

O REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO DA POLÍCIA FEDERAL E DO CARGO DE DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL À LUZ DA NOVA REDAÇÃO DA LEI Nº 9.266/96

SANDRO LUCIO DEZAN¹

SUMÁRIO: Introdução; 1. Linhas gerais do regime jurídico-administrativo da Polícia Federal; 2. O estatuto mínimo da Lei nº 9.266/96 (nova redação da Lei nº 13.034/2014); 2.1. Agentes públicos; 2.2. Espécies de agentes públicos; 2.2.1. Agentes políticos; 2.2.2. Servidores públicos; 2.3. A relação especial de sujeição do servidor público com o Estado; 2.4. Cargos públicos e provimento; 3. Poderes da Administração: a estrutura dos poderes hierárquico, disciplinar, regulamentar e de polícia; 4. Poderes da Administração, em Espécie; Considerações finais: As linhas gerais sobre os atributos do cargo de Delegado de Polícia Federal. Referências bibliográficas

INTRODUÇÃO

O presente texto tem por finalidade abordar, em linhas gerais, as mudanças trazidas pela Lei nº 9.266/96, com alguns pontos dados pela nova redação da Lei nº 13.034/2014, no que

1 Doutor em Direitos e Políticas Públicas, pelo Centro Universitário de Brasília – UniCEUB. Doutorando em Ciências Jurídicas Públicas, pela Escola de Direito, da Universidade do Minho – UMinho. Doutorando e Mestre em Direitos e Garantias Constitucionais Fundamentais, pela Faculdade de Direito de Vitória – FDV. Delegado de Polícia Federal, ex-Corregedor Regional de Polícia Federal; Ex-Chefe da Divisão de Planejamentos e Projetos e ex-Coordenador da Escola Superior de Polícia. Professor de direito administrativo, direito penal, processual penal e direitos fundamentais, em faculdades e cursos preparatórios para concursos públicos. Professor Visitante (Investigador Não Permanente) do Mestrado em Ciência Polícias do Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna – ISCPSI, Lisboa, Portugal.

diz respeito ao regime jurídico de atributos do cargo de delegado de polícia federal, na qualidade de gestor teleológico das ações administrativas e de polícia judiciária do órgão.

Constatar-se-á ao final que a responsabilidade de direção da Polícia Federal, prevista na Lei nº 9.266/96, recebe uma abrangência de sentido muito maior que a inicial intenção legislativa de deferir a função de direção “geral” da Polícia Federal a um ocupante do cargo de delegado de polícia federal, para inferir, pela sistematicidade do sistema normativo a modular os sentidos da expressão normativa referida, tratar-se de direção do órgão como um todo, em suas menores peculiaridades finalísticas, a ponto de diferenciar a regulação regente do cargo de delegado dos demais cargos policiais e administrativos da Polícia Federal. Nessas balizas, permitir-se-á falar em membros da polícia judiciária e seus agentes

1. LINHAS GERAIS DO REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO DA POLÍCIA FEDERAL

O conjunto de normas jurídicas sobre os diversos temas do convívio social, das relações sociais, não passa ao largo de uma regulação positivada e se dá por intermédio do poder normativo do Estado, como reflexo do contrato social.

As “ordenações” dotadas de unidade e de coesão, postas por uma ordem maior e fundamental, forma o ordenamento jurídico e este, quando composto de normas e princípios logicamente dispostos e inter-relacionados, permeados pela realização de determinado fim e em razão do conteúdo abordado, dá ensejo a um plexo de normas coerentes, coordenadas sistematicamente em uma relação de codependência, a inferir a existência de um sistema, no caso, o sistema jurídico. Com base nesses fundamentos é que se pode falar em sistemas de direito, a exemplo dos sistemas de direito civil, de direito penal e processual penal, de direito ad-

ministrativo, dentre outros tantos quantos forem as relações intersubjetivas reconhecidas sob a óptica normativa pelo Estado.

Assim também se pode falar em sistema constitucional, referente à unidade dogmática do direito constitucional. Possível também se referir a um grande sistema, qual seja o sistema do Direito (e aqui se perfaz a noção de ordenamento jurídico), denotando a unicidade e indivisibilidade do Direito, composto por normas coerentemente postas, a formar um todo que somente se divide para se tornar didático (afere-se aqui, considerando o Direito como um grande sistema de normas, a classificação de sistema em Kelsen, que divide o ordenamento em sistemas estáticos e sistemas dinâmicos). Com efeito, o ordenamento jurídico é analisado sob a óptica dos sistemas estático e dinâmico: se analisado quanto à hierarquia das normas, apresenta-se o ordenamento fundado no sistema dinâmico, ao passo que se analisado quanto ao conteúdo das normas em si, apresenta-se o ordenamento baseado no sistema estático, aproximando-se mais do conceito de sistema moral, por agrupar conjunto de normas em razão de seu conteúdo.

Surge, assim, a noção de Direito como uno e indivisível, porém fragmentado para a sua melhor apreensão, o seu melhor estudo, interpretação e aplicação, conquanto formado por ramos apenas didaticamente, epistemologicamente, autônomos.

Dessa noção, conclui-se que as concepções de “ordenamento jurídico”, “sistema jurídico” e “regime jurídico” se completam, ao passo que individualmente compõem subdivisões do todo, para a formação de uma das facetas do conceito de Direito, no caso, como instrumento de normatização positiva de condutas.

Nesse contexto, sob essa óptica ora apresentada, todos os entes públicos, órgãos e instituições do Estado possuem um regime jurídico, regente de suas atuações. Não se concebe, e.g., o

atuar administrativo sem as balizas da lei e aqui nos referimos à ordem normativa como um todo.

A Polícia Federal, como a principal instituição de segurança pública federal brasileira, recebe acento constitucional que delinea a instituição de normativa infraconstitucional, com fundamental previsão de suas atribuições no artigo 144.

Esse dispositivo estabelece em seu “caput” e inciso I que “A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: (...) I - polícia federal”.

No § 1º e incisos I a IV do mesmo texto constitucional inclui-se o que podemos denominar de “fonte” ou ápice do “regime jurídico policial federal”, ao se prescrever que “a polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:” I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei; II - prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência; III - exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras; e IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União”.

Com efeito, há de se constatar que o artigo 144, inciso I, e parágrafo 1º e incisos fazem parte do ordenamento jurídico brasileiro, mormente afetos aos interesses da segurança pública do país, e, todavia, dão início ao regime jurídico policial federal.

Não perfaz sistema jurídico, pois não regula e tão pouco dá início ao regramento *completo* de uma disciplina epistemológico-jurídica, mas, por outro lado, normatiza o agir estatal da instituição Polícia Federal.

À vista dessa explanação inicial, conclui-se que o *sistema jurídico*, quando reduzido em sua unidade mínima, porém mantendo a coerência lógica e associações materiais (de conteúdo) internas, identifica a noção de *regime jurídico*, ou seja, o conjunto de normas, *regras e princípios*, postas de modo a delinear grupo de institutos jurídicos relacionados e com um fim específico, dentro do sistema jurídico originário. Assim, podemos identificar o regime jurídico das sucessões, derivado do sistema de direito civil, ou o regime jurídico do direito das coisas, também dentro do sistema de direito civil brasileiro, ou ainda o regime jurídico da prescrição penal, decorrente do sistema jurídico de direito penal.

