência que vai além da questão econômica e permeia até a legitimidade das decisões administrativa, acreditando que desta forma se poderá facilmente sanar as deficiências, apresentadas no Capítulo II, que prejudicam através de processos disciplinares os direitos fundamentais de policiais militares acusados durante a apuração de suas responsabilidades administrativas.

Desde logo, porém, se faz necessário brevemente apresentar a Polícia Militar do Estado da Bahia, que, segundo Gama e Madeiro (2017), possui um efetivo de aproximadamente 31.096 (trinta e um mil e noventa e seis policiais) segundo o Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN (POLÍCIA MILITAR DA BAHIA, 2010), órgão pertencente a Administração Direta do Estado, com sua missão definida pela Constituição Federal Art. 144, § 5º, assim como pela Constituição Estadual, Art. 148, incisos de I a V, executando o policiamento ostensivo fardado com o objetivo de preservar a Ordem Pública de forma preventiva para evitar a ocorrências de delito, possui a Lei 7.990 de 2001, conhecida como Estatuto da Polícia Militar da Bahia que traz em seu bojo, mais especificamente no Art. 39 a necessidade do policial, independente da patente, observar determinados postulados que presam por uma gestão pautada sobretudo no Modelo Gerencial de Administração Pública, seguem alguns artigos e incisos que merecerem destaque:

Art. 39 - O sentimento do dever, a dignidade policial militar e o decoro da classe impõem a cada um dos integrantes da Polícia Militar conduta moral e profissional irrepreensíveis, tanto durante o serviço quanto fora dele, com observância dos seguintes preceitos da ética policial militar:

II - exercer com autoridade, eficiência, eficácia, efetividade e probidade as funções que lhe couberem em decorrência do cargo;
XIV - abster-se de fazer uso do posto ou da graduação para obter facilidades pessoais de qualquer natureza ou para encaminhar negócios particulares ou de terceiros;
XVII - zelar pela economia do material e a conservação do patrimônio público (BRASIL, 2001).

É portanto notada a vontade do legislador em adotar práticas condizentes a o novo paradigma legal e constitucional, porém não basta a lei para se mudar as práticas, aquele que aplica, faz a subsunção da norma ao fato tem a responsabilidade de perceber a dinâmica social que o rodeia adequando a construção legal a normativa constitucional evitando arbitrariedades e garantindo direitos.

1.3 O DIREITO ADMINISTRATIVO E OS PRINCÍPIOS BASILARES QUE NORTEIAM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Acerca da conceituação do que é o Direito Administrativo brilhantes são as prolações de dois doutrinadores clássicos aqui albergados, o primeiro deles é Hely Lopes Meirelles (2015, p. 40), que o conceitua como um conjunto de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado, já para Celso Antônio Bandeira de Mello, outro grande doutrinador brasileiro, o Direito Administrativo é um ramo do Direito Público que se preocupa em disciplinar o exercício da função administrativa e os órgãos que a desempenham (MELLO, 2015, p. 29).

O desenvolvimento do Direito Administrativo acompanha as transformações pelas quais perpassam a Sociedade sendo, portanto também inerente as mutações pelas quais passam o próprio Estado, diante disto a necessidade de se administrar a coisa pública deve ser constantemente ajustada diante das novas realidades e desafios, necessitando se tornar flexível e devendo se pautar em sólidos pilares que possibilitem tamanha resiliência.

Desta forma é importante citar a conceituação de Marçal Justen Filho (2005, p. 48), para o qual o direito administrativo continua a ser um conjunto de normas jurídicas de direito público preocupadas em disciplinar as atividades administrativas, o autor ressalta que estas são necessárias á realização dos direitos fundamentais e a organização e funcionamento das estruturas estatais ou não encarregadas de seu desempenho; um conceito que inova ao demonstrar a responsabilidade do direito administrativo na realização dos direitos fundamentais, conceito que inova sobretudo ao trazer uma perspectiva constitucional para sua realização.

Desta esteira é importante ressaltar que a Constituição Federal de 1988 traz em seu texto uma novidade, desenhando os pilares que devem sustentar uma Administração Pública no contexto de um Estado Democrático de Direito, de forma que os três poderes: executivo, legislativo e judiciário funcionem harmonicamente, com a certeza de que a lei não é suprema e sim vinculada a toda uma construção principiológica e normativa que possibilitam uma administração pautada na

legalidade.

Historicamente Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2015, p. 11-25), jurista brasileira, aponta que o início do Direito Administrativo, sua independência como ciência, só acontece nos anos de 1873, a partir do Caso Blanco que segundo a autora envolveu uma menina - Agnes Blanco - que na França, ao travessar uma rua foi atingida por uma vagonete de propriedade da Companhia Nacional de Manufatura de Fumo, que transportava matéria-prima de um para outro edifício onde se reconheceu a responsabilidade do Estado em detrimento da responsabilidade do agente.

É importante anotar que havia uma confusão entre os poderes e suas competências, pois se concentrava seu exercício de uma mesma pessoa, o monarca que todo poderoso tinha seu cargo revestido de poder ilimitado e regalias fomentava a distância entre o direito administrativo e a realidade constitucional, não se levantando por muito tempo a bandeira da constitucionalização do direito administrativo.

A sociedade brasileira nasceu através de uma perspectiva patrimonialista onde haviam limites postos ao Direito Administrativo, todavia sempre prevalecia o interesse do grande latifundiário.

O monarca era o todo poderoso, seus atos eram postos acima de qualquer lei, nesse sentido conta Di Pietro (2014, p. 1-2) que “prevalecia a teoria da irresponsabilidade, o próprio rei decidia os conflitos entre particulares e, em fase posterior, as funções judicantes foram delegadas a um conselho, que ficava, no entanto, subordinado ao soberano”.

Ainda segundo a autora o direito administrativo brasileiro, acolheu parcialmente a ideia de ato administrativo, junto ao atributo da autoexecutoriedade, as contínuas teorias sobre responsabilidade civil do Estado, o próprio conceito de serviço público, as prerrogativas da Administração Pública, dentre outras inovações que favoreceram a evolução tecnicista na ceara administrativa.

Este trabalho discute a redemocratização do Processo Administrativo disciplinar com enfoque em seu sistema de apuração de ilícitos administrativos e aplicação de eventual sanção disciplinar aos militares, mais especificadamente

aqueles pertencentes ao corpo funcional da Polícia Militar da Bahia, Órgão do Estado, pertencente a Administração Pública Direta que tem sua missão expressa no artigo 144, caput da CF; cabendo o dever de manter a ordem pública através de um policiamento ostensivo e fardado, devendo irrestrito respeito e adequação ao que preceitua a Constituição Federal da República de 1988.

Suas atividades são pautadas nos princípios trazidos pelo artigo 37 da Carta Magna, são eles: a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência; o gestor público deve observar os princípios supracitados para que sua decisão seja correspondente ao que se espera em um Estado Democrático de Direito, sob pena de agindo contra legis responder por improbidade administrativa conforme prescreve a Lei n. 429/1992 (BRASIL, 1992).

Como ponto de partida para tratar das nuances que envolvem os processos administrativos se faz necessário esmiuçar o significado legal e doutrinário dos princípios administrativos constitucionais; o princípio da legalidade, é o primeiro a ser estudado estando consubstanciado no artigo 5º, II, e leciona que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (BRASIL, 1988).

Nesse pensar, nos esclarece Meirelles (1998), que:

a legalidade, como princípio de administração significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e as exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

Desta forma a Administração Pública deve ter sua atuação pautada nos estritos limites da lei diferente dos particulares que podem fazer evidentemente o que a lei não proíbe. Nesse pensar se tem o enunciado Súmula 473 do STF segundo a qual

A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial (BRASIL, 1969).

Acerca do princípio da moralidade, leciona Helly Lopes Meirelles (2015), que “constitui hoje pressuposto de validade de todo ato da Administração Pública”. O administrador, ao agir, deverá decidir também entre o honesto e o desonesto, cabendo ressaltar que a ação popular é o meio eficiente para o controle da moralidade administrativa, pelo fato de:

[...] qualquer cidadão ser parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, a moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência (MEIRELLES, 2015).

Neste diapasão Delgado (1992, p. 37) afirma que a moralidade “implica apenas na necessidade de que os atos externos e públicos dos agentes detentores do poder e de atribuições sejam praticados de acordo com as exigências da moral e dos bons costumes, visando uma boa administração”.

Também neste sentido é importante citar Rocha (1994, p. 214), segundo a qual “a moralidade administrativa deve ser admitida como parte integridade do conteúdo dos demais princípios administrativos, acrescentando que no Estado Democrático de Direito o que se exige é uma legalidade moral”.

Sobre Princípio da Impessoalidade podemos compreender este princípio como desdobramento do princípio da igualdade (CF, artigo 5º, I), “todos são iguais perante a lei em termos de direito e obrigações” (BRASIL, 1988), não sendo autorizado ao administrador público portanto, tratamento diferenciado, devendo este buscar atender sempre o interesse público com razoabilidade; este postulado coaduna com a isonomia e tem desdobramentos em variados dispositivos constitucionais.

Neste sentido Holanda (2000) constatava que “o Estado não é ampliação do círculo familiar e, ainda menos, uma integração de certos agrupamentos, de certas vontades particularistas (...)” clara referência a cultura patrimonialista e clientelista que insiste em se perpetuar desde o Brasil colônia através da confusão entre público e privado que instaura uma verdadeira plutocracia.

Assim sendo, são importantes também as lições de Tácito (2002, p. 45), ao

afirmar que: “o princípio da impessoalidade repele atos discriminatórios que importam favorecimento ou desprezo a membros da sociedade em detrimento da finalidade objetiva da norma de direito a ser aplicada”. É, portanto tamanha a necessidade de se observar este princípio, seu descumprimento, aliás, faz com que o ato também padeça de ilegalidade, pois o gestor está se vinculando a sua própria vontade se esquecendo da vontade prescrita pela lei.

A impessoalidade também estabelece que a gestão da coisa pública não deve ser a marca do administrador, os seus atos não são praticados pelo servidor mas sim pela Administração a que ele pertence. Conforme esclarece o § 1º do artigo 37 da Constituição Federal que:

a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

Art. 37. I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei (BRASIL, 1988).

Conforme preleciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012, p. 63), é importante ressaltar que o art. 37, caput da Constituição Federal, determina que o processo administrativo observe a publicidade, devendo desta forma permitir o acesso as informações a todos aqueles interessados, tendo qualquer pessoa direito de acesso aos autos desde que tenha interesse por algum ato ali realizado ou na necessidade de atuar na defesa de interesse seu ou coletivo. Sendo autorizado a restrição ao acesso apenas em casos que envolvam risco a segurança da ou para preservar a intimidade ou interesse social , sendo neste sentido importante destacar o que preceitua a Lei 9.784/992 (BRASIL, 1992) que rege o Processo Administrativo no âmbito dos Servidores Públicos Federais que em seu art. art. 3º, inciso II, da Lei, prevê o direito do administrado de “ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas” (BRASIL, 1992).

Em relação ao princípio da Publicidade o constituinte originário dispôs no artigo 5º, XXXIII, da Carta Magna o direito de certidão, que garante ao indivíduo o

direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou coletivo que devem ser prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível a segurança da sociedade e do Estado.

Art. 5º inciso XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (BRASIL, 1988).

Neste diapasão é que a publicação dos atos em órgão oficial é requisito de eficácia dos destes para a conseguinte produção de efeitos externos, ou seja, enquanto não for publicado o ato administrativo não produzirá efeitos. Nesta esteira Canotilho (1998, p. 815) afirma que “a falta de publicidade ocasiona a ineficácia jurídica do ato, sendo, portanto, requisito de eficácia”.

Sobre o princípio da eficiência insta lembrar que foi introduzido no caput do art. 37 pela Emenda Constitucional nº 19, conforme explanado no início do capítulo, um novo paradigma para que se pudesse efetivamente falar em Reforma Gerencial.

Neste sentido aduz Moraes (2008, p. 326):

(...) o princípio da eficiência é o que impõe à administração pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível para os recursos públicos, de maneira a evitarem-se desperdícios e garantir-se melhor rentabilidade social.

Sendo assim toda a atuação administrativa deve ser pautada nos princípios supracitados, sendo a decisão vinculada sobretudo ao princípio da legalidade, é evidente que a não observação de um dos princípios muitas vezes alcança a integridade de outro sendo fundamental então que seja observando todo o arcabouço, faltando qualquer um deles no atuar do administrador sua decisão corresponde a um abuso que deve ser enfrentado resultando na extirpação do ato.

1.4 O PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR: ASPECTOS GERAIS

Cretella Júnior (1969, p. 33) conceitua como: [...] o caminho de direito administrativo, extraordinariamente vasto e importante, que consiste no conjunto ordenado de formalidades a que a administração submete o servidor público que cometeu falta grave atentatória à hierarquia administrativa. O objetivo do processo administrativo disciplinar é a tutela da hierarquia através da apuração imediata da falta cometida e, em seguida, da aplicação justa da pena cominada no estatuto do funcionário, na sua respectiva esfera. Para as punições disciplinares menos graves bastam a apuração por meios sumários, ou sindicâncias; para as mais graves é de rigor o processo administrativo. O processo administrativo disciplinar não tem por objetivo a apuração de nenhum crime capitulado no respectivo estatuto e no Código Penal, mas, tão só, o ilícito administrativo tanto que, encerrados os trabalhos e proferida a decisão, esta não transpõe a órbita administrativa para repercutir no âmbito da jurisdição penal.

O processo é um instrumento de declaração, extinção ou realização de direitos, nele se dirimi a dúvida em busca da reconstituição de fatos e da análise de condutas, neste mister a ação nos autos processuais a possibilidade de se mudar a realidade, o processo constrói e destrói, enriquece e empobrece, dá e tira direitos. O processualista precisa analisar o processo como quem analisar uma obra de arte, entender suas minúcias e nuances para se buscar a melhor solução para o caso.

O legislador apresenta a partitura, mas a música quem faz é o jurista, e neste mister ele deve ter como foco aquilo que preceitua seu ordenamento jurídico, interessante é o diálogo que ocorre na atmosfera *nonsense* do País das Maravilhas, onde Alice é surpreendida pelo gato que o afirma que quando não se sabe aonde quer chegar qualquer lugar serve.

O processo então vem marcado pelo momento de se defender de uma acusação, de provar a inocência de justificar seus atos, um momento de cooperação, pois aquele que entra em um tribunal afim apenas de disputar está claramente agindo de má-fé. O processo leva aos julgamentos, o momento de possibilidades que tem o condão de mudar toda a realidade fática.

O processo administrativo disciplinar tem sua especificidade por ser o instrumento utilizado para a aplicação de uma sanção disciplinar, forma máxima de

realização do poder disciplinar do Estado, neste sentido Fábio Medina Osório ensina que

a sanção administrativa é um castigo, pois possui efeitos aflitivos como consequência de uma conduta ilegal, tipificada em norma proibitiva com uma finalidade repressora ou disciplinar, no âmbito de aplicação formal e material do Direito Administrativo (OSÓRIO, 2009, p. 95).

