

OS PRINCÍPIOS DO DIREITO APLICADOS AO CONSELHO DE DISCIPLINA

André Gomes Pereira¹
Camila Oliveira Reis²

RESUMO

Este trabalho analisará os princípios do direito aplicados ao Conselho de Disciplina. O Conselho de Disciplina é um órgão com função julgadora baseado em normas ético disciplinares com a finalidade de se apurar a incapacidade do Guarda-Marinha, do Aspirante-a-Oficial e das demais praças das Forças Armadas com estabilidade assegurada, para permanecerem na ativa, criando-lhes, ao mesmo tempo, condições para se defenderem. Tal abordagem se justifica em virtude da necessidade de ter uma compreensão efetiva de quais princípios de direito regem o Conselho de Disciplina. O propósito é esclarecer à luz do direito o entendimento correto de processo tão peculiar. Esta tarefa será conseguida mediante uma revisão bibliográfica pautada no método dedutivo de abordagem dos conceitos destacados na doutrina, aplicando-os ao Conselho de Disciplina.

Palavras-chave: Princípios. Conselho de Disciplina. Forças Armadas.

1 INTRODUÇÃO

A carreira militar é uma carreira de Estado a qual impõe diversas obrigações e concede algumas prerrogativas aos seus membros, como por exemplo, a estabilidade. Importante frisar que essa estabilidade não é absoluta, de tal forma que o militar poderá, em alguns casos, ser julgado incapaz de permanecer no serviço ativo a partir da decisão de um Tribunal de Honra: às praças estáveis por julgamento de um Conselho de Disciplina, enquanto aos oficiais por um Conselho de Justificação.

Este trabalho descreve os procedimentos do Conselho de Disciplina à luz dos princípios do Direito a ele aplicados, abordando a doutrina clássica do direito administrativo e constitucional, bem como a jurisprudência dos tribunais superiores. A abordagem do tema também requer conhecimento da ética militar, e da legislação federal pertinente e a legislação castrense.

¹ Pós-graduado em Direito Militar.

² Docente da Pós-Graduação do Grupo Educacional Unis. E-mail: camilaoliveirareis@yhoo.com.br.

O estudo deste assunto se faz necessário como forma de agregar o entendimento justo a respeito dos princípios do direito relacionados ao conselho de disciplina, aumentando o conhecimento daqueles que possam compor tal órgão julgador, diminuir as restrições ilegais aos direitos dos acusados no processo e, sobretudo, diminuir as possibilidades de anulação das decisões perante o Poder Judiciário. É importante ressaltar também a contribuição desse trabalho para a imagem das Forças Armadas, aumentando a confiabilidade das decisões do CD, evitando possíveis anulações perante o judiciário, bem como excluindo do serviço ativo militares em desacordo com os valores das instituições militares (Marinha, Exército e Aeronáutica).

2 A ÉTICA MILITAR

A ética segundo Nalini (2009), possui origem etimológica do vocábulo grego *ethos* que também pode ser compreendido por modo de ser ou caráter. Esse modo de ser, transportando para a Ética Militar, está estabelecido no Estatuto dos Militares – é atribuída a diversas profissões clássicas da nossa civilização, algumas possuem códigos próprios e órgãos de controle característicos e atuantes. A carreira militar nesse aspecto possui características ainda mais peculiares.

Os militares estão enquadrados em carreiras de Estado, as quais são regidas por estatutos próprios e uma vasta legislação a eles concernente. Devido a todas as peculiaridades pertinentes a carreira das armas, a mesma possui um código de ética diferenciado dos demais.

Os membros das forças armadas, como em outras diversas profissões que possuem condutas de éticas a serem seguidas e respectivos órgãos julgadores, submetem-se ao código de ética. Neste caso a Lei 6.880/80(Estatuto dos Militares) elenca no artigo 28, as condutas morais e profissionais irrepreensíveis, descrevem o comportamento legalmente imposto aos militares das forças armadas.

Além desse código legal, as Forças Armadas possuem seus respectivos Regulamentos Disciplinares, cuja finalidade é a manutenção da disciplina no âmbito das 3(três) forças.

Da mesma forma que um advogado que viola o sigilo profissional pode ter sua autorização para exercer a advocacia cassada pelo mesmo órgão que a concedeu: OAB, a praça, conforme Decreto 71.500, de 05 de dezembro de 1972, poderá ser julgada incapaz para permanecer na ativa: "Art 2º, I- por ter sido acusado oficialmente ou por qualquer meio lícito de comunicação social de ter: (...) c) praticado ato que afete a honra pessoal, pundonor militar ou decoro da classe" (BRASIL, 1972, p. 1) (grifo nosso).