Dessa concepção afere-se um conjunto de normas que forma o direito positivo e o direito objetivo, bem como o direito subjetivo, todos dispersos em vários diplomas normativos e envolvidos por leis e princípios informativos ou gerais, que tratam, *e.g.*, dos assuntos internos da Administração Pública, no que tange ao seu relacionamento com os seus servidores públicos, vinculados por relação jurídica estatutária, assim como com os particulares administrados. Nesse ambiente, apresentam-se, por exemplo, o poder hierárquico, o poder de polícia administrativa, o poder disciplinar, assente aos direitos, deveres, obrigações e proibições, aplicáveis ao agente público, bem como o dever-poder disciplinar (apurar e sancionar), com os instrumentos necessários ao regular exercício das funções administrativas.

Podemos aferir que os diversos diplomas normativos coerentes entre si, com coesão, unidade e objetivos, dão azo ao conceito de *regime jurídico*. Tomemos como exemplo a seara disciplinar da Polícia Federal. O regime jurídico afeto a ela, conquanto

vinculado à finalidade de prestação dos serviços públicos de segurança de manutenção da ordem interna e eficiência do serviço público, compõe-se de modo não exauriente das leis nº 4.878/65, nº 8.112/90 e nº 9.784/99, para formar o regime jurídico disciplinar. Nessas linhas, apresenta o cariz de garantia de eficiência da instituição, com vistas a eficiente prestação dos serviços públicos. Sob esses vértices, assenta Marcello Caetano que “para realizar eficientemente os fins de que é instrumento, torna-se necessário que na vida interna do serviço sejam observadas certas normas de comportamento dos agentes que o constituem”². O autor ainda acrescenta que a noção de *regime jurídico* e, não obstante, de regime disciplinar, é inerente a todo e qualquer serviço administrativo.

Há de se apontar também que um regime jurídico pode ser composto de normas contidas em sistemas distintos, quando estes sistemas guardem entre si uma base principiológica específica, com normas aplicáveis em um e em outro, e, assim, mantida a coerência interna e a codependência, formadoras de um *regime jurídico composto*. Exemplo desse fenômeno ocorre com o Direito Administrativo Disciplinar, que se constitui em um regime jurídico cujo cerne é permeado por normas tanto do sistema de direito administrativo quanto de direito sancionador geral.

Conclui-se, portanto, que as normas em si, componentes de um ou mais sistemas jurídicos, podem ou não, considerando o objeto de estudo, ser parte de um mesmo regime jurídico ou estar dele excluídas, na medida em que alternem o objeto epistemológico do Direito.

Interessa-nos, nesse viés ora traçado, o estatuto mínimo da Lei nº 9.266/96 (nova redação da Lei nº 13.034/2014), Poderes da Administração: hierárquico, disciplinar, regulamentar e de polícia e a concepção de autoridade policial e a sua posição ad-

2 CAETANO, Marcello. *Princípios fundamentais do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1977. p. 387.

ministrativa dentro da ordem normativa, do sistema e do regime jurídico policial federal.

2. O ESTATUTO MÍNIMO DA LEI Nº 9.266/96 (NOVA REDAÇÃO DA LEI Nº 13.034/2014)

A Lei nº 9.266/96, com a nova redação dada pela Lei nº 13.034/2014, traz a “coluna vertebral” do *regime jurídico policial federal*, ao delinear as definições dos conceitos de *autoridade policial* e de *agentes de autoridade*, a partir de todo um aporte teórico implícito, firmado na teoria geral do Direito Administrativo. Mormente assim, no que diz respeito às noções legais e teóricas de “agentes públicos”, de “cargos públicos”, de “carreira pública” e de “relação especial de sujeição dos agentes para com o Estado”.

2.1. AGENTES PÚBLICOS

A Polícia Federal possui em seus quadros agentes públicos para o desempenho de suas funções constitucionais e legais. Em um contexto geral do serviço público brasileiro, os cargos e as funções públicas, inclusive as funções de confiança e os cargos em comissão, são ocupados por pessoas físicas que passam a desempenhar as atribuições a eles atinentes, que, em alguns casos, gozam de estabilidade no serviço, e, em outros, desprovidos de tal garantia. Disso se denota que os cargos podem ser ocupados por agentes estatais com maior ou com menor garantia no exercício de suas funções. A estabilidade, a vitaliciedade, a irredutibilidade de subsídios, a inamovibilidade, são exemplos de garantias de exercício imparcial da função pública em decorrência do cargo ocupado.

De acordo com a Lei nº 8.112/1990, consideram-se cargos públicos o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas

na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor, sendo criados por lei e acessíveis a todos os brasileiros, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão. Corolário do preceito legal, não é permitida a prestação de serviços gratuitos, salvo os casos previstos em lei. Para o desempenho dessas atribuições, a doutrina tradicional divide a categoria de agentes públicos em: agentes políticos, servidores públicos, empregados públicos e particulares em colaboração com o poder público.

O art. 2º da Lei nº 9.266/96, com a nova redação dada pela Lei nº 13.034/2014, estipula que “a Carreira Policial Federal é composta por cargos de nível superior, cujo ingresso ocorrerá sempre na terceira classe, mediante concurso público, de provas ou de provas e títulos, exigido o curso superior completo, em nível de graduação, observados os requisitos fixados na legislação pertinente”.

O Decreto-lei nº 2.251/1985, no art. 1º, esclarece quais são os cargos que compõem a carreira policial federal, ao prescrever que “fica criada, no Quadro Permanente do Departamento de Polícia Federal, a Carreira Policial Federal, composta de cargos de Delegado de Polícia Federal, Perito Criminal Federal, Censor Federal, Escrivão de Polícia Federal, Agente de Polícia Federal e Papiloscopista Policial Federal, conforme o Anexo I deste Decreto-lei, com os encargos previstos na Constituição Federal e na legislação específica”.

Os cargos da carreira policial federal são, destarte, ocupados por agente públicos, no caso específico, servidores públicos. Não obstante, vejamos as distinções entre cada subespécie de agentes públicos, para alocarmos os ocupantes dos cargos da carreira policial federal.

2.2. ESPÉCIES DE AGENTES PÚBLICOS

2.2.1. AGENTES POLÍTICOS

Os agentes políticos são os agentes públicos ocupantes do auto escalão da Administração Pública os dos Poderes Legislativo e Judiciário, geralmente escolhidos não por concursos públicos, mas sim pelo voto, em sistema de eleições. Geralmente exercem mandato, mas, todavia, podem ocupar o cargo ou a função em caráter vitalício, a exemplo dos Ministros dos Tribunais Superiores.

Como exemplo de agentes políticos podem-se citar os Chefes do Poder Executivo, nas três searas de governo: o Presidente da República, os Governadores e os Prefeitos, assim como os Ministros de Estado, o Procurador-Geral da República, o Advogado-Geral da União, o Ministro da Controladoria-Geral da União etc.; no Poder Judiciário, os juizes de direito, os juizes e desembargadores dos tribunais de justiça, os Ministros dos Tribunais Superiores etc.; no Poder Legislativo, citemos os parlamentares em geral: Senadores, Deputados Federais e Estaduais e Vereadores.