Neste sentido ainda acerca da Sanção válidos os relatos antigos trazidos pela Doutrina, escolhido aqui a contribuição de Arruda, que conta o caso de Susana, mulher deveras formosa e temente a Deus, era casada com Joaquim, pessoa abastada e muito respeitada entre os judeus. Estes, por isso, procuravam-no, em casa, na busca de desatar pendências. Dois velhos juízes, incumbidos de deliberar, frequentavam aquela adornada residência. Porque ali avistavam quotidianamente, os anciãos da lei conceberam ardente paixão por Susana. Urdiram, então, surpreendê-la por ocasião do banho. Logrando êxito, fizeram-lhe proposta de ceder à lascívia, sob pena de, falsamente, lançarem testemunho de terem-na surpreendido com um mancebo. Não aquiescendo à proposta, acusaram Susana de adultério. A espúria versão foi agasalhada e, com isto, condenada à morte por lapidação (apedrejamento). Quando conduzida ao eterno retiro, Daniel, um moço ainda menino, por inspiração divina, bradou ser inocente do sangue de Susana, rogando um novo julgamento, já que ela fora vítima de falso testemunho. Com reinquirição, agora em separado, dos velhos, flagrantes contradições vieram a lume, de sorte a Susana ser liberada e os falsos detratores mortos (ARRUDA, 2003, p. 28).

É importante destacar que o exercício do poder disciplinar segue pautado nos princípios trazidos pelo artigo 37 da Carta Magna, são eles: a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência; o gestor público deve observar os princípios supracitados para que sua decisão seja correspondente ao que se espera em um Estado Democrático de Direito, sob pena de agindo contra legis responder por improbidade administrativa conforme prescreve a Lei n. 8.429/1992 (BRASIL, 1988, 1992).

1.4.1 A questão terminológica: Processo *versus* Procedimento

José Frederico Marques ensina que:

Não se confunde processo com procedimento. Este é a marcha dos atos do juízo, coordenados sob formas e ritos, para que se atinjam os fins compositivos do processo, o processo diferentemente, tem um significado diverso, porquanto consubstancia uma relação de direito que se estabelece entre seus sujeitos durante a substanciação do litígio (MARQUES, 1996, p.15).

Conforme preleciona Sarno (2015): “tudo parece, de fato, uma questão de opção terminológica e da abrangência dada aos termos escolhidos pelos doutrinadores” continua a eminente autora “os procedimentos não se instauram exclusivamente no âmbito estatal, o processo diferentemente (que não deixa de ser procedimento) é um instrumento de exercício de poder e produção de norma, englobando assim ritos estatais e particulares” (SARNO, 2015).

É importante deixar evidente que não é o fim desta monografia discutir a questão terminológica, embora ela seja necessária, é importante notar que nem a Constituinte se preocupou com esta dilação, desta feita , se observa que independente do termo, ambos tem proteção e garantia constitucional do devido processo legal e do contraditório , o gestor deve observar os princípios que serão esclarecidos com afincos no Capítulo II. Independente da nomenclatura deve se buscar a eficiência processual garantindo a tão aclamada segurança jurídica.

1.4.2 Princípios processuais que norteia o Processo Administrativo Disciplinar

Como ponto de partida para tratar das nuances que envolvem os processos administrativos disciplinares se faz necessário fazer importantes ponderações acerca da legalidade, princípio reitor de toda a atividade administrativa, a Constituição Cidadão o apresenta em seu artigo 5º, II, o qual preceitua que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (BRASIL, 1988).

Neste sentido ensina Hely Lopes Meireles (2006, p. 87), eminente jurista brasileiro, que a legalidade quando apresentada como princípio, na missão de guiar o atuar administrativo, significado também que esta atuação está totalmente

sujeita aos mandamentos da lei sujeito o administrador em toda sua atividade funcional a tais ditames caso contrário importa na invalidação de seus atos.

Nesta esteira, continua Meirelles (2006, p. 88), lembrando que “a administração particular é lícito as práticas que a lei não proíbe, já a administração pública porém, só é permitido praticar o que a lei autoriza”, logo é notável a importância deste princípio para a gestão da coisa pública, a sua não observação gera de logo atipicidade constitucional tornando o ato inválido, assim sendo a prática do gestor público não pode de forma alguma se dissociar daquilo que a lei autoriza, pois até a discricionariedade só acontece diante de autorização legal, porém será discutido no Capítulo III a flexibilidade da legalidade estrita, pois nos casos concretos não são raras as colisões entre princípios onde um deve prevalecer, nestes casos exige certa ponderação do aplicador.

Nessa perspectiva, são importantes também alguns outros princípios constitucionais que regem o processo administrativo, o primeiro deles é o princípio do Devido Processo Legal, conforme reza o artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (BRASIL, 1988).

Nesta perspectiva ensina Duclerc (2016): “O devido processo legal, portanto, deve ser entendido como um processo típico – com trâmites previstos com anterioridade na lei”. Desta forma remete ao princípio da legalidade, não se deve permitir se criar leis anteriores com o viés de, sobretudo, prejudicar os sujeitos de direito em sua relação para com o Estado.

Já o princípio do Contraditório e da Ampla Defesa vem previsto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal de 1988 com o seguinte teor: “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” (BRASIL, 1988).

Neste sentido leciona Justen Filho 1997 (p. 68):

(...) pouca utilidade teria um procedimento em que não fosse prevista a livre manifestação de todos os interessados, com direito à participação ativa e vedação da atuação unilateral de uma das partes. Enfim, o procedimento não consiste na observância formalística de um ritual. Não se compadece com o Estado

Democrático a instituição de procedimento com perfil arbitrário ou prepotente.

O princípio do contraditório encontra-se necessariamente ligado ao princípio da ampla defesa pois se torna impossível o primeiro se as partes não tenham conhecimento acerca dos atos relevantes praticados no âmbito do processo. Desta forma são estes princípios basilares para se compreender a dimensão de um processo administrativo adequado aos ditames constitucionais.

Ensina José Afonso da Silva (2009, p. 154):

O primeiro, de certo modo já contém o segundo, porque não há contraditório sem ampla defesa, que a Constituição agora estende ao processo civil e ao processo administrativo. De fato, a instrução criminal contraditória tem como conteúdo essencial a garantia da plenitude da defesa, com meios e recursos a ela inerentes. A contraditoriedade, no processo judicial e no administrativo, constitui pressuposto indeclinável da realização de um processo justo, sem que a apreciação judicial de lesão ou ameaça a direito se torne vazia de sentido valorativo. A essência processual do contraditório se identifica com a regra *audiatur altera pars*, que significa que cada litigante deve ser dada ciência dos atos praticados pelo contendor, para serem contrariados e refutados.

Desta forma, cabe ao gestor com base em todo arcabouço principiológico precitado, conduzir um procedimento de apuração de faltas disciplinares e aferição de sanções, com uma postura vinculada a lei objetivando atender ao interesse público observando a eficácia vertical da constituição sendo vedado qualquer retrocesso social que venha a possibilitar a extinção ou restrição de direitos fundamentais do administrado como a sua liberdade.

Neste sentido nos alerta Justen Filho (1997) que não se pode admitir que a imposição de sanções tenha caráter discricionário, dispostas por normas genéricas, pois fere diretamente valores consagrados pela Constituição, constituindo clara violação ao Estado Democrático de Direito. O autor defende então a impossibilidade de atipicidade das transgressões disciplinares e discorre dizendo que

A medida que se torna mais grave a sanção, tanto menos se admite a possibilidade de indeterminação da ilicitude. É indispensável determinar, com um mínimo de tipicidade e precisão, o que se pode entender por 'infração grave'. Deve-se indicar os limites dentro dos quais se identifica, de modo inquestionável, a

conduta apta a conduzir ao sancionamento. O problema não reside em propiciar a impunidade, mas em reprimir a punição injusta e ofensiva aos valores da vida, da liberdade e da propriedade (FILHO, 1997).

Nesta assertiva, como a Polícia Militar da Bahia é “(...) instituída em benefício de todos, e não para a utilidade particular daqueles a quem ela é confiada” (COTTA, 2004, p. 7-8), seus gestores devem observar no ímpeto de suas decisões, evidentemente, os princípios expressos no artigo 37 da Carta Magna, Como parte da Administração Pública qualquer decisão do gestor em um procedimento de apuração de faltas disciplinares e aferição de sanções, deve ser vinculada a lei, observando a eficácia horizontal da constituição sendo vedado qualquer retrocesso social que venha a possibilitar a extinção ou restrição de direitos fundamentais do administrado como a sua liberdade.

Desta forma, qualquer decisão do gestor em um procedimento de apuração de faltas disciplinares e aferição de sanções, deve ser vinculada a lei, observando a eficácia horizontal da constituição sendo vedado qualquer retrocesso social que venha a possibilitar a extinção ou restrição de direitos fundamentais do administrado como a sua liberdade.

Tais procedimentos são conduzidos para investigar a ocorrência de transgressões disciplinares, e caso constatado lhes impor as penas previstas, sua conceituação consta no artigo 14 do Regulamento Disciplinar do Exército, como toda ação praticada pelo militar contrária aos preceitos estatuídos no ordenamento jurídico pátrio que ofende a ética, aos deveres e às obrigações militares, ou ainda, que afete a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro de classe.

Art. 14. Transgressão disciplinar é toda ação praticada pelo militar contrária aos preceitos estatuídos no ordenamento jurídico pátrio ofensiva à ética, aos deveres e às obrigações militares, mesmo na sua manifestação elementar e simples, ou, ainda, que afete a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro da classe (BRASIL, 2002).

É importante ressaltar que se o Estado não observar tais normas se torna arbitrária sua conduta, contrária portanto ao Estado Democrático de Direito onde o Direito Administrativo sancionador encontra sua matriz inspiradora na Lei nº 9.784/99 que disciplina o processo administrativo no âmbito federal superiora apresentando a razoabilidade como princípio a ser seguido em qualquer decisão

administrativa.

Segundo o Art. 2º da referida Lei: “A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência” (BRASIL, 1999).

Se destaca também o princípio da proporcionalidade, conhecido como da proibição do excesso (CANOTILHO, 2003; FROMONT, 1894), ordena o referido princípio que deve se buscar uma relação proporcional entre a finalidade que se busca e o meio utilizado para se chegar até ela, deve haver pois uma adequação (CAMPOS, 2004, p. 27). O referido princípio da proibição tem como decorrência os subprincípios: a – da adequação, b – da necessidade, e da c –da proporcionalidade em sentido estrito (CANOTILHO, 2003, p. 264-265; FROMONT, 1894; BONAVIDES, 2007, p. 396-402; FILHO, 2001, p. 66-68).

O primeiro deles, o subprincípio da adequação, advoga que qualquer medida restritiva deve ser idônea à consecução da finalidade pretendida. Em outras palavras é necessário existir uma relação adequada entre os fins a que se objetiva chegar e os meios como são determinados, não basta portanto haver o meio, este meio deve eficiente para se chegar ao resultado pretendido. O segundo é o subprincípio da necessidade, exigibilidade, neste sentido deve se observar se a medida que restringe direitos é realmente indispensável para se proteger um direito fundamental, se não existe outro meio menos gravoso de igual eficácia. O terceiro e último subprincípio, proporcionalidade em sentido estrito, apresenta a necessidade que o benefício da imposição da norma deve ser superior ao prejuízo por ela ocasionado. É, pois, uma avaliação da relação custo-benefício da medida, ponderando os danos causados ao resultado que deverá ser obtido (CAMPOS, 2004, p. 29).

É importante também se falar, mesmo que brevemente do reconhecimento do princípio da culpabilidade no Direito Administrativo sancionador afasta a racionalidade civilista que admite a responsabilidade objetiva. Deste modo, a imputação de uma norma jurídica administrativa deve partir sempre de uma ação praticada com culpa ou dolo, sendo importante entretanto destacar que o fundamento da culpabilidade não se dirige apenas as ações dolosas como também as culposas (MELLO, 2009, p. 848; OSÓRIO, 2015).

Sobre o Princípio do Informalismo, esclarece Di Pietro (2009, p. 98) que: [...] às vezes, a lei impõe determinadas formalidades ou estabelece um procedimento mais rígido, prescrevendo a nulidade para o caso de sua inobservância, diante disso, o processo administrativo disciplinar busca um equilíbrio em seus atos procurando garantir a credibilidade e certeza de que foram aplicadas corretamente as legislações previstas para o caso concreto. O referido princípio inicialmente pode parecer certo descuido com a condução do processo administrativo disciplinar, porém, esse não é o intuito. Na verdade o que se busca atingir por esse princípio é uma flexibilidade e menor formalismo no processo, não fazendo dele um processo judicial.

Não menos importante, criticado no Capítulo II, também se tem o Princípio da Atipicidade, do qual assevera Di Pietro (2009, p. 88) que “o princípio da atipicidade disciplina que, diferentemente da legislação material penal, no Direito Administrativo nem todas as infrações funcionais estão tipificadas em lei”. Assim, verifica-se que cabe à administração pública analisar se o fato constitui ou não uma infração funcional, independente do seu grau de gravidade. Em razão desse princípio, também decorre a necessidade da motivação dos atos pelo julgador, ou seja, as decisões interlocutórias e final devem ter a suas motivações devidamente delineadas, não deixando dúvidas passíveis de nulidade.

2 O PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NAS POLÍCIAS MILITARES BRASILEIRAS

2.1 INTRODUÇÕES AO CAPÍTULO II

Para discutir a necessidade de redefinição dos procedimentos administrativos de cunho disciplinar, é preciso apontar quais pontos de seu proceder devem ser repensados, demonstrando, portanto, a existência das incoerências que impedem que tais instrumentos estejam a serviço do que preceitua o texto constitucional. Este trabalho concentra seus esforços em buscar na realidade próxima a confirmação do que a todo tempo é por ela alegado ; ou seja, da ineficiência dos procedimentos administrativos disciplinares (Processo Administrativo Disciplinar e Procedimento Administrativo Sumário) e de sua utilização como meio de materializar situações de total descompasso com os princípios basilares do Direito Administrativo Sancionador.

Nesta empreitada foi escolhida a Polícia Militar do Estado da Bahia como partida para demonstrar a problemática aqui apresentada, se partiu do geral e agora se específica, se trata agora de um órgão específico da Administração Direta do Estado da Bahia, responsável em cumprir a missão constitucional expressa no artigo 144, § 5º, ratificado pela Constituição Estadual do Estado da Bahia, que traz o tema em seu art. 148, incisos de I a V, da qual consiste em manter a ordem pública através de um policiamento ostensivo e fardado com fulcro na prevenção de delitos e condutas que venham a perturbar a paz pública (PMBA, 2010).

A centenária milícia de bravos, como é carinhosamente conhecida pelo seu corpo funcional, possui um efetivo de aproximadamente 31.096,00 (trinta e um mil e noventa e seis) policiais, (GAMA; MADEIRO, 2017) distribuídos em um território de 567.692,669 km² (PACIEVITCH, 2017), a qual possui a Lei 7.990 de 2001, conhecida como Estatuto da Polícia Militar da Bahia (BRASIL, 2001), como regulamento que consta desde o seus preceitos éticos, conforme seu art. 39, até a previsão dos procedimentos para apuração de desvio de condutas e da possível cominação de sanções, conforme os artigos 57 e seguintes, que reforçam a necessidade da atividade policial, independente da patente, observar determinados postulados que presam por uma gestão pautada na normativa constitucional e no respeito da dignidade da pessoa humana,

Segundo Carvalho (2017, p. 161-63), o direito administrativo disciplinar cuida de zelar pela probidade e boa imagem da Administração na prestação do serviço público, trazendo através de estatutos ou regulamentos, deveres, proibições e suas respectivas punições objetivando guiar o servidor para uma conduta condizente com os fundamentos éticos do Estado, este que é responsável pelo exercício do poder disciplinar; neste sentido conceitua Odete Medauar (2007, p. 353), doutrinadora brasileira, citada pelo autor, para a qual o referido exercício do poder disciplinar compreende uma ciência de atos, fatos, condutas, omissões, irregularidades que estão suscetíveis de configurar infração disciplinar, desencadeando o exercício do poder disciplinar.