É importante saber que critérios, como o apresentado acima, para julgamento ético dos militares possui o caráter objetivo e positivado nas normas castrenses, como traz o Vade-Mécum de Cerimonial Militar do Exército - Valores, Deveres e Ética Militares, importantes conceitos relativos a ética militar:

Sentimento do dever – refere-se ao exercício, com autoridade e eficiência, das funções que lhe couberem em decorrência do cargo, ao cumprimento das leis, regulamentos e ordens e à dedicação integral ao serviço.

Honra Pessoal – refere-se à conduta como pessoa, à sua boa reputação e ao respeito de que é merecedor no seio da comunidade. É o sentimento de dignidade própria, como o apreço e o respeito que o militar se torna merecedor perante seus superiores, pares e subordinados.

Pundonor Militar – refere-se ao indivíduo como militar e está intimamente relacionado à honra pessoal. É o esforço do militar para pautar sua conduta como a de um profissional correto, em serviço ou fora dele. O militar deve manter alto padrão de comportamento ético, que se refletirá no seu desempenho perante a Instituição a que serve e no grau de respeito que lhe é devido.

Decoro da Classe – refere-se aos valores moral e social da Instituição (Exército Brasileiro) e à sua imagem ante a sociedade. Representa o conceito social dos militares. (BRASIL, 2002) (grifo nosso)

As lideranças militares exercem uma influência diferenciada sobre os seus subordinados. Essas lideranças gerenciam grupos de homens com preparo para conflitos armados e seu equipamento é basicamente constituído por material bélico de elevado potencial destrutivo.

A natureza das atividades militares traz, como consequência, uma exigência de submissão a ordens de maneira célere, na verdade, exige-se uma pronta resposta as ordens militares. Com isso, percebe-se a necessidade de uma disciplina e hierarquia mais rígida do que ocorre nas demais instituições, e, a própria Carta Magna traz esse amparo no seu artigo 142 "As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina (...)" (BRASIL, 1988, p. 57), nesse aspecto menciona Leirner (1997, apud GRALA, 2013, p. 102)

O Exército [...] tem uma característica que permite driblar ao menos parte dos dilemas envolvidos [...]; é uma corporação que detém o monopólio do uso legítimo da violência e que define suas funções, previstas em lei. Portanto, sua legitimidade geralmente não é discutida em termos de sua existência efetiva, mas sim em termos de certos problemas específicos serem ou não da competência do Exército, como, por exemplo, a ocupação nos morros no Rio de Janeiro.

A ética para os militares é tão importante que os seus mecanismos de manutenção são protegidos por normas legais e que possuem natureza jurídica *sui generis* como explicado a seguir.

3 A NATUREZA JURÍDICA DO CONSELHO DE DISCIPLINA

O Conselho de Disciplina (CD) possui amparo no Decreto nº 71.500, de 05 de dezembro de 1972 e tem por finalidade regulamentar a permanência das praças estáveis nas Forças Armadas. Desta forma, pode ser considerado como ramo do Direito Administrativo, pois segue o conceito trazido por Hely Lopes Meirelles, p. 19, 1989: "sintetiza -se no conjunto harmônico 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".

Cabe mencionar que o CD não está afeto ao ramo do Direito Penal, nem mesmo ao Direito Penal Militar, pois ele não busca os fins próprios da *ultima ratio* do Estado. As decisões do Conselho de Disciplina não se amparam em tipos penais, mas em critérios que presumem incapaz o militar de permanecer no serviço ativo. Assim, o CD, apesar de ser uma manifestação do Estado na relação com o militar acusado, nesse momento essa autoridade não está exercendo o *jus puniendi*, ou seja, a autoridade de aplicar-lhe uma pena, ainda que a de prisão e suspensão de seus direitos políticos. Em verdade o CD está apenas afastando do corpo das forças armadas, aquele indivíduo que não compatibiliza com as normas éticas a que se vinculam os militares. Esse alerta vai ao encontro do que preleciona os autores Paulo e Alexandrino (2007, p. 169):

Não se deve confundir o poder disciplinar da Administração com o poder punitivo do Estado, Este não é um poder de expressão interna, pelo contrário, é realizado pelo Poder Judiciário e diz respeito à repressão de crimes e contravenções tipificados nas leis penais

Afastando-se maiores confusões, é conveniente trazer à baila o conceito de Direito Penal Militar do eminente Romeiro (apud Alves-Marreiros; Rocha; Freitas, 2015, p.4)

Parte do direito penal consistente no conjunto de normas que definem os crimes contra a ordem jurídica militar, cominando-lhes penas, impondo medidas de segurança e estabelecendo causas condicionantes, excludentes e modificativas da punibilidade, normas essas jurídicas positivas, cujo estudo ordenado e sistemático constitui a ciência do direito penal militar"

“A manutenção da disciplina, como não poderia deixar de ser, é exercida por intermédio de normas, escritas ou consuetudinárias (...) um direito sancionador, de regra, bastante rigoroso” (ALVES-MARREIROS; ROCHA; FREITAS, p 37, 2015), que pode ser tratado pelo Direito Penal Militar, em relação aos tipos penais definidos no Código Penal Militar, como também, tratado na esfera disciplinar, no ramo de estudo do Direito Administrativo.