Esses agentes políticos não se submetem ao regime jurídico único dos servidores civis, possuindo regimes próprios, de modo a não se sujeitarem às regras comuns dos demais agentes públicos.

2.2.2. SERVIDORES PÚBLICOS

Na quadra do serviço público federal – e aqui se incluem os policiais federais – os servidores públicos são os agentes públicos regidos pelo regime estatutário. No âmbito federal, os ocupantes estatutários de cargos públicos são regidos pela Lei nº 8.112/1990, que estipula o regime jurídico único dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas.

Por possuírem regime jurídico próprio, não se submetem às normas gerais de Direito do Trabalho, ficando, destarte, excluídos da incidência da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT e de suas garantias. Todavia, possuem outras, de natureza orgânico-estatutária, a exemplo da estabilidade no cargo e da antiga possibilidade de aposentadoria com os proventos integrais e paritários com as dos servidores ativos. Entretanto, essa possibilidade de aposentadoria não mais se aplica aos servidores públicos que ingressaram no serviço público a partir de 4 de fevereiro de 2013, com a instituição da Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo (Funpresp-Exe), para os servidores públicos titulares de cargo efetivo do Poder Executivo, por meio de ato do Presidente da República, nos termos da Lei nº 12.618/2012, que instituiu o regime de previdência complementar a que se referem os §§ 14, 15 e 16 do art. 40 da CF/1988 para os servidores públicos titulares de cargo efetivo da União, suas autarquias e fundações, inclusive para os membros do Poder Judiciário, do Ministério Público da União e do Tribunal de Contas da União.

Os servidores públicos são ocupantes de cargos públicos, dotados de estabilidade de provimento e investidura, percebendo vencimento, remuneração ou subsídios.

Os policiais federais, em que pese se enquadrarem na concepção de servidores públicos civis da União Federal, possuem regime complementar a somar-se ao regime inicial firmado pela Lei nº 8.112/90, conquanto submetidos aos dispositivos da Lei nº 4.878/65 e da Lei nº 9.266/96, com a nova redação dada pela Lei nº 13.034/2014. Destarte, possuem características sensivelmente distintas das balizadas pela Lei nº 8.112/90 isolada.

Quando nos referimos a servidores públicos, não nos reportamos, por força de lei, a empregados públicos e a particulares em colaboração com o poder público.

Os empregados públicos são a espécie de agentes públicos submetidos ao regime jurídico expresso na Consolidação das Leis do Trabalho.

Destarte, não possuem estabilidade nos moldes dos servidores públicos, operando-se ela de forma distinta e com menor grau de tutela. Não ocupam cargos públicos, mas sim empregos públicos e desempenham atividades nas pessoas jurídicas de direito privado da Administração Pública Indireta, onde percebem seus salários. Quanto aos proventos da aposentadoria, submetem-se ao regime geral de previdência social, gerido pelo INSS e submetendo-se ao teto de benefício, hoje no valor de R\$ 4.157,05.

Os particulares, em colaboração com o poder público, se constituem em espécie de agente públicos compreendidos como pessoas particulares, sem vínculo com a Administração, que prestam serviços públicos ou de interesse público sem a percepção de salários diretos. Não ocupam cargos ou empregos na Administração Pública, mas tão somente funções, comumente de exercício transitório.

São exemplos de particulares em colaboração com o poder público o mesário nas eleições, os jurados do Tribunal do Júri etc.

Em que pese os quadros de servidores da Polícia Federal serem formados por servidores públicos, estatutários portanto, nada obsta a previsão legal de cargos de trabalho a serem preenchidos por empregados públicos, regidos, desta feita, por normas afetas aos trabalhadores em geral, a exemplo dos dispositivos da CLT, assim como, preenchidos por particulares em colaboração, desde que haja a específica previsão legal e não se destine ao provimento de cargos da Carreira Policial Federal, esta exclusiva de agentes públicos estatutários. Neste ponto, remetemos o leitor ao tópico em que tratamos do “cargo público” e de seu “provimento”.

O que de fato diferencia os agentes públicos estatutários dos agentes públicos empregados e particulares em colaboração, assim como, os agentes políticos, em essência, é a relação que possuem com o Estado. A relação jurídica especial que cria uma espécie de sujeição e subordinação distinta e mais rigorosa entre Estado-administração e servidor público.

2.3. A RELAÇÃO ESPECIAL DE SUJEIÇÃO DO SERVIDOR PÚBLICO COM O ESTADO

A pessoa natural passa a ser regida, em sua condição de servidor público, pelo direito material estatutário, a partir do momento em que é regularmente investida no cargo público³ e entra em exercício de suas funções. Desse modo, submete-se aos ditames do ordenamento jurídico material, apresentando-se como sujeito de direitos e de obrigações para com o ente estatal do qual passou a compor os quadros de agentes públicos, numa estrita relação de direitos e sujeições, consubstanciada ou firmada em face do direito subjetivo e dos deveres subjetivos, entre servidor público e Estado-administração.

Fundada no *direito especial de igualdade*⁴, que preceitua a máxima de que o Estado – e assim entendam-se o legislador e o intérprete e aplicador da norma – deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades

3 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, e sua investidura depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão, declarado em lei de livre nomeação e exoneração, em que as funções de confiança, para as atribuições de direção, chefia e assessoramento, são exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão são preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei (art. 37, I, II e V, da CF/1988).

4 ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

(conteúdo material do princípio da igualdade)⁵, a relação especial de sujeição é considerada pela doutrina como uma peculiar situação da pessoa, haurida voluntariamente ou imposta por lei, que requer maior rigor no que se refere ao regime jurídico afeto, uma vez que concernente a relações sensíveis e de grande importância para o interesse público e, assim, para sociedade.

Como ensina Regis Fernandes de Oliveira,

*caso as ordens emanadas do Poder Público se dirijam a certas pessoas, qualificativamente determinadas, vinculadas ao Poder Público por elo especial de sujeição, falamos em poder disciplinar. Aplicam-se aos que mantêm vínculo especial de sujeição para com o Estado, vínculo este criado por um estatuto.*⁶

A doutrina e a jurisprudência aceitam com maior naturalidade a restrição pelo Estado de direitos fundamentais, em prol de um interesse público dominante, sob a fundamentação de serem relativos, como qualquer outro direito, e necessitarem ser harmonizados com os demais, resultando, destarte, em restrição fruto de ponderação entre direitos assentes no sistema jurídico.

Assim, esse é o fundamento para deferirem validade a dispositivos legais que cerceiam direitos fundamentais, a exemplo do direito de sigilo das correspondências do preso.

Nesse sentido é a lição de Jane Reis Gonçalves Pereira, ensinando que

há situações em que as restrições aos direitos fundamentais são justificadas pelo fato de os respectivos titulares encon-

5 Assim, ALEXY, op. cit., p. 386, observa que “se llega a una vinculación concreta Del legislador solo si la fórmula ‘Hay que tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual’ no es interpretada como exigencia dirigida a la forma lógica de las normas sino como exigencia a su contenido, es decir, no en el sentido de un mandato igualdad formal sino material”.

6 OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *Infrações e sanções administrativas*. 2. ed. São Paulo: RT, 2005. p. 41.