Os procedimentos administrativos servem na busca por aplicar as sanções administrativas de forma a resguardar os direitos subjetivos do indivíduo e impedir que o Estado atue de forma arbitrária no exercício do poder disciplinar; a cerca da sanção administrativa leciona Rafael Munhoz de Mello (2007, p. 62), que é uma sanção jurídica com algumas diferenças, dentre as quais o referido autor relata a competência do sujeito ativo para impor a sanção, no caso a Administração Pública propriamente dita, o que também se torna evidente que o Estado torna-se responsável de além de acusar realizar todo um rito investigatório até a cominação da sanção no exercício da função administrativa.

Continua o referido autor que o ilícito é administrativo devido a ele ser atribuída uma sanção administrativa, disciplinada por um regime jurídico administrativo, elemento que identifica a função administrativa e não pela natureza de sua atividade, devendo se focar no regime jurídico da respectiva função para definir o tipo de ilícito (MELLO, 2007, p. 68).

Desta feita é importante compreender que a Administração Pública possui todo um aparato processual através do qual busca consubstanciar as suas decisões de forma associada a toda normatividade constitucional do Estado Democrático de Direito; este Capítulo II apresenta como é que se realizam os procedimentos disciplinares na Polícia Militar do Estado da Bahia, e demonstra questões desta realidade e de outras polícias próximas que tendem a possibilitar a existência de brechas para que o instrumento processual seja utilizado como ratificador de condutas arbitrárias, o que objetivamente não condiz com o interesse público e com

o dever social que tem a Administração Pública em resguardar valores normativos mesmo diante dos desvios de conduta de seu corpo de funcionário, aqui insta lembrar o princípio da legalidade, estudado no Capítulo I, que deixa claro em sua narrativa que as condutas do gestor não podem ser contrárias ao que a lei proclama mas apenas pautada naquilo que ela autoriza.

É necessário, porém, antes de qualquer análise, entender preliminarmente que a responsabilidade social do Estado ao utilizar de seu instrumento processual não é de apenas apurar e culminar penas, pois evidentemente que a instauração de procedimentos disciplinares importam em solucionar conflitos, esta pesquisa busca pensar um processo administrativo, seja ele sumário ou disciplinar, que possam ser considerado legítimo e eficiente diante do paradigma de uma Administração Dialógica, blindado dos arbítrios do administrador.

Assim, se defende nas próximas linhas, com mais densidade no Capítulo III, intervenções cirúrgicas e capazes de romper barreiras existente possibilitando que se construa uma democratização participativa com o condão de garantir o respeito a dignidade da pessoa humana do processado, através do respeito de seus direitos fundamentais.

2.2 ANÁLISE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NA POLÍCIA MILITAR DA BAHIA – ASPECTOS GERAIS

É importante repensar o processo administrativo disciplinar com o objetivo de redemocratizá-lo, isto até aqui foi sedimentado; todavia só crendo nesta perspectiva será possível compreender tais procedimentos como um veículo de realização de direitos fundamentais, como efetivos processos talvez, adequados a garantir e proteger os objetivos do Estado Democrático de Direito. Não significa que a Administração Pública pode ser omissa ou conivente com os atos ilícitos de seus servidores, mas sim que no exercício de seu poder disciplinar deve ter seus atos consubstanciados no princípio da eficiência, para através do diálogo, de forma cooperativa, transformar a realidade e chegar a soluções condizentes ao Estado Democrático brasileiro através do melhor custo benefício possível.

A ilicitude é a contrariedade objetiva da conduta humana ao ordenamento jurídico; conforme leciona Carine Senna (2015) esta contrariedade pode ter como

consequência a responsabilização penal, administrativa ou cível do agente. Nesta esteira o Estatuto da Polícia Militar da Bahia traz mecanismos para disciplinar o rito que deve ser observado desde o exercício investigatório até para o exercício do poder disciplinar propriamente dito, ou seja, a cominação de uma sanção.

A referida autora, Carine Senna, possui um material disponível na internet que detalha o procedimento de Apuração Disciplinar da Polícia Militar do Estado da Bahia, documento utilizado como base e inspiração para esta breve análise que de forma didática esclarece o funcionamento da dinâmica processual naquela Instituição, não tem por objetivo esgotar o tema ou fazer uma análise minuciosa, se quer apenas destacar alguns pontos importantes e necessários para se chegar ao cerne do problema. A monografia portando inclui críticas e comentários.

No que se refere a Polícia Militar da Bahia, conforme já visto, seu procedimento sancionatório está prescrito na Lei Estadual 7.990 de 2001; que preleciona em seu Art. 60 que a Administração para proceder na apuração da ocorrência de ilícitos deve instaurar uma sindicância com o objetivo de apurar se realmente ocorreram irregularidades na prestação do serviço público, esta deve ser promovida pela autoridade que primeiro tiver ciência destas irregularidades de forma imediata (Art.58) sendo observado para a sua conclusão um prazo de 30 (trinta dias) podendo ser estendido este prazo por mais 15 dias a critério da autoridade, segundo Art. 60, § 2 (BRASIL, 2001).

Neste sentido Carine Senna (2005, p. 13) lembra que “os procedimentos serão precedidos de Sindicância somente quando não se tiver elementos suficientes para se instaurar o processo adequado”, seria desta forma um meio de se encontrar uma solução para questão antes mesmo de proceder a instauração de um processo, quando percebido a inexistência de elementos suficientes que consubstanciem uma acusação; agindo de forma diferente o gestor estará claramente trazendo prejuízos a Administração Pública, ao passo que ocupou o corpo funcional, empregou recursos de finalidade pública sem o cuidado devido a qualquer gestão eficiente.

Observa-se que a todo tempo o legislador se preocupou em destacar o verbo “dever”, não sendo, pois opcional aquele descobre um desvio de conduta a abertura de uma sindicância; ou seja, de um momento investigatório capaz de constatar se realmente ocorreu o ilícito que foi imputado ao policial militar, se constatado que não existe materialidade ou indícios de autoria suficientes, a autoridade deve proceder com o arquivamento do procedimento (art. 60, I Est PM), todavia se ver diante de um

ilícito penal deve se observar onde está tipificada aquela conduta, se no Código Penal de 1941 (BRASIL, 1941) o material recolhido deve ser encaminhando ao Ministério Público para que tome as providências necessárias, se no Código Penal Militar de 1969 (BRASIL, 1969) deve o responsável instaurar o inquérito policial militar (Art. 60, IV Est PM), todavia poderá resultar também em um ilícito administrativo, neste sentido ensina Meirelles (1994, p. 79) que:

Os ilícitos administrativos cometidos por servidores públicos devem estar preconizados nos estatutos dos servidores. A ilicitude será apurada e julgada pela própria administração, assegurado ao servidor o direito ao contraditório e à ampla defesa, com observância, ainda, do devido processo legal.

Os ilícitos administrativos devem vir previstos no estatuto ou regulamento daquele servidor, se ali constatado a ocorrência de uma conduta passível a ser tratada como transgressão disciplinar, se tem duas opções pelo Estatuto da Polícia Militar da Bahia, pode ser instaurado um Processo Disciplinar Sumário – PDS (art. 60, II), que tem como pena a advertência ou a prisão administrativa, ou a instauração de um Processo Administrativo Disciplinar – PAD (art. 60, III), que tem como pena a demissão, sendo o primeiro aplicado diante das condutas previstas no artigo 61 e o segundo naquelas expressas pelo artigo 62 ambos do EPM (SENNA, 2005, p. 13-15).

No procedimento disciplinar sumário a autoridade competente deve através de portaria, devidamente publicada, especificar o dispositivo supostamente violado, os fatos e nomear a autoridade processante, já no procedimento administrativo disciplinar a autoridade competente deve nomear uma comissão processante, devendo esta ser composta segundo o artigo 63, § 1 do EPM, por três policiais militares de hierarquia igual ou superior ao acusado, onde esta deve lavrar um termo de acusação esclarecendo os fatos e os dispositivos supostamente violados pelo acusado. Alegando ainda o referido Estatuto, em seu artigo 62, § 2, que caso se tenham indícios suficientes para a constituição de um PAD podem dispensar a própria sindicância.

Nos dois casos precitados, o gestor do processo ,conforme preceituum os princípio já estudados no Capítulo I, devem promover a citação, a oportunidade de uma defesa inicial que precedida de uma defesa final, tem por vistas garantir o exercício do contraditório e da ampla defesa do acusado; após se tem a elaboração

de um relatório a que se segue posteriormente do julgamento; um rito comum e conhecido que objetiva garantir que o instrumento processual não se dissocie do que preleciona a normativa constitucional.

Segundo Senna (2005, p. 16), no Processo Administrativo Disciplinar se tem uma especificidade, pois nele se “é essencial a lavratura do termo de acusação”. Se ainda, após a elucidação dos fatos e apresentação da defesa, a Comissão estiver convencida pela responsabilização do acusado, a mesma através do relatório final, procederá apontando a responsabilidade pelo ilícito e indicando a sanção que entende adequada ao caso, como também fundamentado na ponderação, na eficiência, poderá opinar pelo arquivamento.

O que chama atenção no que se refere ao PAD é o fato do artigo 57 do EPM, destinado a tratar das situações mais gravosas, como por exemplo, a consumação de homicídio (art. 57, II, a); o legislador chega a equiparar a isto a conduta de “insubordinação ou desrespeito grave contra superior hierárquico” (art. 57, VII) o equiparando a crime militar, previsto nos artigos 163 ao 166 do Código Penal Militar de 69, o tipo aqui citado criminaliza um direito fundamental que é a liberdade de expressão, e condiciona a imputação da “ gravidade ”, conceito jurídico incerto, a discricionariedade da autoridade administrativa o comparando a delitos com alto grau de reprovação social, isto será apontado no Capítulo II como um dos graves problemas que devem ser urgentemente superados.

Desta forma, mesmo sendo garantido o contraditório e a ampla defesa se estar de frente a uma situação com potencial de legitimar comportamentos arbitrários da autoridade processante, nesta esteira aduz Fernandez (1997, p. 81) que o ato arbitrário é aquele desprovido de motivação e sem vínculo com a realidade sendo fruto da merca vontade pessoal do administrador, pois se está diante de conceitos jurídicos indeterminados, neste sentido Tourinho (2009 p. 43-44), citando Eduardo García de Enterría e Tomás-Ramón Fernández, alertam que:

(...) o essencial do conceito jurídico indeterminado: a indeterminação do enunciado não se traduz em uma indeterminação das aplicações do mesmo, as quais só permitem uma ‘ unidade de solução justa’ em cada caso, a qual se chega mediante uma atividade de cognição, objetiva, portanto, e não de volição.

Neste sentido a pesquisa defende a adoção de uma Administração Dialógica, já apresentada no Capítulo I, como um paradigma apto a combater a personalidade

sem freios, legalizada através de uma discricionariedade que se fortifica no silêncio imposto ao administrado, problema grave que será melhor visto no Capítulo III; acreditando portanto que o diálogo tem o condão de coibir arbitrariedades, a medida que prezando pela eficiência, que não se resume a critérios puramente econômicos, possibilita inclusive se pensar na consensualidade e na cooperação como formas de coibir a prevalência da cultura patrimonialista no aparelho estatal.

Faz-se necessário, portanto, atentamente observar a conduta da autoridade competente para evitar que esta não observe os princípios basilares do direito administrativo, bem como do processo administrativo sancionador, conforme o Capítulo III, para que se constatado a sua ocorrência proposital buscar o que preceitua a Lei 8.429/92, Art. 11 (BRASIL, 1992), a tratando como improbidade administrativa, o que segundo o artigo 57, inciso VIII do Estatuto da Polícia Militar da Bahia deverá ser punida com demissão retirando assim dos quadros de provável autoridade processante indivíduos que coadunam com a imoralidade, ilegalidade pessoalidade e ineficiência vistos no Capítulo I como elementares ao ultrapassado Modelo Patrimonialista de Gestão.

Como lembra Braz (2009, p. 98): “o processo administrativo disciplinar é instaurado pela Administração Pública, de ofício ou em razão de representação ou denúncia”, é importante destacar que o processo de apuração é destinado para apurar o desvio de conduta de qualquer policial militar, independente da patente, não sendo permitida nenhuma espécie de corporativismo, caso aconteça estará aquela autoridade poderá inclusive estar cometendo o crime de condescendência criminosa (320 do CP): “deixar o funcionário, por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu infração no exercício do cargo ou, quando lhe falte competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente” (BRASIL, 1940).

Da mesma forma a autoridade competente que eventualmente se negar a instaurar o procedimento e ou nomear a “Comissão Processante”, ou ainda propositalmente perder o prazo, poderá incidir diretamente nas penas de demissão disciplinadas no artigo 57, II, h do referido estatuto; este trabalho, portanto não questiona essa obrigação de punir, mas se mantém veementemente contra qualquer abuso ou corporativismo que eventualmente possa ocorrer no processo apuratório, buscando uma construção condizente ao texto constitucional.

Como percebido, as apurações podem incidir em diversas penas ao militar,

desde a uma advertência até uma prisão administrativa ou a demissão, sendo inegável o potencial destas sanções de lesionar direito fundamental do acusado, assim sendo, quando falamos em prisão e demissão, penas mais danosas, é preciso que aquele que processa e se disponha a julgar, conheça e respeite os mecanismos para salvaguardar o direito dos indivíduos nessas situações.

A acusação terá por base normalmente o relatório da sindicância, que investigou o fato irregular, descrevendo-o; desta forma o artigo 60, parágrafo 4, do Estatuto Policial Militar da Bahia determina que quando se tratar de Processo Administrativo Disciplinar - PAD deve a autoridade competente nomear uma Comissão do Processo Administrativo Disciplinar demonstrando uma compreensão de que nestas situações deve se haver mais cuidado diante do grande potencial lesivo da decisão.

A Comissão Processante ou a Comissão do Processo Administrativo Disciplinar deve, obviamente, permitir ao acusado o exercício das garantias constitucionais, assim sendo, leciona Braz (2009), que ao tomar ciência da instauração do Processo Administrativo Disciplinar o acusado poderá providenciar a sua defesa e indicar as testemunhas que tenham conhecimento exato do fato cuja autoria lhe foi imputada.

Nesse diapasão expõe Meirelles (1994, p. 77) que:

Em um Estado Democrático de Direito, um processo administrativo disciplinar só caminha apoiado nos passos conjuntos empreendidos pela Comissão Processante Permanente e pelo acusado, o qual deverá ter todas as oportunidades cabíveis de efetuar a sua defesa. Deste modo se alcançará a efetivação de mais um princípio constitucional, qual seja o da igualdade processual entre as partes e de isonomia de tratamento.

Desta feita, a composição das Comissões, sobretudo a responsável por processar um PAD não é livre, devem se observar critérios objetivos trazidos pela lei com o objetivo de se construir uma banca isonômica que tenha condição de dar uma resposta justa ao caso, de forma que se compreenda que o objetivo é sempre atender o interesse público, que obviamente não é o “punir por punir”; desta feita é bom compreender que a máquina processante não é um instrumento apenas de punição, mas também de defender o acusado dos arbítrios que podem eventualmente ser perpetrados pelo Estado através da figura do gestor, desta forma é clara a necessidade desses componentes possuírem adequado saber jurídico e

administrativo para se chegar aos fins almejados.

Assim sendo, ensina Jacinto da Silva (2008, p. 175):

A Comissão Processante Permanente deve ser composta por membros que sejam servidores públicos de carreira e estáveis, os quais devem possuir, preferencialmente, nível de escolaridade superior, além de ocupar cargo hierarquicamente igual ou superior ao do acusado.