3.2 Finalidade

A decisão desse Tribunal de Honra busca afastar do corpo das Forças Armadas, os militares que, pela sua conduta, tornaram-se incompatíveis ou indignos de permanecer na ativa e, em alguns casos, até mesmo, de ostentar a condição de militar. (MORAES e ROCHA, 2013)

O Decreto 7.500/72, artigo 1º, "traz que o Conselho de Disciplina é destinado a julgar a incapacidade das praças especiais e das praças com estabilidade assegurada, para permanecerem na ativa, criando-lhes, ao mesmo tempo, condições para se defenderem." Desta feita, é importante que os membros do Conselho não percam o foco no fim ao qual foram designados.

3.3 Inaplicabilidade do habeas corpus

Não seria excesso de cautela trazer à baila a definição de Habeas Corpus pela Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988, artigo 5º, inciso LXVIII "conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua **liberdade de locomoção**, por ilegalidade ou abuso de poder;" (BRASIL, 1988, p. 13) (grifo nosso).

A partir desse conceito, pode se afastar qualquer hipótese de aplicabilidade do habeas corpus, pois o Conselho de Disciplina visa julgar a capacidade de permanência da praça estável nas Forças Armadas, e não há, nessa decisão, hipótese de restrição de liberdade do acusado. De tal forma, a jurisprudência do Superior Tribunal Militar já decidiu reiteradamente, como segue, ao HC 1998.01.033380-0 a decisão abaixo:

A reiterada jurisprudência desta Corte, em casos de conselho de disciplina, já afastou a possibilidade de exame da matéria, de caráter eminentemente administrativo e estranha à finalidade do habeas corpus, qual seja, a proteção da liberdade de locomoção, sendo que, in casu, não foi alegado qualquer ofensa ou ameaça à liberdade de ir, vir e ficar. Preliminar suscitada pela PGJM de não conhecimento do writ, por inadequação da via escolhida. (STM, 1998)

Diante de ações reiteradas com a utilização da via de Habeas Corpus contra decisões de exclusão de militar, perda de posto ou função pública, em 24 de setembro de 2003 o Supremo Tribunal Federal aprovou e editou a Súmula 694 "Não cabe habeas corpus contra a imposição de pena de exclusão de militar ou perda de patente ou de função pública".

3.4 Independência entre a punição disciplinar e a penal

O Conselho de Disciplina, por ser um processo autônomo e de natureza administrativa é resultante do poder disciplinar das Forças Armadas, evidentemente numa esfera distinta do Direito Penal. E, à luz das hipóteses trazidas pelo artigo 2º do Decreto 71.500/72, o mesmo fato que motivou a convocação do CD poderá ser, também, um tipo penal, permitindo o seguimento simultâneo em ambas esferas (Penal e Administrativa), e a sentença penal não vincula as decisões administrativas.

Contudo, a regra trazida acima traz duas hipóteses de exceção, quando no Processo Penal houver absolvição criminal por inexistência do fato ou a não autoria do militar também submetido a conselho, pois apenas nesses casos afasta-se (de forma vinculada) a responsabilidade administrativa dada a independência das três jurisdições.

Ademais, não existe relação entre o objeto do processo criminal e o do Conselho de Disciplina, pois naquele julga-se a prática de um crime, enquanto neste a violação de um dever militar.

No mesmo sentido, a depender da natureza do ato, poderá o agente ser responsabilizado nas esferas civil e/ou penal, sem que se cogite qualquer reprimenda disciplinar.

4 OS PRINCÍPIOS DO DIREITO

4.1 Generalidades

A normatização do Conselho de Disciplina (CD), como qualquer outro procedimento num Estado Democrático de Direito, está norteada por um conjunto de princípios. A importância em estudar esses princípios é fundamental, para que a decisão desse órgão julgador alcance a efetividade esperada pelo Estado. Esses princípios trafegam tanto por princípios gerais do direito, como por princípios do ramo do Direito Administrativo, natureza jurídica do CD.

Não cabe aos componentes do Conselho de Disciplina e as autoridades superiores decidir a respeito de quais princípios deverão seguir pois, pela natureza jurídica desse procedimento, já é definido pela legislação pátria, como pela doutrina, quais são esses princípios. A força desses princípios foi bem definida por Mazza (2013, p. 34) "Princípios administrativos também são normas dotadas de força cogente capaz de disciplinar o comportamento da Administração Pública", portanto, de força máxima a todos os atos desse ramo do direito.