*trarem-se no âmbito de relações especiais de sujeições com o Poder Público. É que em certos casos, a necessidade de viabilizar o adequado funcionamento das instituições estatais torna imperativo que sejam limitados direitos fundamentais de indivíduos que a integram. São exemplos as relações jurídicas em que se inserem os funcionários públicos, os presos, os estudantes de escolas públicas e os militares.*⁷

Trazendo a questão para o campo do direito administrativo, verifica-se que a Administração Pública tem o dever de observância, dentre outros, do princípio da moralidade e da eficiência, conforme estatuído no caput do art. 37 da CF/1988, alinhado, para as questões estatutárias que envolvem servidores públicos e suas condutas, ao exercício dos poderes hierárquico e disciplinar⁸.

Dentro da carreira policial federal, a relação especial de sujeição não é igual para todos os cargos que a compõem. A lei é quem dita o alcance de cada investida do Estado para a sujeição

7 PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. As restrições de direitos fundamentais nas relações especiais de sujeição. *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Orgs. Daniel Sarmiento e Flavio Galdino. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 606.

8 Quando ao *dever-poder disciplinar*, é importante anotar que administrar é gerir patrimônio alheio e, para a Administração Pública, consiste na gestão do patrimônio coletivo e social, com o fim de realização do bem comum, por meio de identificação e concretização do interesse público. Este, o interesse público, consiste na união decorrente dos interesses individuais que, de forma consolidada, forma um todo maior e qualificado, ao passo que não é somente a simples união e soma dos interesses individuais que o compõe, mas sim o instituto daí decorrente, com características e natureza jurídica próprias, sem, contudo, perder sua essência e origem individual. Para o exercício de suas funções administrativas, o Estado é constitucional e legalmente dotado de poderes ou deveres-poderes com o fim maior de empregá-los nessa gestão da coisa pública, buscar sempre o interesse público do qual é guardião e realizando, dessarte, a vontade do ordenamento jurídico e do estado democrático de Direito. A doutrina clássica apresenta os seguintes deveres-poderes da Administração: poder de polícia, poder discricionário, poder vinculado, poder regulamentar e poder disciplinar, entendido este como o poder, primeiramente um dever, de iniciar a apuração das infrações disciplinares/administrativas cometidas por servidor público, aplicando a consequente sanção, no exercício do *jus perseguendi* e do *jus puniendi*, em sede de Administração Pública.

dos agentes públicos policiais federais e isso se dá, para mais ou para menos, em razão do cargo ocupado. Queremos com isso esclarecer que as atribuições legais de cada cargo possuem o condão de moldar os limites, as balizas, de cada específica relação especial de sujeição. Logo, conclui-se que cargo, atribuições e sujeições especiais são caracteres indissociáveis para a formação da “personalidade” do regime jurídico do serviço público – e aqui nos reportamos a todo e qualquer órgão ou ente público e esferas de governo. O regime jurídico da Polícia Federal encontra-se, dessarte, atrelado aos cargos e às suas atribuições, em que as atribuições fazem parte da especial forma de subordinação do agente ao Estado.

Sob essa óptica, a Lei nº 9.266/96, com a nova redação dada pela Lei nº 13.034/2014, estabelece que o Estado reconhece o delegado de polícia federal como autoridade policial, responsável pela direção das atividades do órgão, exercente de função de natureza jurídica e policial, essencial e exclusiva de Estado⁹. Muito mais que prerrogativas do cargo de delegado de polícia federal, esses atributos do cargo são postos em prol do interesse público e coletivo de uma sociedade que passa, assim, a ter o direito de exigir do Estado e da própria Polícia Federal a manutenção dessas vias de subordinação Estado-agente público.

Isso se dá na medida em que se reconhece nesse cargo uma ascensão – como em toda e qualquer estrutura organizacional do serviço público, nos três poderes da República – sobre os demais cargos da carreira policial federal e da integridade dos quadros da Polícia Federal.

9 “Art. 2o-A. A Polícia Federal, órgão permanente de Estado, organizado e mantido pela União, para o exercício de suas competências previstas no § 1º do art. 144 da Constituição Federal, fundada na hierarquia e disciplina, é integrante da estrutura básica do Ministério da Justiça. Parágrafo único. Os ocupantes do cargo de Delegado de Polícia Federal, autoridades policiais no âmbito da polícia judiciária da União, são responsáveis pela direção das atividades do órgão e exercem função de natureza jurídica e policial, essencial e exclusiva de Estado” (Lei 9.266/96).

Dessa ascensão legal decorrem os poderes da Administração, materializados e fluentes dos ocupantes do cargo de delegado de polícia federal para os demais cargos do órgão. A hierarquia, a disciplina, a normatização, por exemplo, são patentes a partir da ascensão legal do cargo responsável pela “direção” da Polícia Federal. Reportamo-nos aqui ao vocábulo “direção” não como cargo de “diretor” do órgão, mas sim como um *plus* às funções ordinárias de cada delegado de polícia federal, para a realização eficiente e eficaz das atribuições constitucionais da Polícia Federal. Destarte, “função de direção” deve ser entendida como “organização, dentro de suas atribuições, com ascensão sobre os demais cargos”, para a persecução do interesse público afeto à Polícia Federal, à vista da Constituição e das leis.

2.4. CARGOS PÚBLICOS E PROVIMENTO

Para a Carreira Policial Federal, em que pese a Lei nº 9.266/96 apresentar alguns contornos sobre o tema¹⁰, a concepção de cargos públicos e de provimento submete-se ao regimento do Estatuto Geral Federal. A Lei nº 8.112/1990 conceitua em seu art. 3º e parágrafo único que “cargo público é o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor”, “acessíveis a todos os brasileiros, são criados por lei, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão”.

10 “Art. 2º A Carreira Policial Federal é composta por cargos de nível superior, cujo ingresso ocorrerá sempre na terceira classe, mediante concurso público, de provas ou de provas e títulos, exigido o curso superior completo, em nível de graduação, observados os requisitos fixados na legislação pertinente. (...) Art. 2o-B. O ingresso no cargo de Delegado de Polícia Federal, realizado mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil, é privativo de bacharel em Direito e exige 3 (três) anos de atividade jurídica ou policial, comprovados no ato de posse. Art. 2o-C. O cargo de Diretor-Geral, nomeado pelo Presidente da República, é privativo de delegado de Polícia Federal integrante da classe especial”.

Nos termos do art. 4º, os cargos públicos, estrutura orgânica na qual são investidos os servidores públicos, não comportam a prestação de serviços gratuitos, salvo nos casos previstos em lei.

Quanto ao provimento, a Constituição Federal de 1988 assegura, em seu art. 37, I, que

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.

A Lei de Regência, de nº 8.112/1990, regulamentando o referido preceito constitucional, prescreve, em seu art. 3º, que

Art. 3º Cargo público é o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor.

Parágrafo único. Os cargos públicos, acessíveis a todos os brasileiros, são criados por lei, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão.

O estatuto dos servidores públicos federais ainda prevê, em seu art. 5º, I a VI, os requisitos básicos para a investidura (posse) em cargo público, assentando a necessidade de nacionalidade brasileira, o gozo dos direitos políticos, a quitação com as obrigações militares e eleitorais, o nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo, a idade mínima de dezoito anos e a aptidão física e mental.