Também nesta esteira é preciso entender que existem impedimentos legais e morais, devendo está previsto de preferência no estatuto dos servidores. Segundo Braz (2009, p. 113), em tese, “não poderá participar de uma Comissão Processante Permanente, cônjuge; companheiro e parente do acusado, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau”.

O impedimento dever ser de ordem legal, expressamente definido em lei, mas a suspeição vincula-se a circunstâncias de ordem moral que envolve a pessoa do acusado com os membros da comissão; testemunhas; advogados; peritos e autoridade julgadora, impossibilitando estes de exercerem qualquer função no respectivo procedimento disciplinar. Neste sentido disciplina Braz, (2009, p. 114) que:

São circunstâncias de suspeição a amizade íntima com o acusado ou parentes dele; inimizade capital com o acusado ou parentes dele; ter com o acusado ou com o denunciante, estranho ao serviço público, compromissos pessoais ou comerciais como devedor ou credor; ter amizade ou inimizade pessoal ou familiar mútua e recíproca com o advogado do acusado ou com parentes dele; ter aplicado ao acusado ou ao denunciante, enquanto seu superior hierárquico, penalidades disciplinares decorrentes de sindicância ou processo administrativo disciplinar.

Quando tratamos de defesa é importante falar da Súmula Vinculante nº 5, que foi aprovada pelo STF no dia 07 de maio de 2008, a mesma diz que “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição” (BRASIL, 2008), tornando então esta defesa uma faculdade com fundamento na Lei 8.112 de 1990 (BRASIL, 1990). Desta forma insta lembrar que as súmulas realizadas com fundamento no artigo 103 da Constituição Federal tem efeito de vincular a decisão de todos os órgãos e toda a Administração Pública sendo tal postura apaziguada.

Com base na razoabilidade se tem aceitado esta situação se tratando de

procedimentos civis e administrativos, todavia quando se envolvem procedimentos penais, que pode gerar prejuízos irreparáveis a liberdade do acusado é mais coerente preservar a qualquer custo o contraditório e a legítima defesa técnica, assim este trabalho se posiciona também as questões que podem envolver a demissão do acusado, pois nessas situações o processo administrativo pode trazer consequências irreparáveis ou de difícil reparação ao policial militar, visto que a pena a demissão, por exemplo, impõe ao indivíduo e sua família situações que atentam até contra a sua dignidade.

Importa observar, que a autoridade instauradora do processo disciplinar pode de forma fundamentada requerer a quem de competência for o afastamento do policial militar acusado do exercício do cargo ou função, pelo prazo legal de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período sem prejuízo da remuneração, devendo permanecer a disposição da instituição para efeito da instrução da apuração de faltas (SENNA, 2005).

O direito de punir o policial não é eterno, desta forma a Administração Pública deve observar um prazo para apurar o fato e aplicar eventual sanção se preciso, para não gerar a prescrição. Se for punida com detenção a prescrição acontece em 3 (três) anos. Para as transgressões que tem por sanção a advertência o prazo será de 180 (cento e oitenta) dias. Se for de responsabilidade criminal a prescrição acontece junto com o crime.

No que concerne aos prazos, ensina Senna (2005, p. 15) que tudo iniciará como uma portaria da autoridade administrativa, seguida de uma citação e posteriormente da apresentação de defesa prévia se inaugura a instrução processual, momento em que ocorrerá toda produção de provas necessárias, sendo ouvidas testemunhas, após isto o acusado tem 10 dias para apresentar a defesa final. A autoridade então apresentará um Relatório no prazo de vinte dias podendo se prorrogar por mais dez dias. O relatório contém a narração de fatos ocorrido durante o procedimento apuratório, devendo sinalizar as provas em que se baseou para tomar sua decisão, sendo determinante na inocência ou não do acusado, indicando eventual dispositivo violado, antecedentes funcionais, além das agravantes e atenuantes. No prazo de 30 (trinta) dias, contados do recebimento do processo, a autoridade que o instaurou, investida no papel de julgadora, proferirá a sua decisão.

O Julgamento acatará, ordinariamente, o relatório da autoridade processante,

salvo quando contrário às provas dos autos. Da decisão cabe pedido de reconsideração de ato, para a mesma autoridade que a proferiu, no prazo de 15 (quinze) dias ou interposição de recurso para o superior hierárquico, no prazo de 30 (trinta) dias, onde poderá ser pedido efeito suspensivo da decisão.

Conforme prevê a sessão III do Estatuto da Polícia Militar da Bahia, intitulada como: Do Direito a Petição, é assegurado em seu artigo 94 caput, o direito do policial militar 'requerer, representar, pedir reconsideração e recorrer, dirigindo o seu pedido, por escrito, à autoridade competente que deve ser feito em até 30 (trinta) dias sob pena de preclusão para apresentar pedido de reconsideração ou interpor recurso (artigo 94 § 3º), também é assegurado § 1º "vista do processo ou documento na repartição, e cópia" sendo que o silêncio da autoridade diante do pleito, por 30 dias representa que o pedido foi indeferido. Sendo o direito de recorrer se limitando conforme o artigo 97 a 5 anos nos casos de demissão.

O Art. 96 do EPM ensina que: "Caberá recurso, nas hipóteses de indeferimento ou não apreciação do pedido de reconsideração, sendo competente para apreciar o recurso a autoridade hierarquicamente superior à que tiver expedido o ato ou proferido a decisão" (BRASIL, 2001), sendo entendido como indeferido os que não forem examinados em 30 dias (§ 1), e caso acolhido o recurso os efeitos da decisão retroagem até a data do ato impugnado (§ 2º).

O mais contraditório do exposto no artigo 94 é seu § 3º, que preleciona que: "O recurso poderá ser recebido com efeito suspensivo, a juízo da autoridade competente, em despacho fundamentado" (BRASIL, 2001).

O referido artigo coloca uma situação peculiar no campo de liberdade do administrado, a possibilidade de receber ou não um recurso com a possibilidade de ele suspender punição, em outras palavras, é possível o indivíduo continuar sendo punido com um recurso, sendo apresentada em sua defesa, deixando tal situação disponível a decisão discricionária da autoridade processante.

2.3 CASOS DE ARBITRARIEDADE NAS POLÍCIAS MILITARES DO BRASIL

Compreendido como funciona os procedimentos administrativos na PMBA, e visto a necessidade de se rediscutir alguns conceitos para compactuar a instrumentária processual ao paradigma de Administração Dialógica aqui defendido,

esta parte do capítulo apresenta casos verídicos de arbitrariedades que foram perpetuadas através de procedimentos administrativos disciplinares, criando situações análogas ao Estado Democrático de Direito, de difícil reparação, e que evidentemente destona da ideia de atendimento ao interesse público.

O gestor policial militar, normalmente indivíduo pertencente ao corpo de oficiais, utiliza de sua discricionariedade para no caso concreto dizer inclusive o que é o interesse público, como já visto isto é um problema, pois não se tem uma base objetiva para que a decisão seja razoável, a situação é dissecada no Capítulo III, reservado para trazer soluções novas para antigos problemas sem que para isto precise descartar toda a construção processual existente. Sendo um problema constatado, a discricionariedade frente a conceitos jurídicos indeterminados nos procedimentos disciplinares demonstra possuir um condão para mascarar práticas de volição subjetiva.

Feito isto, mesmo com toda uma normativa constitucional que permeia os procedimentos administrativos de cunho disciplinar, é flagrante a inconstitucionalidade através da criminalização de direitos fundamentais em prol de interesses pessoais, marca do patrimonialismo visto no Capítulo I, que insiste em sobreviver e minar os muros do Estado Democrático de Direito se personificando nas polícias constantemente, neste sentido importante é o relatório publicado pela Human Right Watch – HRW em 09 de março de 2017, organização mundial não governamental ícone na produção de pesquisas na área de direitos humanos, onde se destaca e atesta os excessos na punição de policiais militares que reclamaram ou sugeriram mudanças no sistema militar brasileiro, mudanças que muitas vezes buscam apenas conformar a Instituição ao que preceitua o texto constitucional de 1988 atendendo da melhor forma o interesse público (HRW, 2017).

O Relatório da HRW teve sua importância reconhecida pelos meios de comunicação internacional, em destaque o *site* do Jornal El país, publicado no dia 09 de março de 2017, que afirmou que o supracitado relatório evidencia claramente o silêncio que é imposto ao policial militar de baixa patente, que acontece principalmente na hora de expor opiniões acerca modelo de militarização e até mesmo quando o policial tenta buscar junto com suas comandantes condições mais humanas de trabalho (MARTÍN, 2017).

Desta forma, se percebe que existem sérias restrições a direitos fundamentais de policiais militares, não se restringindo o problema ao Estado da Bahia,

principalmente no direito de participar e de se expressar, consubstanciados inclusive em dispositivos legais muitas vezes aplicadas de forma indiscriminada, sem razoabilidade, por autoridades públicas investidas de poder pelo Estado.

Ainda neste sentido, conforme anota María Martín (2017), colunista do Jornal El País, estas atitudes da Gestão Superior Militar tem como consequências situações extremas na qual a sociedade acaba sendo atingida, exemplo disto, continua a jornalista, é a paralisação da Polícia Militar do Estado do Espírito Santo que durou três semanas, causando calamidades públicas que resultou com 30 % dos policiais daquela localidade respondendo processos disciplinares visando punir muitas vezes aqueles que não tiveram outra oportunidade de serem ouvidos, de através do direito de participação levarem a seus comandantes as dificuldades do trabalho.

O Estado responde a estas tentativas de serem ouvidos, com a deflagração da Operação Protocolo Fantasma pela Polícia Federal, através de seu Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (Gaeco), perpetrado pelo Ministério Público do Espírito Santo – MPES, auxiliados pela Corregedoria da Polícia Militar e da Força Nacional com o objetivo prender investigados por envolvimento na paralisação da PMES.

Os alvos foram policiais e familiares de policiais e representantes de associações de classe, visando o cumprimento de vinte e três mandados de busca e apreensão e dezessete notificações para depoimento, expedidos pelo Juízo da 4ª Vara Criminal de Vitória conforme nota do MPES.

O relatório supracitado lembra de dois casos marcantes que aconteceram nas polícias militares brasileiras, em dois Estados diferentes, o primeiro foi o caso do soldado Darlan Abrantes, que pertencia ao quadro da Polícia Militar do Ceará, o mesmo foi condenado a dois anos de prisão, no ano de 2016, com base no artigo 155 do Código Penal Militar, pautado em conceito vago de incitar a indisciplina, após publicar seu livro “Militarismo: sistema arcaico de segurança pública”, no qual defende com veemência a desmilitarização das polícias militares. Embora tenha conseguido que a pena fosse convertida em liberdade condicional o mesmo foi expulso da corporação em 2014 o que pôs fim a sua carreira militar.

O outro exemplo relatado de punição desproporcional, desta vez na Polícia Militar do Pará, envolve o policial militar Luiz Fernando Passinho que em uma manifestação no dia da Independência do Brasil, no “Grito dos Excluídos”, fez um

discurso de dois minutos, no qual relatou que durante seus treinamentos, bombeiros e policiais militares escutam que não têm direitos, afirmando que “Essa frase deturpa o caráter da nossa missão, deturpa nosso senso de cidadania e isso se reflete diretamente na nossa relação com a população” importante notar que o funcionário estava vestido à paisana, e não estava em serviço durante seu discurso.

O Comandante Geral da PM do Pará julgou que o discurso de Passinho “atentou contra a disciplina e a hierarquia militar ao se manifestar de modo a colocar no seio dos quartéis a discórdia e a desmoralização contra seus superiores”. Ordenando a detenção de Fernando por 30 dias, afirmando que o mesmo teria violado proibições constantes no artigo 37 de seu Estatuto. Neste sentido o policial declarou: “O comando militar usa as regras de forma arbitrária. Policiais que cometem verdadeiros crimes escapam de punições (MARTÍN, 2017).

Aqui se apresenta outro problema sério que necessita de solução, nestes termos o procedimento administrativo tem se apresentado como instrumento para perpetuar abusos perpetrados por agentes da Gestão Superior que deveriam zelar pela prevalência dos direitos fundamentais dos indivíduos se baseando em legislação arcaica, anterior a promulgação da Constituição Federal de 88, permitindo observar que diferente do Direito Penal comum onde se ocorreram adequações para compatibilizar a legislação a dinâmica social, isto não ocorre no Direito Penal Militar, se percebe a ausência de uma defesa firme acerca da aplicação do o Garantismo de Luigi Ferrajoli ao Direito Administrativo Sancionador, parecendo não haver interesse de se ter um sistema garantista e fim a tutelar os direitos fundamentais do cidadão policial militar frente às possíveis formas de exercício arbitrário de poder executados pelo Estado (ROSA, 2015).

O Direito Penal Militar através do Código Penal Militar de 1969 (BRASIL, 1969) parece caminhar em sentido contrário a toda a ordem democrática e a todo o ordenamento jurídico, criminalizando o até o ato de se expressar de um grupo de sujeitos de direito, o Estado, através do Direito Administrativo Sancionador segue na omissão diante da plena possibilidade de apaziguar o problema, assinando o cerceio da liberdade de expressão de seu corpo militar aplicando a penas severas e se afastando completamente da impessoalidade, ao contrário, por vaidade ou por esmero e conveniência, mesmo contrário a normativa constitucional perpetua em seus estatutos a ilegalidade ao invés de através do controle de constitucionalidade buscar através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental extirpar

do sistema qualquer arbitrariedade, esta solução será apresentada em capítulo posterior.

Como bem assevera John Milton “Deem-me acima de todas as liberdades, a liberdade de saber, de falar e discutir livremente, de acordo com a minha consciência” (MILTON apud MIRANDA, 1995, tradução do autor), não se pode escravizar o ser humano ao silêncio sobretudo quando a Constituição Federal de 1988 possui dois enunciados dedicados a garantia destes direito de forma taxativa, são os incisos IX que diz ser livre a liberdade de pensamento, sendo vedado o anonimato e o inciso IX – que reza ser livre a expressão de atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independente de censura ou licença.

É claro o déficit democrático nas Polícias Militares brasileiras, sendo notável também a defasagem da legislação penal militar que aplicada cegamente pode causar prejuízos irreparáveis aos policiais militares, os atingindo com punições graves , sem mensurar a violência psicológica de o impedir o exercício de sua liberdade de manifestação, ademais as discussões trazidas pelos policiais trazem inestimável contribuição ao serviço prestado a sociedade, pensamentos acerca do modelo de polícia mais condizente ao Estado Democrático de Direito, como defendeu o policial Darlan, citado na reportagem do Jornal El país (MARTÍN, 2017) que acredita na possibilidade de transformar a PM em uma força policial civil buscando tornar mais eficiente no cumprimento de sua missão e a aproximando da sociedade, é sem dúvida de interesse público e social, não adianta a tentativa de se negar tal posicionamento com a justificativa simplista que é crime militar , baseado em uma legislação de 69, criticar resolução governamental , não é se quer razoável tal postura.

Parece ser verídico quando o referido policial afirma a jornalista mesmo que “ao policial de baixa patente não é permitido pensar”, no caso de Darlan, como visto, o juiz concedeu uma suspensão condicional da pena, diante de algumas exigências como não voltar a delinquir, não ingerir bebidas alcoólicas, não frequentar casas de jogos o, não portar armas de fogo ou armas brancas e comparecer ao tribunal uma vez por mês.

Darlan contou a Human Rights Watch que para o Estado ele é um criminoso só porque teve a ousadia – ou coragem – de pensar diferente e afirma: “Sou a prova viva de que a polícia militar não respeita a democracia nem a liberdade de expressão” (ABRANTES apud MARTÍN, 2009). Lembrando que a Polícia Militar é

órgão da Administração Direta do Estado, lendo-se que o próprio Estado parece não respeitar os ditames de sua Constituição.

Mostra-se evidente a dificuldade da Administração Pública brasileira se dissociar de antigas práticas contrárias à novidade de um Estado Democrático de Direito, e aceitar um novo modelo de gestão que pautado na eficiência permita a busca por uma democracia participativa que escute os administrados, porém isto não é impossível bastando compreender que a aplicação normativa vai além da subsunção em um direito administrativo constitucionalizado.

Logo a Polícia Militar tem um grande compromisso em cumprir seu dever constitucional garantindo a dignidade da pessoa humana, mas não apenas daqueles que necessitam de seus serviços, como também e principalmente do seu corpo funcional que composto de pessoas, possuidores de sentimentos e interesses, deve ter um olhar atento e estratégico para que o impacto de sua má gestão não afete na boa prestação do serviço.

2.4 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O CIDADÃO POLICIAL MILITAR NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Conforme assevera Binenbojm (2008), a constitucionalização do direito administrativo trouxe quatro modificações em seu cerne, a primeira corresponde a desconstrução da supremacia do interesse público, passando a ser válida apenas a partir da proporcionalidade (BINENBOJM, 2008; ÁVILA, 2005), a legalidade ao invés de ser totalmente vinculada a lei se apresenta com uma vinculação administrativa à Constituição Federal, sendo a lei filtrada pelo texto constitucional, essa flexibilização permite uma proteção aos direitos fundamentais compatível a realidade do Estado Democrático de Direito.

O Estado Democrático de Direito se destaca pela dignidade ser um atributo de todos, sendo inerente, portanto, a toda pessoa humana, que possuem o direito de serem respeitadas através da garantia de manutenção e exercício desse atributo frente ao Estado, que deve se fundamentar em normas democráticas, conforme leciona Moraes (2007, p. 47):

Tal Estado significa a exigência de reger-se por normas democráticas, com eleições livres, periódicas e pelo povo, bem como o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias

fundamentais ,adotando a Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, o denominado princípio democrático, ao afirmar que todo poder emana do povo, que exerce por meio de representantes eleitos direto ou indiretamente, nos termos da Constituição.

O Estado compactua com as Teorias dos Direitos Humanos e Fundamentais, sobretudo ao relacionar a dignidade da pessoa humana a seus direitos fundamentais, nessa perspectiva leciona Sarlet (2002, p. 84):

Neste Contexto, verifica-se ser de tal forma indissociável a relação entre dignidade da pessoa e os direitos fundamentais que mesmo nas ordens normativas onde a dignidade ainda não mereceu referência expressa, não se poderá - apenas a partir deste dado - concluir que não se faça presente, na condição de valor informador de toda a ordem jurídica, desde que nesta estejam reconhecidos e assegurados os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana. Com efeito, sendo correta, a premissa de que os direitos fundamentais constituem - ainda que com intensidade variável, explicitações da dignidade da pessoa, por via de consequência e, ao menos em princípio (já que exceções são admissíveis, consoante já frisado), em cada direito fundamental se faz presente um conteúdo ou, pelo menos, alguma projeção da dignidade da pessoa humana.

É inegável desta forma que o princípio da dignidade da pessoa humana é indispensável para se pensar em direitos e garantias fundamentais, além de viabilizar o desenvolvimento, funciona como mecanismo para frear o exercício arbitrário do poder público frente ao policial militar diante de posturas contrárias aos postulados aqui defendidos, ainda sobre a dignidade postula Kant (2005, p. 77): “No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode pôr-se em vez dela qualquer outra como equivalente, mas quando uma coisa está acima de todo preço, e portanto não permite equivalente, então tem ela dignidade”.

Desta feita é compreensível a cobrança cada vez mais para que o Estado para que assuma um papel garantidor do ideal da dignidade, intervendo em seu exercício como um agente transformador, preocupado com as situações sociais administrando para preservar a autonomia e coibir a miséria em todos seus aspectos, pois inútil é a liberdade sem ser digna.

Segundo Streck e Morais (2000, p. 90), o Estado Democrático de Direito tem um conteúdo transformador da realidade, não se restringindo, como o Estado Social de Direito, a uma adaptação melhorada das condições sociais de existência. Assim

seu conteúdo ultrapassa o aspecto material de concretização de uma vida digna do homem e passa a agir simbolicamente com fomentador da participação pública.

Desta forma é incontestável que o aparato procedimental do Estado deve a todo tempo se preocupar em conservar a Dignidade da Pessoa Humana, nesta esteira por não se fazer distinção, o cidadão policial militar não deve ter um tratamento diferencial buscando o prejudicar lhes negando direitos previstos no texto constitucional, esta nova construção administrativa preza de forma preambular em garantir a observância ao que é preceituado como justo e legal diante de todo o ordenamento jurídico brasileiro; assim sendo dedica o próximo ponto para discutir a preparação do caminho a se chegar a um novo paradigma processual.

3 PREPARANDO O CAMINHO PARA A EDIFICAÇÃO DO PARADIGMA DA ADMINISTRAÇÃO DIALÓGICA DIANTE DO PATRIMONIALISMO AINDA VIGENTE

3.1 PREPARANDO O TERRENO PARA A EDIFICAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO DIALÓGICA

Este capítulo apresenta o caminho para se edificar o paradigma da Administração Dialógica, já visto anteriormente no Capítulo I, todavia primeiramente faz algumas ponderações a cerca da constitucionalização do direito administrativo e seus reflexos no direito administrativo sancionador, especifica o problema do déficit de eficiência que consiste em um procedimento disciplinar marcado pela atipicidade das transgressões disciplinares, da discricionariedade utilizada como máscara a práticas patrimonialistas e de uma personalidade disfarçada de interesse público, da inflexibilidade da legalidade em detrimento a princípios, apresentando quais as perspectivas que precisam ser levadas em conta para que Administração Pública contemporânea possa se contextualizar a novidade do Estado Democrático de Direito cuidando para que o terreno esteja receptivo para importantes intervenções na abertura de canais de diálogo historicamente ocultados.

Em **primeiro momento** se apresenta o problema da atipicidade do qual se tem como solução lógica a adoção da taxatividade como princípio reitor dos procedimentos administrativos, o trabalho utiliza como objeto de constatação a análise realizada no II Capítulo acerca dos procedimentos disciplinares na Polícia Militar do Estado da Bahia, posteriormente, **em segundo momento**, se discutirá também a discricionariedade administrativa frente a conceitos jurídicos indeterminados apontando a necessidade do Gestor realizar permanecer nestes casos vinculados a critérios objetivos, feito isto **em terceiro momento** se tratará da necessidade de se flexibilizar a legalidade restrita adotando uma perspectiva que compreenda que o Direito é um sistema aberto composto de princípios reitores que devem ser observados e ponderados, e **em quarto momento**, essencial para abrir os canais de diálogo e caminhar para adoção do paradigma da Administração Pública Dialógica como forma de democratizar os procedimentos disciplinares, a possibilidade de propor ADPF contra tipo previsto no Código Penal Militar de 69 que

criminaliza a liberdade de expressão do policial militar (isto será analisado com toda parcimônia durante o Capítulo), desta forma se terá lugar para adotar como paradigma reitor o modelo de Administração Dialógica, para se construir uma gestão eficiente que observe as dinâmicas sociais, adotando o diálogo como forma de aprimorar a sua atividade administrativa.

Desta forma os militares seguem amordaçados, vítimas de um interesse público ditado pela gestão superior pautado em uma discricionariedade descompromissada com a objetividade, em outras palavras o gestor público dita as regras frente a conceitos indeterminados e isto torna tais procedimentos de exercício do poder disciplinar passíveis de preservar arbitrariedades.

Mesmo autorizando o contraditório e a ampla defesa em processos administrativos é de ser perceber que não existe amplitude onde pode se imperar o silêncio, desta forma se defende aqui a adoção da Administração Dialógica como paradigma para uma gestão democrática e eficiente, onde o diálogo e a cooperação permitam as intervenções necessárias rumo ao avanço que a dinâmica social que é precisa.

3.2 O PRINCÍPIO DA ATIPICIDADE COMO PERPETUADOR DA CULTURA PATRIMONIALISTA NOS PROCEDIMENTOS DISCIPLINARES

Inicialmente, antes mesmo de falarmos em constitucionalização, é preciso destacar um ponto de vista essencial para dimensionar a incongruência existente entre o direito administrativo pautado em um contexto constitucional e a forma em que vem sendo aplicados os procedimentos no caso concreto, isto fundamentado por uma tradição patrimonialista que influencia as bases doutrinárias nacionais contemporâneas.

Essa monografia advoga que a imposição de uma sanção disciplinar, oriunda portando do exercício do poder disciplinar do Estado, deve estar vinculada a prescrições legais, esse tipo legal deve ser taxativo, pois qualquer decisão injusta nesses procedimentos tem o condão, como foi visto no Capítulo II, de trazer uma série de prejuízos de difícil reparação para o acusado, é o tipo que respalda o grau de gravidade da punição, por isto mesmo deve ser elaborado com cuidado pautado

em uma descrição detalhada.

Desta forma é importante a constatação da doutrinadora Maria Sylvia Zanella D Pietro, que já prelecionava no começo dos anos 2000 que:

no direito administrativo prevalece a atipicidade; são muito poucas as infrações descritas na lei, como ocorre com o abandono de cargo. A maior parte delas fica sujeita à discricionariedade administrativa diante de cada caso concreto; é a autoridade julgadora que vai enquadrar o ilícito como 'falta grave', 'procedimento irregular', 'ineficiência no serviço', 'incontinência pública', ou outras infrações previstas de modo indefinido na legislação estatutária (DI PIETRO, 2003, p. 515).

No caso da Polícia Militar da Bahia, as proibições são descritas em seu Estatuto, a Lei Estadual 7790 de 2001, o que acontece normalmente nas categorias de servidores públicos estatutário, legislação que também se preocupa em servir como código de ética (art. 39), mas não se preocupa em detalhar as transgressões conforme aqui é destacado de forma exemplificativa, observa-se que se retratam os tipos de transgressão previstos no artigo 51 da lei precitada (BRASIL, 2001):

SEÇÃO II

DAS TRANSGRESSÕES DISCIPLINARES

Art. 51 - São transgressões do policial militar:

I - não levar ao conhecimento da autoridade competente, no mais curto prazo, falta ou irregularidade que presenciar ou de que tiver ciência e couber reprimir;

II - deixar de punir o transgressor da disciplina;

III - retardar a execução de qualquer ordem, sem justificativa;

IV - não cumprir ordem legal recebida;

V - simular doença para esquivar-se ao cumprimento de qualquer dever, serviço ou instrução;

VI - deixar, imotivadamente, de participar a tempo à autoridade imediatamente superior, impossibilidade de comparecer à OPM ou a qualquer ato de serviço;

VII - faltar ou chegar atrasado injustificadamente qualquer ato de serviço em que deva tomar parte ou assistir;

VIII - permutar serviço sem permissão da autoridade competente;

IX - abandonar serviço para o qual tenha sido designado;

X - afastar-se de qualquer lugar em que deva estar por força de disposição legal ou ordem;

XI - deixar de apresentar-se à OPM para a qual tenha sido transferido ou classificado e às autoridades competentes nos casos de comissão ou serviços extraordinários para os quais tenha sido designado;

XII - não se apresentar, findo qualquer afastamento do serviço ou ainda, logo que souber que o mesmo foi interrompido;

XIII - deixar de providenciar a tempo, na esfera de suas atribuições, por negligência ou incúria, medidas contra qualquer irregularidade de que venha a tomar conhecimento;

XIV - portar arma sem registro;

XV - sobrepor ao uniforme insígnia ou medalha não regulamentar, bem como, indevidamente, distintivo ou condecoração;

XVI - sair ou tentar sair da OPM com tropa ou fração de tropa, sem ordem expressa da autoridade competente;

XVII - abrir ou tentar abrir qualquer dependência da OPM fora das horas de expediente, desde que não seja o respectivo chefe ou sem sua ordem escrita com a expressa declaração de motivo, salvo em situações de emergência;

XVIII - deixar de portar o seu documento de identidade ou de exibi-lo quando solicitado.

XIX - deixar deliberadamente de corresponder a cumprimento de subordinado ou deixar o subordinado, quer uniformizado, quer em traje civil, de cumprimentar superior, uniformizado ou não, neste caso desde que o conheça ou prestar-lhe as homenagens e sinais regulamentares de consideração e respeito;

XX - dar, por escrito ou verbalmente, ordem ilegal ou claramente inexecutável, que possa acarretar ao subordinado responsabilidade ainda que não chegue a ser cumprida;

XXI - prestar informação a superior hierárquico induzindo-o a erro, deliberadamente.

É notável que não se percebe efetiva preocupação em ponderar ou detalhar os tipos prescritos, as condutas infracionais são descritas em uma 'Seção' destinada ao regime disciplinar, que permitem a discricionariedade do aplicador flexibilizar a interpretação de acordo com sua consciência, o que logicamente não se mostra interessante para um Estado que se nomeia democrático, que se compromete com seus ditames constitucionais concordar com a possibilidade que se impere texto normativo que possibilitem a ameaça de direitos fundamentais e da dignidade de seus servidores.

Desta forma são importantes as ponderações trazidas por Lúcio Dezan, que

afirma:

verifica-se que o legislador ordinário não tem a praxe de descrever, em alguns casos, o que venha a ser exatamente a falta disciplinar ou administrativa, como, por exemplo, o ilícito descrito como "falta grave", deixando a cargo da autoridade julgadora, na fundamentação do ato punitivo, (i) demonstrar a subsunção do conceito do fato praticado pelo servidor faltoso ao conceito fluido do ilícito descrito na lei e, por conseguinte, (ii) complementar o tipo ilícito (DEZAN, 2005).

Situação esta que não pode continuar a perseverar diante da constitucionalização do direito administrativo, que acarretou em mudanças significativas para se repensar antigas práticas que ocorriam diuturnamente na Administração pública, e que continuam sobrevivendo e perpetuando posições contrárias às perspectivas do Estado Democrático de Direito, neste sentido Justen Filho (2012, p. 67), assevera que o direito administrativo na atualidade exterioriza uma visão autoritária da relação entre o Estado e o indivíduo como a ideia da supremacia do interesse público que parece trazer consigo a rejeição da importância do particular, isto segundo o autor se explica pelas origens do aparato administrativo do Estado, século XIX, se consubstancia em concepções napoleônicas que se traduzem em uma rígida hierarquia militar, o que vai de encontro ao que preceitua a própria Constituição Federal que apresenta no seu rol uma série de garantias que tem por fundamento defender o indivíduo da tirania do Estado.

Na Contemporaneidade, porém, conforme assevera Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (2012, p. 134-137), o cidadão deixa de ser um sujeito inerte, desarmado e indefeso diante do poder Estatal, sendo o direito administrativo na atualidade uma resposta que se compromete com a necessidade de se objetivar o poder público rompendo com a ideia de um Estado Monárquico onde personalidade do soberano é quem dita as regras.

Neste pensar Gustavo Binenbojm (2014, p. 14-15) critica as categorias básicas do direito administrativo, como a discricionariedade, a supremacia do interesse público, as prerrogativas da administração que são exorbitantes, criados pela Administração Pública em proveito próprio conservando tradições absolutistas, continua o autor apontando que a mudança de perspectiva no direito administrativo é um efeito do fato do centro do sistema agora ser a Constituição e não mais a lei, passando aquela a fundamentar questões acerca da vinculação administrativa, e

principalmente a definição do interesse público e a sua supremacia que deixa de estar ao inteiro arbítrio do administrador, passando a depender de postulados como ponderação proporcional entre os direitos fundamentais e os interesses meta-individuais trazidos pelo texto constitucional (BINENBOJM, 2014, p. 25).