A investidura ocorre com a posse (art. 7º da Lei nº 8.112/1990), que não se confunde com o provimento do cargo público. O provimento deve ocorrer antes da posse e compreende o ato administrativo de que reserva, a determinada pessoa, a vaga referente ao cargo. A investidura advém de ato do particular,

aceitando o provimento, como no exemplo do provimento do cargo público pela nomeação do candidato aprovado em concurso público, em que este assina o termo de posse, investindo-se no cargo anteriormente provido.

Por seu turno, o exercício do cargo público compreende instituto também distinto dos dois outros citados acima, sendo afeto ao fático início de desempenho das atribuições do cargo, submetendo-se, *in totum*, ao regime jurídico dos servidores públicos. Nos termos do art. 15, “exercício é o efetivo desempenho das atribuições do cargo público ou da função de confiança”.

A Lei nº 8.112/1990 apresenta as formas de provimento, quais sejam:

Art. 8º São formas de provimento de cargo público:

I – nomeação;

II – promoção;

III – (revogado)

IV – (revogado)

V – readaptação;

VI – reversão;

VII – aproveitamento;

VIII – reintegração;

IX – recondução.

Por *nomeação* compreende-se o ato da autoridade administrativa que vincula a pessoa física ao cargo, destinando a futura atribuição de suas funções ao indivíduo nomeado, acaso este tome posse e entre em exercício. A nomeação pode ocorrer em caráter efetivo, quando se tratar de cargo isolado de provimento efetivo ou de carreira, ou em caráter em comissão, para cargos de confiança vagos.

O parágrafo único do art. 9º, da Lei nº 8.112/1990, esclarece que o servidor ocupante de cargo em comissão ou de natureza especial poderá ser nomeado para ter exercício, interinamente, em outro cargo de confiança, sem prejuízo das atribuições do que atualmente ocupa, hipótese em que deverá optar pela remuneração de um deles durante o período da interinidade.

Por seu turno, o art. 10 assenta que a nomeação para cargo de carreira ou cargo isolado de provimento efetivo depende de prévia habilitação em concurso público de provas ou de provas e títulos, obedecidos a ordem de classificação e o prazo de sua validade.

A *promoção* é a forma de provimento decorrente de ascensão do já servidor público na carreira do cargo de que faz parte. O servidor ingressa em determinado cargo no início de sua carreira, haurindo patamares específicos, comumente denominados classes. Dessa forma, promove-se às classes superiores do mesmo cargo, até atingir o fim da carreira. Essa promoção é também forma de provimento do cargo público, nas suas classes mais elevadas.

A *readaptação* decorre da necessidade de aproveitamento do servidor em outro cargo, que detenha atribuições compatíveis com a redução ou incompatibilidade de capacidade do cargo original. É forma de provimento em outro cargo compatível com essa limitação, aproveitando-se, destarte, o servidor para outras funções e se evitando uma aposentadoria precoce. Nos termos do art. 24, a readaptação é a investidura do servidor em cargo de atribuições e responsabilidades compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental verificada em inspeção médica. Deve ser efetivada em cargo de atribuições afins, respeitada a habilitação exigida, nível de escolaridade e equivalência de vencimentos e, na hipótese de inexistência de cargo vago, o servidor exercerá suas atribuições como excedente, até a ocorrência de vaga.

A *reversão*, segundo o art. 25 da Lei nº 8.112/1990, é o retorno à atividade de servidor aposentado por invalidez, quando junta médica oficial declarar insubsistentes os motivos da aposentadoria, ou no interesse da administração, desde que tenha solicitado a reversão, a aposentadoria tenha sido voluntária, tenha sido estável quando na atividade, a aposentadoria tenha ocorrido nos cinco anos anteriores à solicitação, haja cargo vago e, ainda, não tenha completado 70 anos de idade, data esta referente à aposentadoria compulsória, devendo ocorrer no mesmo cargo ou no cargo resultante de sua transformação.

Para muitos servidores aposentados, o principal atrativo corresponde ao fato de que o servidor que retornar à atividade por interesse da administração perceberá, em substituição aos proventos da aposentadoria, a remuneração do cargo que voltar a exercer, inclusive com as vantagens de natureza pessoal que percebia anteriormente à aposentadoria.

A *reintegração*, consoante o art. 28 da Lei nº 8.112/1990, é a reinvestidura do servidor estável no cargo anteriormente ocupado, ou no cargo resultante de sua transformação, quando invalidada a sua demissão por decisão administrativa ou judicial, com ressarcimento de todas as vantagens.

Os preceitos dos §§ 1º e 2º do art. 28 assentam que, na hipótese de o cargo ter sido extinto, o servidor ficará em disponibilidade e que, encontrando-se provido o cargo, o seu eventual ocupante será reconduzido ao cargo de origem, sem direito à indenização ou aproveitado em outro cargo, ou, ainda, posto em disponibilidade.

A *recondução*, consoante o art. 29 da Lei nº 8.112/1990, é o retorno do servidor estável ao cargo anteriormente ocupado, quando ocorrer inabilitação em estágio probatório relativo a outro cargo ou reintegração do anterior ocupante do cargo que

atualmente se encontra investido. Nesses casos deve ser encaminhado ao exercício das funções do cargo de origem, anterior, e, todavia, encontrando-se provido, o servidor deverá ser aproveitado em outro cargo com atribuições e vencimentos compatíveis com o anteriormente ocupado.

Por seu turno, a vacância do cargo público é o ato em que a Administração Pública reconhece a ocorrência de desinvestidura do cargo, tornando-o novamente apto a novo provimento e poderá ocorrer com a *exoneração, demissão, promoção, readaptação, aposentadoria, posse em outro cargo inacumulável* ou *falecimento do servidor* (art. 33, I a IX, da Lei nº 8.112/1990).

A *exoneração de cargo efetivo*, segundo o art. 34 da Lei de Regência, poderá ocorrer a pedido do servidor ou de ofício por ato da Administração Pública. A exoneração de ofício ocorrerá quando não satisfeitas as condições do estágio probatório ou quando, tendo tomado posse, o servidor não entrar em exercício no prazo estabelecido. A exoneração pode se dar quanto ao cargo de provimento em comissão ou quanto à função de confiança (neste caso, denominada dispensa), operando-se, em ambos os casos, a juízo da autoridade competente ou a pedido do próprio servidor.

A *demissão* constitui-se na desinvestidura do cargo público em razão de sanção disciplinar, após a conclusão do processo administrativo disciplinar, que tenha sido pautado no cometimento de falta grave do agente público, passível, no caso, de desligamento do agente e rompimento do vínculo estatutário.

A *promoção*, como visto, é também forma de provimento, e compreende a ascensão do já servidor público na carreira do cargo de que faz parte. O servidor ingressa em determinado cargo no início de sua carreira, haurindo patamares específicos, comumente denominados classes. Dessa forma, promove-se às classes superiores do mesmo cargo, até atingir o fim da carreira.

Essa promoção é também forma de provimento do cargo público, nas suas classes mais elevadas e vacância do cargo da classe antecedente, a qual deixa o agente público.

Para a Carreira Policial Federal, a promoção encontra-se normatizada no artigo 2º e parágrafos, da Lei nº 9.266/96, em que prescreve, *in verbis*:

Art. 2º A Carreira Policial Federal é composta por cargos de nível superior, cujo ingresso ocorrerá sempre na terceira classe, mediante concurso público, de provas ou de provas e títulos, exigido o curso superior completo, em nível de graduação, observados os requisitos fixados na legislação pertinente.