Nesta perspectiva continua Gustavo Binjenbojm, apontando que a interpretação conforme a Constituição concernente ao direito administrativo determina que o interprete exclua, dentre as várias exegeses a incompatível com a Constituição, sendo isto plenamente aplicável pela Administração Pública (BINENBOJM, 2014, p. 25).

Se no processo criminal, conforme preceitua o artigo 41 do Código de Processo penal (BRASIL, 1941), se exige que o aplicador observe na construção da sua denúncia ou queixa a taxatividade, a descrição exata da conduta tida como ilícita em lei, na prática do processo disciplinar não ser ver esta observância, deixando diante de um direito administrativo constitucionalizado a possibilidade de serem cometidas arbitrariedades pela Administração Pública.

Esta monografia defende, pois a aplicação do princípio da taxatividade no Direito Administrativo Sancionador, como forma de vedar abusos oriundos da subjetividade do gestor na aplicação da sanção administrativa, que devera ter a sua discricionariedade vinculada à ampla legalidade, tema do próximo tópico, e guiada por concepções lógicas e objetivas buscando se chegar em resultados condizentes a Carta Magna, neste sentido o próximo tópico trata do problema da discricionariedade.

Acerca da taxatividade é preciso fazer algumas ponderações, sendo necessário inicialmente lembrar que tal princípio tem compromisso com o que prescreve a lei, na verdade é a lei quem deve descrever de forma detalhada a conduta a ser considerada como desvio a ser punido, estando implícito na reserva legal, desta forma, excelentes são os esclarecimentos de Francisco de Assis Toledo (1994, p. 29) que afirma veementemente que a exigência de lei certa e da necessidade de clareza dos tipos fundamental a posição de que não se pode haver margens de dúvidas, nem pode o Estado abusar do emprego de normas muito gerais ou tipos incriminadores vazios e genéricos, pois a lei tem também função pedagógica e precisa pois ser acessível a todos pois a própria lei impõe seu

conhecimento presumido, o que segundo o autor nada mais é que ficção.

Malgrado este princípio se tenha grande desenvolvimento no direito penal, e ser aceitável que o legislador administrativo não tem condição de prever todas as condutas de forma precisa, é natural que cheguem a normas imprecisas que necessitam complemento, todavia deve se buscar a diminuição sistemáticas de tipos abertos e nestes casos se criar critérios objetivos para complementação da norma pois entregar tal situação a discricionariedade do administrador, para decidir diante da ausência de lei em questões que possuem grande potencial de prejudicar o cidadão não parece ser razoável e nem aceitável em um Estado Democrático de Direito.

3.3 A DISCRICIONARIEDADE FRENTE A CONCEITOS JURÍDICOS INDETERMINADOS COMO PERPETUADORA DA CULTURA DO PATRIMONIALISMO NOS PROCEDIMENTOS DISCIPLINARES E POSSÍVEL SOLUÇÃO

O questionamento aqui é se sempre o conceito jurídico indeterminado autoriza a discricionariedade do administrador, pois é de se observar que no exercício da atividade administrativa o gestor vai passar por situações que envolvam no caso concreto a necessidade de dar uma resposta que não se tenha em lei, no caso do processo administrativo disciplinar nas policias militares essa margem de liberdade pode trazer ao cidadão policial prejuízos de difícil reparação.

Para discutir a discricionariedade é preciso revisar alguns conceitos basilares do direito administrativo, o primeiro deles é a finalidade, neste sentido ensina Bacellar Filho (2006) que a finalidade é basicamente o resultado a que se pretende chegar quando se pratica um ato. Ao se falar em ato administrativo é preciso compreender que neste caso toda finalidade deve ser pública, devendo para tanto que sua expedição seja realizada em estrita vinculação ao fim público expresso ou implícito na lei.

Se por acaso isto não acontece o ato deverá ser declarado inválido, por não ter compromisso com a finalidade pública, podendo o agente responder por desvio de finalidade, pois o gestor praticou ato visando a um fim diverso do que o previsto,

explícita ou implicitamente em norma legal (FILHO, 2006; MEIRELLES, 1998).

Acerca da finalidade advoga DI PIETRO que são dois os seus sentidos, um a autora chama de sentido amplo, que corresponde a obtenção de um resultado que satisfaça o interesse público que deve ser o cerne de todo ato administrativo, em segundo momento a finalidade em sentido estrito, o caso em que a lei define o resultado específico que cada ato deve produzir se preocupando com a definição legal (DI PIETRO, 2007, p. 194-195).

Ainda nesta esteira a autora aponta que acontecerá a discricionariedade na finalidade do ato administrativo quando se referir a ela no sentido amplo e vinculação quanto se tratar da finalidade no sentido estrito. No primeiro caso, há discricionariedade, pois a lei se refere à finalidade utilizando para isto de conceitos vagas ou indeterminados, como por exemplo ordem pública, moral, interesse público, pois a lei não apresenta critérios objetivos que auxiliem a uma dedução para determinar quando tais fins são alcançados. No segundo caso existe a vinculação, pois a lei prever para cada ato administrativo uma finalidade específica (DI PIETRO, 2007, p. 194-199).

Justen Filho, por sua vez, reforça concluindo que a vinculação quanto às finalidades ocupa-se em determinar que não se pode utilizar do poder público para se buscar uma finalidade inerente ao interesse público, portado de viés particular, todavia é no momento de aplicação da norma, diante da situação concreta, poderá o agente definir o que precisar ser feito para se atingir as finalidades públicas sem se dissociar dos parâmetros constitucionais (FILHO, 2005, p. 201-202).

Neste momento é preciso esclarecer também a diferença entre motivo e motivação, este faz parte da forma do ato administrativo, já a motivação se concretiza com a declaração escrita do motivo que permitiu a prática do ato, demonstra pois a presença dos pressupostos para a prática de um ato, em suma a motivação é a declaração escrita do motivo que levou a prática do ato (ALEXANDRINO; PAULO, 2010, p. 471).

Acerca do motivo assevera Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2007, p. 200), que este poderá ser vinculado ou discricionário, o primeiro quando a lei o descrever com precisão e o segundo quando isto não ocorrer, deixando margem de liberdade para a Administração isto ocorre também quando a lei define o motivo mas o faz

utilizando de noções vagas e imprecisas como falta grave.

Sobre a discricionariedade aplicada a conceitos jurídicos indeterminados, Di Pietro (2012, p. 66) traz duas interpretações comuns entre os doutrinadores, a primeira daqueles que acreditam não haver discricionariedade administrativa quando se fala em conceitos jurídicos indeterminados, pois a Administração Pública deve diante destes fazer uma interpretação que traga como resultado apenas uma solução possível e em segundo daqueles que advogam que há discricionariedade nos casos de conceito de valor e não há nos casos de conceito de experiência.

Este trabalho concorda com a posição defendida por Rita Tourinho (2004), promotora pública baiana que afirma inspirada em doutrina alemã, que não existe processo de vontade na aplicação de conceitos jurídicos indeterminados, mas somente um processo de interpretação e aplicação da lei, sempre subordinado a revisão do Poder Judiciário, neste sentido a indeterminação está apenas no enunciado e não na aplicação que permite apenas uma solução aceitável.

Neste sentido completa a posição de Di Pietro (2012, p. 81-82) que diz que a interpretação às vezes não é suficiente para determinar com precisão o conceito indeterminado que nestes o administrador pode optar entre mais de um significado possível sendo limitado pelo princípio razoabilidade. Desta forma, caso ainda assim o administrador considere adequado adotar a discricionariedade frente a conceitos jurídicos indeterminados deve observar a razoabilidade.

Acerca destas perspectivas este trabalho advoga como duas possíveis soluções para extirpar a subjetividade que permite a convalidação da pessoalidade nos procedimentos disciplinares, ou o aplicador trata como não existente a discricionariedade frente a conceitos jurídico indeterminados, coadunando com a perspectiva adotada pela doutrinadora Rita Tourinho (2004), e explanada por Di Pietro (2007, p. 4-6) como adotada por Tribunais Espanhóis, ou adotar nestes casos uma discricionariedade técnica ou imprópria a qual segundo continua ensinando a autora, surge na Escola de Viena, em 1864 por Barnatizick, é uma perspectiva que compreende que a Administração deve procurar a solução correta segundo critérios técnicos.

3.4 A TÉCNICA DA PROPORCIONALIDADE COMO SOLUÇÃO A ATIPICIDADE E A DISCRICIONARIEDADE FRENTE A CONCEITOS INDETERMINADOS

Silvia Faber Torres (2012, p. 26-27) defende que o Estado de Direito conduzido por um positivismo legalista, compromissado com os ditames do formalismo, ocasionou em leis dissociadas a um conteúdo de justiça sem pauta no contexto social e histórico vindo isto a gerar uma ordem legal onde a forma prevalecia em detrimento ao princípio o que segundo a autora favoreceu que os ordenamentos jurídicos fossem pervertidos e compactuassem com a instauração de regimes totalitários, comuns no século XX, ocasionando barbáries contrárias ao que hoje se conhece como direitos humanos.

De fato a humanidade foi subvertida por um conceito de legalidade dissociada de qualquer compromisso com o ideal de justiça, aliás, havia certa separação onde não se misturava aspectos não jurídicos com aquilo que se entendia por direito, nesta época, havia uma confusão entre lei e direito, sendo aquela apresentada como esta dando a regra total destaque nos ordenamentos jurídicos então difundidos.

Nesta esteira, prossegue a autora que o Estado Democrático de Direito traz a perspectiva de respeitar os direitos fundamentais do indivíduo, isto é um marco pois traz o retorno entre a correlação do direito com a ética e reforça a adoção da Teoria dos Direitos Fundamentais e da Teoria da Justiça para o cerne do sistema superando a velha conjectura da observância estritamente legal do poder estatal (TORRES, 2012, p. 33).

Assim sendo, esta reviravolta é de extrema importância pois permite flexibilizar valores que se tidos como absolutos, sem nenhuma ponderação, remetem a justificar condutas contrárias as bases do próprio EDD, o que é incompatível se edificar um modelo de Estado que permitisse que prática antigas e arbitrárias permeabilizasse suas bases obstruindo sua evolução a caminho da total observância da dignidade da pessoa humana.

Desta forma continua afirmando que o Estado contemporâneo se apresenta imerso em uma perspectiva principialista forma que os princípios gerais se tornam preferenciais quando se está de frente a matérias controvertidas em lugar das regras, portando se torna evidente que a ponderação ganha foco, sendo ela conforme explicitado no Capítulo I desta monografia, advinda do princípio a

proporcionalidade, a da qual deve se pautar toda a atuação estatal , observando na aplicação seus subprincípios, da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito já explicados no Capítulo precitado desta obra (TORRES, 2012, p. 381).

Observa-se, pois ser plenamente possível se flexibilizar a legalidade restrita, consubstanciada na subsunção do fato a norma, através da ponderação que como foi visto no começo deste trabalho e ratificado neste tópico tem o condão de através de seus subprincípios chegar a decisões que observam os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana , situações previstas no texto constitucional sem as quais se está diante de uma atipicidade que tornaria a atividade administrativa dissociada de uma finalidade pública, portando improba e arbitrária.

Ainda se faz necessário trazer mais uma observação da brilhante doutrinadora, a mesma ratifica a ideia albergada por esta pesquisa de que a atividade administrativa não se fundamenta apenas na cega execução da lei e sim no atendimento da finalidade pública e do interesse público, dentro é claro, dos limites da legalidade, esse limite não pode ser compreendido como uma estrita observância a ela e sim como a necessidade de se observar o ordenamento por inteiro compreendendo o Direito como uma totalidade sistêmica aberta (TORRES, 2012, p. 159).

Concluindo pois que a ponderação se apresenta como um paradigma a ser seguido pelo direito administrativo através do qual se possibilitará dar a devida atenção as questões axiológicas, dando ao princípio a primazia a ele inerente na atual perspectiva democrática.

Ainda neste sentido, válidas são as ponderações de Humberto Ávila (2013, p.28):

a atividade do interprete não consiste em meramente descrever o significado previamente existente dos dispositivos, sua atividade consiste em construir esses significados, desta forma também não é aceitável a aplicação do Direito como atividade de mera subsunção entre conceitos prontos antes de se pensar em um processo de aplicação (...)

3.4.1 O afastamento de regras inconstitucionais e a flexibilização do princípio da legalidade

Esta primeira se pauta na possibilidade de se afastar regras na aplicação do direito, Antônio Carlos Alencar Carvalho (2016), doutrinador brasileiro, defende esta tese, começa advogando que através do paradigma do neoconstitucionalismo pode se superar a hegemonia das regras e admitir seu afastamento nos casos concretos quando contrariam princípios, valores constitucionais e até direitos fundamentais.

Nesta empreitada Carvalho cita Max Moller, autor que defende que “a regulação mais específica da lei pode ser rechaçada se absolutamente insuficiente ao cumprimento da Constituição ou a ela contrária” (2011, p. 40). Prossegue Carvalho na afirmando que “a constituição persegue valores como a probidade e a eficiência da Administração Pública, se a aplicação de uma regra, no caso concreto representa afronta a esses princípios não se justifica a mecânica obediência cega da sobredita regra” (2016, p. 110).

Ainda neste sentido, importantes são as lições de Lenio Streck (2012, p. 177), que pondera:

a prevalência da regra em face de um princípio significa um retorno ao positivismo , além de independentizar a regra de qualquer princípio (e vice-versa) , como se fosse um objeto dado (posto) , que é exatamente o primado da concepção positivista do direito, em que não há espaços para os princípios (no sentido que os compreendemos nesta quadra da história).

Observa-se que no caso da aplicação do Art. 166 do CPM de 1969 (BRASIL, 1969) seguindo os Estatutos, como por exemplo, aquele analisado no Capítulo II, o da Polícia Militar do Estado da Bahia (Art. 57, inciso VII) se tem a previsão de pena de demissão (BRASIL, 2001). Sobre essa situação Carvalho (2016, p. 138) cita Edmir Netto de Araújo, que assevera, fundamentado na ótica do direito administrativo sancionador, que a aplicação da pena de demissão só pode ocorrer em casos de extrema gravidade onde se demonstre clara a incompatibilidade do servidor com o serviço público, sobre isto pondera Carvalho (2016, p. 138) que a utilização indiscriminada de penalidade mais grave obviamente não se esta presente a finalidade da norma que comina pena máxima nem justificada no caso concreto.

3.5 A FLAGRANTE INCONSTITUCIONALIDADE DA CRIMINALIZAÇÃO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO DO CIDADÃO POLICIAL MILITAR (ART. 166, LEI 1.001 DE 69)

Conforme já apontado no Capítulo I dessa obra a ideia de Administração Dialógica se mostra interessante por resgatar canais de diálogo criando pontes entre o administrador e os administrados para juntos edificar uma gestão eficiente.

Como foi visto o procedimento administrativo disciplinar padece de brechas que podem ocasionar a perpetuação de práticas patrimonialistas, é o caso da atipicidade que pode ensejar em arbitrariedade e da discricionariedade que neste último caso pode ser utilizada como máscara a personalidade, desta forma este trabalho pretende tapar essas brechas adotando uma postura que aliadas a um novo paradigma possibilitam legitimar a atuação do administrador permitindo que a finalidade de sua atividade seja previamente discutida com o setor social interessado e que exista entre eles cooperação.

Após apresentar esses dois grandes problemas e fazer breves comentários, inclusive doutrinários, foi capaz de se identificar formas capazes de auxiliar na sua resolução, de forma que se percebeu a necessidade de adotar o paradigma da Administração Dialógica, defendida brilhantemente no livro de mesmo nome do autor Raimundo Márcio Ribeiro Lima, procurador federal, como forma de inspirar a democratização do sistema, se debateu com um terceiro problema de dimensões judiciais.

Foi constatado que o Código Penal Militar de 1969 (BRASIL, 1969) em seu artigo 166 criminaliza a liberdade de expressão do policial militar, o amordaçando em pleno Estado Democrático de Direito e o impedindo de criticar ordem de superior hierárquico gestão ou resolução de governo, mesmo que isto resulte em tornar mais eficiente a prestação do serviço, isto sem dúvida não tem finalidade pública, ao contrário precede de uma ordem rígida que tem por fim calar o militar de baixa patente diante da personalidade de gestores.

Percebe que tal artigo vai de encontro a preceitos constitucionais assim como se torna notável que para a adoção de uma Administração Dialógica se faz

necessário extirpar essa norma inconstitucional, oriunda de lei infraconstitucional, que serve de fundamento em processos administrativos para aplicar a pena máxima de demissão ao administrador público.

Neste sentido se tem duas soluções diante dessas situações, uma menos grave e outra mais extrema que serão trazidas nos tópicos a seguir:

3.5.1 A ADPF como solução a questão apresentada acerca da criminalização da liberdade de expressão do cidadão policial militar (Art. 166, Lei 1.001 de 69)

Ao falarmos em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF é preciso ter cuidado, por isto inicialmente precisa se deixar claro que este trabalho compreende que não existe outro meio eficiente para sanar a lesividade diante da resistência dos administradores em utilizarem da ponderação para flexibilizar a legalidade, não compactua em eficácia pois através da mesma se chega ao resultado porém ela permite que a situação se repita , remedia mas não cura, permitindo que o texto constitucional seja constantemente lesionado diante de situações parecidas; esta monografia advoga diante da resistência ocasionada pelo germe positivista , em muitas situações será necessário recorrer a aquele que se nomeia Guardião da Constituição que deverá ter pulso forte e prezar pela eficiência de sua proteção, sendo pois mais satisfatório que na primeira chance que se possua extirpar a construção que gera flagrante atipicidade ao texto constitucional, pois a mesma ocasiona lesão de difícil reparação a direito de terceiros , nenhuma terceira opção serão tão eficiente quanto a propositura de uma ADPF, não concorda assim com o que preceitua o parágrafo 1º da Lei 9882 de 1999 , exigindo portanto o referido artigo de ponderação, não coadunado ao termo que lhes é dado de remédio extremo, conforme expõe brilhantemente os doutrinadores Vivente Paulo e Marcelo Alexandrino utilizados para fundamentar este tópico.

Neste consenso, o trabalho entende que para se abrir um canal de diálogo eficiente para consubstanciar o paradigma da administração Dialógica, se faz necessário a propositura de uma ADPF em face do Código Penal Militar de 1969, em seu artigo 166, que reza o seguinte:

Art. 166. Publicar o militar ou assemelhado, sem licença, ato ou documento oficial, ou criticar publicamente ato de seu superior ou assunto atinente à disciplina militar, ou a qualquer resolução do Governo:

Pena - detenção, de dois meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave (BRASIL, 1969).

Diante desta assertiva importante é o artigo publicado por José Cesar Lopes da Silva (2009), que fez trabalho semelhante analisando o Regulamento Disciplinar Militar do Estado de Mato Grosso (BRASIL, 1978), o qual comporta a pena de até 30 (trinta) dias de prisão ao militar que criticar ato do governo ou de superior hierárquico ou por recorrer ao judiciário sem antes esgotar a esfera administrativa, onde o autor conclui acertadamente que:

A livre manifestação do pensamento é o pilar principal no qual se sustenta a democracia, já que esta se pauta no debate livre à procura da melhor tomada de decisão para o bem comum da sociedade. Não há democracia nem Estado Democrático de Direito sem a livre manifestação do pensamento, motivo pelo qual o seu cerceamento leva ao autoritarismo e ao descontrole da atividade governamental (SILVA, 2009).

Posição a qual compactua-se pois como já foi demonstrado na Polícia Militar da Bahia a mesma situação importa em uma consequência ainda mais grave, qual seja a demissão do servidor público o que já foi discutido, conforme expresso no Art. 57 do Estatuto da PMBA (BRASIL, 2001), que se faz questão de repetir para se ter dimensão do problema:

Art. 57 - A pena de demissão, observada as disposições do art. 53 desta Lei, será aplicada nos seguintes casos:

VII - a insubordinação ou desrespeito grave contra superior hierárquico (art. 163 a 166 do CPM);

Não parece interessante pois esmiuçar a importância da liberdade de expressão, tema já debatido e conhecido, é inegável diante do que preceitua a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5 IV, não precisa se lembrar que está diante de flagrante tipicidade ao texto normativo constitucional, reza expressamente a CF (BRASIL, 1988):

TÍTULO II
DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS
CAPÍTULO I
DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato.

Conforme o mesmo texto, os legitimados para proposição da ADPF estão no artigo 103 da CF, nos incisos I a IX (BRASIL, 1988):

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Vide Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;

V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

VI - o Procurador-Geral da República;

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;

IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Não é foco do trabalho detalhar como funciona o procedimento da proposição de uma ADPF, foge ao tema proposto, esta solução é necessária para por fim a esta mordada imposta ao cidadão militar que já foi massivamente retratada, e que não ocorre apenas na Polícia Militar do Estado da Bahia, portanto se faz necessário um papel vanguardista do judiciário através da provocação daqueles que podem propor

tal ação, bem como do STF, o qual segundo ensina Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2010, p. 136-137), possui a competência exclusiva para apreciar a questão uma Arguição de descumprimento de preceito fundamental exercitando seu controle abstrato, acerca disto esclarecem Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino conforme previsão constitucional presente no artigo 102, parágrafo 1º d (BRASIL, 1988):

5 – Solucionando efetivamente alguns problemas para abrir caminho a Administração Dialógica

5.1 - O afastamento de regras inconstitucionais e a flexibilização do princípio da legalidade.

3.6 AS CONSEQUÊNCIAS DA ADOÇÃO DO PARADIGMA DA ADMINISTRAÇÃO DIALÓGICA

Este capítulo completa o sentido do trabalho, sendo mais denso, pois concentra algumas intervenções, que orbitam desde a solução na ponderação, através da flexibilização legal, até em apontar a necessidade de se extirpar norma que impede a criação de um efetivo canal de diálogo.

Em síntese aqui se preocupa em preparar o terreno, demonstrando que é possível se modificar o sistema coibindo interpretações que permitem brechas a cultura patrimonialista, ou ao engessamento ineficiente burocrático, afirmando compromisso com a eficiência e conseqüentemente com os ditames do Estado Democrático de Direito.

Após se chegar ao objetivo central desta monografia, qual seja a adoção do precitado paradigma dialógico, a Administração vai se deparar com os canais de diálogo abertos, surgindo a possibilidade de resolução de conflitos através da consensualidade, que não é o cerne deste trabalho, porém é importante fazer algumas considerações acerca de uma postura que poderá ser difundida caso se adote esta nova forma de fazer gestão.

Malgrado a necessidade de se punir, nem sempre ela se mostra adequada, desta forma o acordo pautado na consensualidade surge como uma alternativa a sanção, obedecendo assim aos limites impostos pelo ordenamento para de forma abrangente adotar novas medidas, neste caso se celebrar acordos e reduzidos a termo pode significar para a Administração Pública mais tempo para situações mais

complexas, além de se chegar pelo acordo em resultados que possibilite um retorno imediato e positivo a sociedade do qual não se chegar através de punições dissociadas de compromissos constitucionais.

Busca-se desta forma um novo cenário, com novas possibilidades, onde o cidadão policial militar se apresenta com sua liberdade de expressão recuperada, sem se preocupar com punições agravadas sem critério legal, poderá diante do seu desvio de conduta negociar com a Administração Pública formas de restaurar a situação causada da maneira mais eficiente possível, como por exemplo, em sua falta injustificada, se comprometer em cumprir a escala em outra data; existem inúmeras outras possibilidades de desafogar as corregedorias de procedimentos que visam apurar condutas de menor ou nenhuma gravidade.

Insta lembrar que o foco aqui é de se chegar a Administração Dialógica, mas se adianta aquilo que é uma das maiores consequências, esse tempo poupado poderá ser utilizado para a abertura do diálogo em processos de maior complexidade, neste sentido válidas são as lições de Juliana Bonacorsi de Palma (2012, p. 112), a autora chama de consensualidade a possibilidade da Administração celebrar acordo com o administrado, o que através de uma visão pragmática se relaciona a possibilidade de instrumentalizar mecanismos de operacionalização da Administração Pública, prezando pela eficiência.

Isto sem comentar na legitimidade que nasce com esta abertura de diálogo, potencializado a celeridade e a segurança de que caso ocorram sanções essas possuem uma tendência menor de acompanharem vícios contrários ao texto constitucional, ratificando a importância da consensualidade, a eminente jurista apresenta alguns tipos acordos administrativos, que consistem em formas de se evitar certas disfunções na atuação administrativa, o que evidentemente apresentará uma gestão mais eficiente no caso concreto quando comparada a decisões imperativas e unilaterais (PALMA, 2015, p. 112).

Ainda nesta esteira a Palma (2015, p. 244-252) apresenta alguns métodos, dos quais se achou mais interessante para a perspectiva deste trabalho os que se seguem: a) Acordos mediados ou métodos alternativos de resolução de conflitos, b) Ajustes de conduta, c), e d) os acordos substitutivos, entende que estes possuem aplicabilidade ao objeto de estudo, contribuindo para se chegar aos objetivos pretendidos. O último aqui abordado, os acordos substitutivos, tem o condão de por fim ao processo administrativo no qual é celebrado, podendo impedir o tramite do

processo, suspender a sanção ou ainda a substituir, para este deveria se já ter sedimentado a consensualidade.

O primeiro, Acordos mediatos, se desenham através da mediação, da conciliação e da arbitragem como forma de dirimir conflitos de forma consensual sendo e o segundo se instrumentaliza através do Termo de Ajuste de Conduta e de termos de compromisso para substituição da sanção, este segundo é o que se ver a possibilidade de aplicação mediata nas corregedorias de Polícia Militar.

Acerca do Termo de Ajuste de Condutas só se faz necessário nesse momento apontar que a lei de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/92, art. 17, § 1º) veda sua realização quando se tratar de tal conduta, logo precisa ser vista com ressalvas para casos em que realmente se visualize que em sua utilização não existe possibilidade de gerar prejuízo para terceiros (COSTA, 2014).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do que foi observado na edificação desta monografia, pode-se concluir que os procedimentos administrativos de cunho disciplinar, instrumento de exercício do poder disciplinar da Administração Pública, tem servido como meio para materializar arbitrariedades através de práticas pautadas em toda uma construção patrimonialista e positivista dissociada de qualquer compromisso com a eficiência e o diálogo que preconizada o Estado Democrático de Direito.

Desta forma, esta pesquisa advoga pela necessidade de se repensar a forma como tais processos estão sendo tratados nas corregedorias de polícia militar, sobretudo nas pertencentes a Polícia Militar da Bahia, posto que nestes casos, se observa um flagrante desrespeito aos direitos fundamentais de policiais militares, principalmente os mais subalternos. Insta ressaltar, como agravante, o silêncio imposto a estes cidadãos através de legislação infra e anterior a Constituição Cidadã que se sustenta através de práticas oriundas da adoção do princípio da atipicidade e da discricionariedade sem limites, que frente a conceitos jurídicos indeterminados apresentam um terreno fértil para a prevalência de caracteres associados a toda uma construção retrógrada, inconstitucional e patrimonialista.

Malgrado os sujeitos aqui prejudicados se tratem de policiais militares, sujeitos a hierarquia e disciplina, não é forçoso lembrar que a Constituição Federal não impõe diferenças no tratamento do ser humano, a Carta Magna preleciona em seu Art. 1º, III que a dignidade da pessoa humana é a pedra angular, o princípio reitor de toda ordem constitucional, neste sentido ensina Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p. 60) que a dignidade da pessoa humana é uma qualidade que cada ser humano possui que o faz ser merecedor de mesmo respeito e considerações por parte do Estado, o que gera segundo o autor uma série de direitos e deveres fundamentais que impõe a obrigação do ente público propiciar que o cidadão tenha participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos.

Diante desta necessidade de trazer uma solução eficiente, mesmo que em longo prazo, esta pesquisa apresenta a Administração Dialógica como paradigma para tornar estes procedimentos disciplinares mais democráticos, focando na emancipação do cidadão policial militar. Para isto, demonstrar ser necessário

preparar o terreno para sua edificação através da desconstrução da falácia patrimonialista e positivista; desta forma, este trabalho possui este ímpeto de preparar e construir as bases de uma gestão que prese o diálogo e a eficiência em detrimento de práticas recalcitrantes constantes no cotidiano do militar.

Neste sentido foram identificadas algumas incongruências que necessitam antes serem resolvidas para abrir o canal do diálogo e tornar os procedimentos mais eficientes; o primeiro contraponto alcançado foi o princípio da atipicidade, o qual permite que o através de critérios subjetivos faça a dosagem da gravidade da conduta do militar, aplicando, pois, a pena sem necessidade do ato ter sido descrito detalhadamente em norma anterior; neste sentido se percebe a necessidade de se defender aqui a adoção de uma espécie moderada de taxatividade visando coibir o excesso subjetivista que pode ocasionar aos policiais punições com consequências de difícil reparação.

O segundo contraponto é a utilização irrestrita da discricionariedade frente a conceitos jurídicos indeterminados, que atrelado ao ponto anterior possibilita ao julgador dizer qual o interesse público de acordo com sua volição, o que naturalmente recai em juízos axiológicos que se traduzem em decisões subjetivas, concentradas na satisfação de interesse pessoal do administrador, dissociada de uma finalidade eminentemente pública. Nesta esteira se percebe como inexistente a necessidade do gestor utilizar como base de suas decisões critérios mais objetivos; o que poderia ser feito através do diálogo com o administrado ou com a sociedade para se buscar subsídios que possibilitasse uma decisão mais adequada ao contexto social, decidindo assim em prol de um interesse público. Neste sentido defende a adoção ou de uma discricionariedade técnica ou ainda de compreender que nesses casos não há discricionariedade.

O terceiro contraponto é a existência, no ordenamento jurídico brasileiro, de lei infraconstitucional que preceitua em seu artigo a criminalização de um direito fundamental; isto acontece por conta do artigo 166 do Código Penal Militar, que como visto criminaliza a liberdade de expressão do policial militar prejudicando claramente a construção de canais de diálogo para se construir uma Administração Dialógica, se defende neste ponto a adoção a flexibilização da legalidade que permite ponderar a aplicação de regras e a observância de princípios, se isto não for

o bastante se mostra necessária a provocação de setores para a propositura de uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF.

Esta pesquisa identifica o problema de forma macro, fazendo inicialmente um estudo geral para depois demonstrar os casos específicos, reduzindo seu âmbito de intervenção às polícias militares, trazendo as especificidades do problema, apresentando possíveis soluções a cada uma delas e apontando um norte para se chegar que é a adoção de um novo paradigma, este tem o condão de extirpar estas bases antigas que tentem a insistir que o Direito Administrativo caminhe na contra mão do Estado Democrático de Direito. Através disto se tornará plenamente possível a realização de procedimentos disciplinares construídos de forma a observar a finalidade pública que não é punir por punir e nem inferir penas máximas, e sim buscar através do diálogo, da consensualidade, compreender as causas para garantir soluções que não sirvam para aperfeiçoar desvios de conduta, diante da máxima de que ninguém vai abandonar práticas incoerentes apenas com o peso do castigo.