§ 1º O Poder Executivo disporá, em regulamento, quanto aos requisitos e condições de progressão e promoção na Carreira Policial Federal.

§ 2º Além dos requisitos fixados em regulamento, é requisito para promoção nos cargos da Carreira Policial Federal a conclusão, com aproveitamento, de cursos de aperfeiçoamento, cujos conteúdos observarão a complexidade das atribuições e os níveis de responsabilidade de cada classe.

A *readaptação*, a exemplo da promoção, constitui-se em forma simultânea de provimento e de vacância do cargo público e decorre da necessidade de aproveitamento do servidor em outro cargo que detenha atribuições compatíveis com a redução ou incompatibilidade de capacidade do cargo original. É forma de provimento em outro cargo compatível com essa limitação, aproveitando-se, destarte, o servidor para outras funções e evitando uma aposentadoria precoce. Nos termos do art. 24, a *readaptação* é a investidura do servidor em cargo de atribuições e responsabilidades compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental verificada em inspeção médica. Deve ser efetivada em cargo de atribuições afins, respeitados a habilitação exigida, o nível de escolaridade e equivalência de vencimentos e, na hipótese de inexistência de cargo vago, o servidor exercerá suas atribuições como excedente, até a ocorrência de vaga.

A *aposentadoria* também compreende forma de vacância do cargo público e, nos termos do art. 40 e incisos I a III da CF/1988, dar-se-á aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, assegurando-se regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. Há a previsão de três tipos de aposentadoria, quais sejam, a *por invalidez permanente*, a *compulsória* e a *voluntária*.

No primeiro caso, aposentadoria por invalidez permanente ocorrerá nos casos de incapacidade de caráter permanente do servidor para o exercício do cargo público ou de cargo de natureza similar, isto é, sem possibilidade de readaptação, fazendo jus a proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei.

No segundo caso, tem-se a aposentadoria compulsória, que deve ocorrer por ato de ofício da Administração Pública, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição. Há de se atentar que, para os casos dos Policiais do Departamento de polícia Federal, a Lei Complementar nº 51/1985 assegura aposentadoria voluntariamente após 30 anos de contribuição, sendo ao menos 20 anos de atividade estritamente policial, sendo, destarte, a aposentadoria compulsória reduzida proporcionalmente para a idade de 65 anos e com os proventos proporcionais.

No terceiro caso, tem-se a aposentadoria do servidor público, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observada a idade de sessenta anos e

trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher, assim como a idade de sessenta e cinco anos, se homem, e sessenta anos, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição. Aqui, mais uma vez há de se atentar que, para os casos dos Policiais do Departamento de Polícia Federal, a Lei Complementar nº 51/1985 assegura aposentadoria voluntariamente após 30 anos de contribuição, sendo ao menos 20 anos de atividade estritamente policial.

Também provocará a vacância a posse em outro cargo *inacumulável*, ou seja, em outro cargo cuja lei e a Constituição Federal não permitam a cumulação de exercícios.

A Constituição Federal faz, no art. 37, XVI, a previsão dos cargos *inacumuláveis*, com a seguinte redação:

Art. 37. (...)

XVI – é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

- a) a de dois cargos de professor;*
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;*
- c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.*

Desse modo, somente os cargos referidos no art. 37, XVI, e seguindo a combinação ali estipulada, podem ser exercidos de forma simultânea, sendo o cargo técnico ou científico aquele cujos requisitos para a investidura compreendam conhecimentos específicos de áreas do saber, podendo corresponder a cargos de nível superior, assim como de nível médio, para investidura.

O *falecimento do servidor* também é causa de vacância do cargo público, rompendo a relação material de investidura no cargo ou na função pública.

3. PODERES DA ADMINISTRAÇÃO: A ESTRUTURA DOS PODERES HIERÁRQUICO, DISCIPLINAR, REGULAMENTAR E DE POLÍCIA

O regime jurídico administrativo, fundamentado nos princípios da supremacia do interesse público e na indisponibilidade desse interesse, defere à Administração, para a persecução de seus fins, prerrogativas e sujeições. Dentre as prerrogativas, encontram-se os poderes administrativos, ou os poderes-deveres, ou ainda deveres-poderes, todos sinônimos e representativos da qualidade especial da Administração e de seus agentes para a realização do bem coletivo.

Dessa forma, a doutrina costuma se referir ao poder vinculado, ao poder discricionário, ao poder hierárquico, ao poder disciplinar, ao poder regulamentar e ao poder de polícia.

Na Polícia Federal, o exercício dos poderes hierárquico, disciplinar e regulamentar, especificamente, são ordinariamente de atribuição do delegado de polícia federal e isso se afere do teor do regime jurídico instituído pela Constituição Federal e pela Lei nº 9.266/96, sem óbices a demais outros normativos a exemplo da Lei nº 4.878/65, que deferem, à vista da natureza de suas atribuições, a direção do órgão, em que todas as atividades de normatização, de controle de hierarquia e ou de disciplina acabam por “desaguar” em uma autoridade policial, no caso o delegado de polícia federal. Essa é a estrutura da Polícia Federal ditada pelo plexo de normas que formam o regime jurídico administrativo do órgão¹¹.

Vejamos essas atribuições em espécie.

11 “Art. 2º-A. A Polícia Federal, órgão permanente de Estado, organizado e mantido pela União, para o exercício de suas competências previstas no § 1º do art. 144 da Constituição Federal, fundada na hierarquia e disciplina, é integrante da estrutura básica do Ministério da Justiça. Parágrafo único. Os ocupantes do cargo de Delegado de Polícia Federal, autoridades policiais no âmbito da polícia judiciária da União, são responsáveis pela direção das atividades do órgão e exercem função de natureza jurídica e policial, essencial e exclusiva de Estado” (Lei nº 9.266/96, com a nova redação dada pela Lei nº 13.034/2014).

4. PODERES DA ADMINISTRAÇÃO, EM ESPÉCIE

O *poder vinculado* corresponde à prerrogativa de a Administração Pública praticar atos administrativos completamente subordinados à lei, em seus requisitos de validade, quais sejam, o sujeito competente, a finalidade, a forma, o motivo e o objeto. Nos atos discricionários os requisitos de validade “motivo” e “objeto” são de livre apreciação quanto à conveniência e à oportunidade de suas práticas, compreendendo, assim, o mérito do ato administrativo. Os demais requisitos (competência, finalidade e forma) permanecem ditados estritamente pela lei. Todavia, nos atos vinculados, além da competência, da finalidade e da forma, elementos vinculados, o motivo e o objeto também se encontram delimitados pela lei, que, assim, não deixa qualquer margem para a influência de juízo de valor pelo autor do ato administrativo.

No entanto, a alocação da vinculação e da discricionariedade do ato administrativo entre os poderes da Administração Pública recebe crítica de parte da doutrina, na medida em que entende não se tratarem de poderes, mas sim de características dos atos administrativos.