Em suma este trabalho não tem como fundamento esgotar o tema, ou fazer todas as prolações detalhadas acerca do que deve ser feito, ao contrário, o objetivo é apresentar novas perspectivas que podem ser desenvolvidas juntas ou separadas, mas completamente compromissadas com o ideal de eficiência; se traz nesta pesquisa pontos que devem ser contemplados por aqueles que acreditam na possibilidade de uma gestão democrática e participativa.

A partir disto, das restaurações desses canais, da adoção de um novo padrão, será possível a discussão da efetividade da consensualidade e do acordo entre a Administração Pública e o administrado, buscando resolver de forma eficiente os conflitos apresentados; emancipando o cidadão policial militar, resolvendo situações de menor gravidade de forma pacífica, através da cooperação utilizando como base o diálogo e como ponto de chegada a eficiência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDRINO, M.; PAULO, V. **Controle de Constitucionalidade**. 9. ed. São Paulo: Método, 2010.

_____. **Direito Administrativo Descomplicado**. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2010.

AMARAL, N. A. **Coronelismo, enxada e voto: o município e o regime representativo no Brasil (1889-1930): uma visão crítica sobre a obra de Vitor Nunes Leal**. Brasília: UNICEUB, 2004. Disponível em: <<http://repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/3504/2/20013597.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

ANDRADE, R. C. A reforma institucional no Brasil. **Lua Nova**, São Paulo, n. 28-29, p. 5-20. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451993000100002>. Acesso em: 20 ago. 2017.

ANDRIOLO, L. J. A Reforma do Estado de 1995 e o Contexto Brasileiro. In: XXX ENCONTRO ANPAD, 30., 2006, Salvador. **Anais...** Salvador: ANPAD, 2006.

ARRUDA, É. **Revisão criminal pro societate**. Barra Funda: Editora Mundo jurídico, 2003.

ÁVILA, H. Repensando a supremacia do interesse público sobre o particular. In: SARMENTO, D. (Org.). **Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

_____. **Teoria dos princípios: da definição á aplicação dos princípios jurídicos**. 14. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2013.

BENDIX, R. **Max Weber: um perfil intelectual**. Tradução Elisabeth Hanna, José Viegas Filho. Brasília: UnB, 1986.

BINENBOJM, G. Agências reguladoras independentes, separação de poderes e processo democrático. In: _____. **Temas de direito administrativo e constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. **Uma teoria do direito administrativo:** direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

BONAVIDES, P. Curso de Direito Constitucional. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

BRAGA, P. S. **Norma de processo e norma de procedimento:** o problema da repartição de competência legislativa no direito constitucional brasileiro. Salvador: Juspodivm, 2015.

BRASIL. **Constituição (1988).** Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969. Código Penal Militar. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 21 out. 1969. Seção 1, p. 8940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del1001.htm>. Acesso em: 22 ago. 2017.

_____. Decreto nº 1.329, de 21 de abril de 1978. Aprova o Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de Mato Grosso (RDPM/MT). **Diário Oficial do Estado do Mato Grosso**, Mato Grosso, MT, 21 abr. 1978. Seção 1, p. 1. Disponível em: <http://www.bombeiros.mt.gov.br/arquivos/File/LEIS_DECRETOS/10%20-%20Dec%201_329-1978%20Regulamento%20Disciplinar%20RDPM.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2017.

_____. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 31 dez. 1940. Seção 1, p. 2391. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 20 ago. 2017.

_____. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 13 out. 1941. Seção 1, p. 19699. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 22 ago. 2017.

_____. Lei nº 4.346, de 26 de agosto de 2002. Aprova o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 27 ago. 2002. Seção 1, p. 5. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4346.htm>. Acesso: 22 ago. 2017.

_____. Lei nº 7.990 de 27 de dezembro de 2001. Dispõe sobre o Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia e dá outras providências. **Diário Oficial do Estado da Bahia**, Salvador, BA, 28 dez. 2001. Seção 1, p. 1. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10420138/artigo-39-da-lei-n-7990-de-27-de-dezembro-de-2001-da-bahia>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

_____. Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 19 abr. 1991. Seção 1, p. 1. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8112cons.htm>. Acesso em: 22 ago. 2017.

_____. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 3 jun. 1992. Seção 1, p. 6993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acesso em: 20 ago. 2017.

_____. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1 fev. 1999. Seção 1, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4346.htm>. Acesso em: 22 ago. 2017.

_____. Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei no 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei no 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 18 nov. 2011. Seção 1, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm>. Acesso em: 20 ago. 2017.

_____. Súmula Vinculante STF nº 5, de 7 de maio de 2008. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 16 mai. 2008. Seção 1, p. 1. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1199>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

_____. Súmula Vinculante STF nº 473, de 3 de dezembro de 1969. A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os

tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. **Diário de Justiça**, Brasília, DF, 10 dez. 1969. Seção 1, p. 5929. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=473.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

BRAZ, P. **Processo administrativo disciplinar**. Campinas: Servanda, 2009.

CAMPOS, H. N. Princípio da proporcionalidade: a ponderação dos direitos fundamentais. **Cadernos de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico**, São Paulo, v. 4, n. 1, p. 23-32, 2004. Disponível em: <http://www.mackenzie.br/fileadmin/Pos_Graduacao/Mestrado/Direito_Politico_e_Economico/Cadernos_Direito/Volume_4/02.pdf>. Acesso em: 22 ago. 2017.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e a Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1998.

_____. **Direito Constitucional e a Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARVALHO, A. C. A. **Penas máximas no processo administrativo disciplinar: uma visão neoconstitucionalista do poder vinculado da Administração Pública**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

CORREA, L. A.; SEGUNDO, E. P. O princípio da eficiência: interlocução entre a Gestão Pública Ampliada e o novo paradigma da Administração Pública Dialógica à luz do Estado Democrático de Direito. In: XVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 18., 2009, Maringá. **Anais...** Maringá: CESUMAR, 2009. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/anais/36/05_1689.pdf>. Acesso em: 22 ago. 2017.

COSTA, L. C. da. Termo de ajustamento de conduta (TAC) e algumas observações sobre os seus limites. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 19, n. 40-41, nov. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/30469>>. Acesso em: 1 set. 2017.

COTTA, F. A. **Breve história da Polícia Militar de Minas Gerais**. Belo Horizonte: Crisálida, 2006.

DAVI, K. F. **A Dimensão Política da Administração Pública sob a Ótica de um Direito Administrativo Constitucionalizado**. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito Público) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2007. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/10730/1/Kaline%20Ferreira%20Davi.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

DELGADO, J. A. O princípio da Moralidade Administrativa e a Constituição Federal de 1998. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 680, jun. 1992. p. 37.

DEZAN, S. L. O princípio da atipicidade do ilícito disciplinar. Efeitos jurídicos produzidos pelos princípios da culpabilidade e da imposição subjetiva. **Jus Navigandi**, Teresina, v. 9, n. 55, 14 jan. 2005. Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/6154>>. Acesso em: 24 de ago. 2017.

DI PIETRO, M. S. Z. **Direito Administrativo**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. **Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

_____. **Direito Administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

_____. **Direito Administrativo**. 28 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. **Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

_____. Discricionariedade técnica e discricionariedade administrativa. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**, Salvador, n. 9, fev./abr. 2007. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/redae-9-fevereiro-2007-maria%20sylvia.pdf>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

DUCLERC, E. **Introdução aos fundamentos do direito processual penal**. Florianópolis: Editora Empório do Direito, 2017.

FAORO, R. **Os Donos do Poder: Formação do patronato brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Globo.

FERNÁNDEZ, T. R. **De la Arbitrariedad de la Administración**. Madrid: Civitas,

1997.

FERRAJOLI, L. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FERREIRA, S. L.; SOUSA, A. C. de.; ZIOTTO, A. M. I. (Org.). **Revista de Direito dos Monitores da UFF**, Rio de Janeiro, v. 2, 2008. Disponível em: <http://www.uff.br/rdm/revistas/rdm_ano1_ed2.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2017.

FILHO, M. J. Ampla defesa e Conhecimento de Arguições de Inconstitucionalidade e Ilegalidade no Processo Administrativo. **Revista Dialética de Direito Tributário**, São Paulo, n. 25, out. 1997, p.68-79.

_____. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. O Direito Administrativo de espetáculo. In: ARAGÃO, A. de; MARQUESNETO, F. de A. (Coord.). **Direito Administrativo e seus novos paradigmas**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GAMA, A.; MADEIRO, C. PMs de 25 Estados não têm o mínimo de soldados previsto nas leis estaduais. **UOL**, Maceió, 22 fev. 2017. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2017/02/22/pms-de-26-estados-nao-tem-o-minimo-de-soldados-previsto-em-lei.htm>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

FILHO, R. F. B. **Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2006.

FILHO, W. S. G. **Processo constitucional e direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2001.

FROMONT, M. République Fédérale d' Allemagne. **Revue du droit public et de la science politique en France et a l'etranger**, Paris, 1894.

GRAHAM, C. B.; HAYS, S. W. **Livro para Administrar a Organização Pública**. Rio de Janeiro: Editora Jorge Zahar, 1994.

HESSE, K. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da**

Alemanha. Porto Alegre: Safe, 1998.

HOLANDA, S. B. de. **Raízes do Brasil.** São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

HUMAN RIGHTS WATCH. **Brasil:** Polícia Militar Silenciada. HRW, New York, 9 mar. 2017. Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/news/2017/03/09/300970>>. Acesso em: 23 ago. 2017.

KANT, I. **Fundamentação da metafísica dos costumes.** Lisboa: Edições 70, 2005.

LEITE, L. Q. A trajetória da Reforma do Estado no Brasil: a caminho de uma Administração Pública Gerencial? In: I SEMANA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA POLÍTICA, 1., 2013, São Carlos. **Anais...** São Carlos: UFSCar, 2013. Disponível em: <<http://www.semecip.ufscar.br/wp-content/uploads/2014/12/Movimentos-de-Reforma-do-Estado-no-Brasil-e-perspectivas-de-implantação-de-uma-Administração-Pública-gerencial.pdf>>. Acesso em: 21 ago. 2013.

LIMA, M. J. N. Propostas de Emenda Constitucional de Reformas na Era FHC e Era Lula: a caminho do primeiro mundo ou mais um “jeitinho” brasileiro? In: III FÓRUM BRASILEIRO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA POLÍTICA, 3., 2013, Curitiba. **Anais...** Curitiba: UFPR, 2013. Disponível em: <http://www.forumcienciapolitica.com.br/edicoesanteriores/2013/especific_files/papers/6MZG.pdf>. Acesso em: 18 ago. 2017.

LIMA, R. M. R. **Administração Pública Dialógica.** Curitiba: Juruá Editora, 2013.

MAFFINI, R. Administração pública dialógica (proteção procedimental da confiança). Em torno da Súmula Vinculante nº 3, do Supremo Tribunal Federal. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 253, jan./abr. 2010.

MARQUES, J. F. **Instituições de Direito Processual Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 1966, p. 15. 1 v.

MARTÍN, M. Silêncio imposto a PMs no Brasil é alvo de críticas da Human Rights Watch. **El País**, Rio de Janeiro, 9 mar. 2017. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2017/03/08/politica/1488995116_639114.html>.

Acesso em: 21 ago. 2017.

MEDAUAR, O. **Direito administrativo moderno**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MEIRELLES, H. L. **Direito Administrativo Brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. **Direito Administrativo Brasileiro**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

_____. **Direito Administrativo Brasileiro**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **Direito Administrativo Brasileiro**. 41 ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MELLO, C. A. B. **Curso de Direito Administrativo**. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MELLO, R. M. de. **Princípios constitucionais de Direito Administrativo Sancionador**: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007.

MIRANDA, D. A. **Comentários à Lei de Imprensa**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

MOLLER, M. **Teoria geral do neoconstitucionalismo**: bases teóricas do constitucionalismo contemporâneo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

MORAES, A de. **Direito Constitucional**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MUÑOZ, J. R. A. **Direito fundamental a boa administração pública**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

NUNES, E. **A gramática Política no Brasil**: clientelismo e insulamento burocrático. 3. ed. Brasília: ENAP, 2003.

OSÓRIO, F. M. **Direito administrativo sancionador**. 3. ed. São Paulo: Revista dos

Tribunais, 2009.

PALMA, J. B. de. **Sanção e acordo na administração pública**. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

PACIEVITCH, T. Geografia da Bahia. **Infoescola**, Florianópolis, 2017. Disponível em: <<http://www.infoescola.com/geografia/geografia-da-bahia>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

PEREIRA, L. C. B. Da Administração Pública Burocrática à Gerencial. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 1, n. 47, jan-abr 1996. Disponível em: <<http://www.bresserpereira.org.br/papers/1996/95.admpublicaburocraticaagerencial.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

POLÍCIA MILITAR DA BAHIA. Missão. PMBA: Salvador, 27 dez. 2010. Disponível em: <http://www.pm.ba.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=445&Itemid=533>. Acesso em: 22 ago. 2017.

PRODANOV, C. C.; FREITAS, E. C. de. **Metodologia do trabalho científico: métodos e técnicas da pesquisa do trabalho acadêmico**. 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013. Disponível em: <<http://www.faatensino.com.br/wp-content/uploads/2014/11/2.1-E-book-Metodologia-do-Trabalho-Cientifico-2.pdf>>. Acesso em: 1 set. 2017.

ROCHA, C. L. A. **Princípios Constitucionais da Administração Pública**. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

ROSA, A. M. **Para entender o Garantismo Penal de Ferrajoli**. Empório do Direito, Florianópolis, 21 fev. 2015. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/para-entender-o-garantismo-penal-de-ferrajoli-por-alexandre-morais-da-rosa/>>. Acesso em: 21 ago. 2107.

SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

_____. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2002.

SENNÁ, C. **Apuração Disciplinar**. Salvador: AGEPOL/CENAJUR, 2005 (Coleção Tudo que o Policial precisa saber sobre...). Disponível em: <http://www.cenajur.com.br/novo/arquivo/apura_o_disciplinar_carina_senna.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2017.

SILVA, E. J. da. **Sindicância e processo administrativo disciplinar**. Campinas: Servanda, 2008.

SILVA, J. A. **Comentário Contextual à Constituição**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SILVA, J. C. L. Liberdade de expressão dos policiais e bombeiros militares. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, fev. 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8797>. Acesso em: 23 ago. 2017.

SOUSA, J. M. **Coronelismo em Malta**: práticas utilizadas para o controle do poder local. Recife: UFPE, 1997.

STRECK, L. L.; MORAIS, J. L. B. de. **Ciência Política e Teoria Geral do Estado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

STRECK, L. L. **Verdade e consenso**: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

TÁCITO, C. Princípio da Legalidade e Poder de Polícia. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, p. 45, jan./mar.2002.

TOLEDO, F. A. **Princípios Básicos de Direito Penal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

TORRES, S. F. **A flexibilização do princípio da legalidade no direito do estado**. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

TOURINHO, R. A discricionariedade administrativa perante os conceitos jurídicos indeterminados. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 237, p. 317-326, jul./set. 2004.

_____. **Discricionariedade Administrativa: Ação de Improbidade & Controle Princiológico.** Paraná: Editora Juruá, 2009.

TROVÃO, A. de J. O princípio da eficiência e o serviço público. **Portal Jurídico Investidura**, Florianópolis, 28 out. 2008. Disponível em: <<http://investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/direito-administrativo/1432-o-principio-da-eficiencia-e-o-servico-publico>> Acesso em: 23 ago. 2017.

WEBER, M. **Parlamento e Governo na Alemanha Reordenada.** Rio de Janeiro: Editora Vozes.