Para a Polícia Federal, o art. 2º-A, da Lei nº 9.266/96, com a nova redação dada pela Lei nº 13.034/2014, prescreve que “a Polícia Federal, órgão permanente de Estado, organizado e mantido pela União, para o exercício de suas competências previstas no § 1º do art. 144 da Constituição Federal, fundada na *hierarquia e disciplina*, é integrante da estrutura básica do Ministério da Justiça”.

A *hierarquia*, como escalonamento de direitos e prerrogativas ascendentes de mando e decisão entre entes, órgãos e agentes públicos, é inerente à estrutura organizacional da Administração. Está presente nas relações entre cargos e funções de um mesmo órgão ou entre entes públicos, pessoas jurídicas, priman-

do pela organização da prestação dos serviços públicos e pelo atendimento do princípio da eficiência.

O poder hierárquico compreende o direito de mando, afeto ao superior hierárquico, e o dever de obediência, atinente ao servidor subalterno. A sua não observância pode implicar em desobediência ao teor do contido no art. 116, IV, da Lei nº 8.112/1990, que prescreve que “são deveres do servidor: cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais”.

Com efeito, a par do cumprimento dos atos normativos, legais ou infralegais, é mister ao agente público cumprir também os atos concretos derivados dos atos normativos, quais sejam, as determinações de seus superiores.

As ordens decorrem do poder hierárquico alinhavado à legal observância do ordenamento jurídico e são destinadas aos servidores legitimamente subordinados, com vistas ao bom andamento do serviço. Fundamentam-se nas necessidades das tarefas e atribuições do cargo, assim como na relação especial de sujeição que envolve os agentes hierarquicamente superiores e os servidores subalternos. São, na essência, decorrentes de comandos verbais, mas nada impede que sejam formuladas por escrito, a exemplo de ordens veiculadas por portaria ou por despacho, nos autos de procedimentos administrativos.

A não observância dessas determinações, salvo quando manifestamente (claramente) ilegais, constitui infração administrativa disciplinar prevista no art. 116, IV, da Lei nº 8.112/1990, e sujeita a sanção de advertência.

Esse dever fundamentado do prócer hierárquico compreende a obediência *relativa* e não a *absoluta*, pois permite que o servidor destinatário da ordem sopesse acerca de sua validade, para, somente após, proceder ao seu cumprimento. As ordens ma-

nifestamente ilegais não devem ser observadas, sob pena de perpetuação da ilicitude, com patente responsabilização do agente que emanou as determinações e do agente que as cumpriu.

Diante dessa relatividade, três teorias têm-se confrontado para legitimar os limites da análise da ordem pelo servidor subalterno: (i) a teoria da legalidade formal; (ii) a teoria da legalidade formal e material; e (iii) a teoria da reiteração.

Para a primeira, como condição do cumprimento da ordem, é mister que provenha de superior hierárquico e, por vias legais, seja transmitida ao subordinado e diga respeito à competência ou atribuições de ambos, sendo competente o superior para determinar a matéria e competente o subordinado para executá-la.

*Por essa teoria, não pode o inferior apreciar nem os motivos, nem os fundamentos, nem o conteúdo próprio, nem a oportunidade da ordem recebida, mas apenas a legalidade formal, observando se o superior é competente *ratione materiae* e *ratione loci* e deixando de lado qualquer indagação de o superior ter feito ou não uso adequado de suas atribuições.¹² (sem grifos no original)*

Para a teoria da legalidade formal e material, por mais que a determinação tenha o aspecto formal de legalidade, poderá o subordinado descumprir a ordem se esta não se revestir de legalidade material. Desse modo, facultar-se-á, antes de cumpri-la, analisar o seu conteúdo, ou seja, se se trata de ordem manifestamente ilegal – violação evidente de lei, injusta ou arbitrária.

Na teoria da reiteração faculta-se ao servidor subalterno demonstrar ao superior que a determinação é ilegal, abrindo-se estágio para a sua concordância e revogação da ordem ou reiteração do preceito, medida que o servidor subalterno terá que dar efetividade e cumprir o determinado.

12 CRETELLA JÚNIOR, José. *Direito administrativo do Brasil*. Regime jurídico dos funcionários públicos. São Paulo: RT, 1964. p. 459.

A doutrina e a jurisprudência têm optado pela *teoria da legalidade formal e material*, diante da permissão de os servidores subalternos adentrarem no mérito da estipulação, com a faculdade de recusa ao seu cumprimento, no caso de manifesta ilegalidade, fator que vem a retirar a presunção de legitimidade do mandamento.

Por *poder disciplinar* pode-se entender o plexo normativo que dá à Administração a legitimação dos deveres e das prerrogativas para a responsabilização dos agentes que externam condutas de indisciplina funcional. Relaciona-se diretamente com o poder hierárquico, incumbindo ao agente superior a prerrogativa de aplicação do poder disciplinar, e legitimando o direito de apurar e o de punir seus servidores, definindo os contornos do *jus perseguendi* e do *jus puniendi*.

O poder disciplinar deferido à Administração Pública é o responsável pelo direito administrativo disciplinar exercido de mão própria pelo Estado-administração, dispensando a atuação de outros Poderes da República. Com isso, não há, por exemplo, a necessidade de sentença judicial para a concreção da responsabilização disciplinar no âmbito do Poder Executivo. O poder disciplinar é o legítimo instrumento posto às “mãos” do Estado-administração para o controle interno da disciplina no serviço público.

Quanto ao *poder regulamentar*, na atividade de cumprimento da lei de forma concreta para a persecução da finalidade pública, a Administração goza da prerrogativa de se permitir interpretações da lei a ser executada, por meio da expedição de regulamentos. São os denominados decretos regulamentares e de atribuição dos chefes dos Poderes Executivos Federal, Estadual e Municipal. Com efeito, podem editar decretos regulamentares o Presidente da República, os Governadores de Estado e os Prefeitos Municipais, tendo em mira a “fiel execução da lei”. A previsão para o Presidente da República encontra-se no art. 84, IV, parte final, em que se prescreve que:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

(...)

IV – (...) expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução.

Há de se reparar que, para a expedição de decreto regulamentar, deve haver sempre uma lei precedente e vigente, sobre a qual se pretenda a regulamentação. Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, “o regulamento, além de *inferior, subordinado, é ato dependente de lei*”.¹³

Desse modo, os decretos regulamentares dependem de ato normativo primário e antecedente e desempenham normatividade acessória à lei, como *fonte formal mediata, secundária*, do direito administrativo disciplinar.

Todavia, a par do decreto regulamentar, permite-se ao Presidente da República a expedição de Decreto Autônomo, desprovido de lei predecessora e, não obstante, que faça as vezes de veículo primário introdutor de normas (força de lei, para a Administração Pública, ou seja, força de lei somente *interna corporis*), nos termos do art. 84, VI, que assenta que:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VI – dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; e

b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos.

Nesses casos, prescinde-se de lei que trate do assunto, podendo o Presidente da República, diretamente, dispor sobre as questões elencadas.

¹³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 299.

Por seu turno, o *poder de polícia* compreende a prerrogativa administrativa, pautada na supremacia do interesse público sobre o interesse privado e na indisponibilidade do interesse público, que permite à Administração o regramento de bens, serviços e interesses, compreendidos dentro do conceito de liberdade e de propriedade, particulares em prol de uma eficiente e razoável persecução da finalidade pública.

Encontramos positivado o conceito de poder de polícia no Direito Tributário, que, em que pese ali prescrito, vale para a Administração Pública. Com efeito, o art. 78 da Lei nº 5.172/1966 – Código Tributário Nacional – esclarece que:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da Administração Pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Assim, a multa por infração de trânsito e as notificações de obras por irregularidades de projetos e execuções são exemplos de exercício concreto do poder de polícia e têm o caráter *repressivo e fiscalizatório*.

Afirmamos “exercício concreto” para distingui-lo do poder de polícia exercido pela expedição de atos gerais e abstratos, a exemplo de regulamentos, que tratem de assuntos relacionados à liberdade e à propriedade do administrado. Quanto ao caráter repressivo, os atos de polícia podem ser praticados como espécie de sanção administrativa decorrente de violação de norma estatal. Todavia, podem também ser de caráter preventivo, uma vez que praticados de forma prévia ao exercício de direitos pelo particular, a exemplo da expedição de autorizações e licenças, e visam a

evitar a ocorrência de uma futura ofensa em concreto ao interesse coletivo. No que pertine ao caráter fiscalizatório, representa um resultado decorrente do acompanhamento administrativo da atividade realizada pelo particular. Assim, permite-se ao particular a realização de determinada atividade, porém procede-se ao acompanhamento dela, com vistas à manutenção da ordem pública.

Os atos de polícia administrativa, decorrentes do poder de polícia, apresentam as seguintes características ou atributos: a *autoexecutoriedade*, a *coercibilidade* e a *discricionariedade*.

A *autoexecutoriedade* refere-se à possibilidade de a Administração fazer cumprir seus próprios atos de “mão própria”, impondo-os ao particular, sem a necessidade de buscar o Poder Judiciário para tanto. Como visto alhures, a *autoexecutoriedade* representa a característica do ato administrativo que permite, assim, o desdobramento normativo e material do ato na esfera de direito do particular, produzindo os efeitos jurídicos que são próprios do ato administrativo autoexecutável. Todavia, a autoexecutoriedade do ato somente é possível se pré-existir expressa previsão legal, ou quando diante de extrema e urgente necessidade frente ao interesse público protegido.

A *coercibilidade* compreende a possibilidade de imposição do posicionamento administrativo independentemente da concordância do particular. Não há que se requerer a aceitação formal ou tácita do administrado sujeito ao ato para que a medida administrativa seja executada. O ato dotado de coercibilidade compreende toda declaração de vontade da Administração Pública, dotada de “autoridade e poder de império”,¹⁴ para interferir em direitos subjetivos do administrado, sem a necessidade de legitimação judicial.

O ato administrativo de polícia ainda apresenta como característica a discricionariedade, que, como visto, apresenta os requisitos de validade “motivo” e “objeto” de livre apreciação

14 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 215.

quanto à conveniência e à oportunidade de suas práticas, compreendendo, assim, o mérito do ato administrativo. Os demais requisitos (competência, finalidade e forma) permanecem estritamente vinculados à lei.

Os atos administrativos de polícia ainda apresentam limites, não se constituindo, apesar dos atributos acima referidos, em carta branca para o agir indiscriminado, devendo respeitar o disposto em lei, submetendo-se, assim, como toda a atuação da Administração, ao *princípio da legalidade*, bem como não ser provido de caráter pessoal, com vistas a beneficiar ou prejudicar desafetos (*princípio da impessoalidade*), submetido ao procedimento específico previsto em lei (*princípio do devido processo legal*), com a decisão e execução procedida dentro do razoável, à luz do caso concreto (*princípio da razoabilidade*). Desta feita, submete-se, como limite à sua validade, a quatro princípios, quais sejam, o *princípio da legalidade*, o *princípio da impessoalidade*, o *princípio do devido processo legal* e o *princípio da razoabilidade*.

CONSIDERAÇÕES FINAIS – AS LINHAS GERAIS SOBRE OS ATRIBUTOS DO CARGO DE DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL

O mesmo artigo 2º da Lei nº 9.266/96 já referido, em seu parágrafo único, apresenta uma série de características afetas ao cargo, que delineiam de modo aprofundado a *função* que dele decorre. Assim queremos ressaltar que cada cargo público na Administração possui uma ou mais funções. Logo o cargo é o limite da função pública. Daí se falar que determinada função é competência ou atribuição de determinado cargo e, de modo mais direto, “isso” e ou “aquilo” é ou não “função” de tal cargo público. Ou seja, a par da lei de regência, o cargo seria a fonte teleológica da função pública e, para o cargo de delegado de polícia federal, seriam suas funções (i) “exercer o papel” de autori-

dade policial, (ii) cujas emanções legais são caracterizadas pelas essências (ii.a) jurídica e (ii.b) policial.

Quanto à função de “exercer o papel” de autoridade policial, na acepção ontológica do tema, não há de se falar em “exercer o papel” ou em “figurar” como autoridade policial, pois o parágrafo único do artigo 2º-A, da Lei nº 9.266/96, com a nova redação, deixa claro que o delegado de polícia “é” a própria autoridade policial, expressão essa que se afasta do interposto de agente público que se encarrega de fazer algo (de “exercer o papel”), para assumir a posição ontológica de “ser algo”¹⁵.

Essa nova redação da lei apenas veio a repetir o que já se aferia sistematicamente e por paralelismo do próprio texto constitucional, o que nos faz assentir tratar-se o cargo de delegado de polícia federal como detentor do atributo da autoridade policial, a inferir os ocupantes dessa espécie de cargo serem, por força de disposição normativa, membros do órgão.

Não se fala aqui em membro de “Poder”, mas sim em membro de “órgão”, a Polícia Federal, e não há qualquer impropriedade nessa acepção, na medida em que a concepção de “membro” e não “servidor público” reporta-se à distinção com que determinadas categorias de agentes públicos são destacadas com contexto que geram em razão de uma ou mais prerrogativa a serviço do interesse público, que, no caso do delegado de polícia federal, seria o atributo de “direção” das ações orgânicas da Polícia Federal. Sob esse cariz, citemos o exemplo do próprio Ministério Público, que notadamente não se trata de um Poder e

15 “Art. 2o-A. A Polícia Federal, órgão permanente de Estado, organizado e mantido pela União, para o exercício de suas competências previstas no § 1º do art. 144 da Constituição Federal, fundada na hierarquia e disciplina, é integrante da estrutura básica do Ministério da Justiça. Parágrafo único. Os ocupantes do cargo de Delegado de Polícia Federal, **autoridades policiais** no âmbito da polícia judiciária da União, são responsáveis pela direção das atividades do órgão e exercem função de natureza **jurídica e policial**, essencial e exclusiva de Estado” (sem grifos no original).

sim de um órgão, e, em razão de diferencial no regime jurídico, é composto de membros e de servidores públicos. Nesse contexto, como aventado na introdução da pesquisa, permite-se falar em membros da polícia judiciária e seus agentes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

CAETANO, Marcello. *Princípios fundamentais do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Direito administrativo do Brasil*. Regime jurídico dos funcionários públicos. São Paulo: RT, 1964.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *Infrações e sanções administrativas*. 2. ed. São Paulo: RT, 2005.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. As restrições de direitos fundamentais nas relações especiais de sujeição. *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Orgs. Daniel Sarmiento e Flavio Galdino. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.