A seguir, serão apresentados os princípios de maior importância para o estudo do Conselho de Disciplina, e que possuem efetividade nos atos desse órgão julgador.

4.2 O Princípio do contraditório e ampla defesa

O militar possui alguns direitos mitigados por normas legais, como por exemplo proibição a sindicalização e greve ou mesmo filiação a partido político quando no serviço ativo, como prevê a constituição federal, artigo 142, inciso IV e V. Contudo, quanto ao direito do contraditório e ampla defesa, não há qualquer restrição legal.

A própria finalidade da instauração do Conselho de Disciplina (CD) possui entre outros motivos, proporcionar ao acusado a garantia do Contraditório e Ampla defesa, conforme o que prescreve o Decreto 7.500/72, disponibilizando condições de defesa da praça acusada. Esse dispositivo vai ao encontro exatamente do inciso LV, artigo 5º, da CF/88.

O Conselho de Disciplina é destinado a julgar da incapacidade do Guarda-Marinha, do Aspirante-a-Oficial e das demais praças das Forças Armadas com estabilidade assegurada, para permanecerem na ativa, criando-lhes, ao mesmo tempo, condições para se defenderem. (BRASIL, 1972)

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)

No processo do julgamento do CD há o Libelo Acusatório, que conforme prevê o Decreto 71.500 de 05 Dez 1972 deverá:

Art. 9º Ao acusado é assegurada ampla defesa, tendo ele, após o interrogatório, prazo de 5 (cinco) dias para oferecer suas razões por escrito, devendo o Conselho de Disciplina fornecer-lhe o libelo acusatório, onde se contenham com minúcias o relato dos fatos e a descrição dos atos que lhe são imputados. (BRASIL, 1972)

Assim, o decreto 71.500/72 veio regulamentar o direito do contraditório e ampla defesa, por intermédio do Libelo Acusatório, instrumento que caso não esteja de acordo pode suscitar a anulação da decisão do Conselho de Disciplina. O Libelo acusatório deverá ser preciso ao apresentar detalhadamente do que deverá se defender o acusado efetivando nessa fase procedimental o direito ao contraditório e ampla defesa. Esse instrumento processual, para um melhor entendimento, pode ser comparado a citação do réu como prevê o Código de Processo Penal, artigo 278.

Segundo Campos, 2015, e não restringindo o direito de ampla defesa e contraditório, marcadamente o acusado no Conselho de Disciplina possui dois momentos distintos para apresentar sua defesa, sob pena de nulidade: Razões iniciais, requerendo a produção de provas, podendo ser por meio de advogado e Razões finais, quando será aberto vista para a defesa se manifestar em prazo de 5(cinco) dias.

4.3 O princípio da inafastabilidade do poder judiciário

O procedimento do Conselho de Disciplina prevê apenas um único recurso cabível, o qual será encaminhado ao Comandante da Força, no prazo de 10 dias, nas hipóteses de erro e de inconformismo com a decisão. Tal recurso é no âmbito administrativo e, a partir daí, para se alcançar uma modificação da decisão, ao acusado apenas caberá o ingresso na esfera judicial.

O legislador constituinte deixou o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário positivado no artigo 5º, inciso XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; de tal forma, após a decisão do Comandante da Força Singular, caberia ao militar frustrado com a decisão, apenas ação na Justiça, neste caso, na Justiça Federal.

Cabe deixar claro que a inafastabilidade do poder judiciário faz parte do controle judicial a que está submetido todo Estado como preleciona DI PIETRO (2006, p 711):

O Controle Judicial constitui, juntamente com o princípio da legalidade, um dos fundamentos em que repousa o Estado de Direito. De nada adiantaria sujeitar-se a Administração Pública à lei se seus atos não pudessem ser controlados por um órgão dotado de garantias de imparcialidade que permitam apreciar e invalidar os atos ilícitos por ela praticados

Dessa forma, os militares membros do Conselho de Disciplina e a autoridade que os nomeou devem ter a percepção que o controle judicial é uma garantia democrática e legal, com isso devem buscar um aprimoramento na execução e deliberação do Conselho em total consonância com o ordenamento jurídico pátrio, ou seja, não permitindo que o controle judicial venha anular uma decisão justa do Conselho de Disciplina.

4.4 O princípio da motivação da decisão

Os procedimentos no curso do Conselho de Disciplina são atos administrativos e como tais deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, conforme prescreve o artigo 50 da Lei 9.784/99, quando incorrer em, *in verbis*:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

- I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;
- II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;
- III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;
- IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;
- V - decidam recursos administrativos;
- VI - decorram de reexame de ofício;

VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;

VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

§ 2º Na solução de vários assuntos da mesma natureza, pode ser utilizado meio mecânico que reproduza os fundamentos das decisões, desde que não prejudique direito ou garantia dos interessados.

§ 3º A motivação das decisões de órgãos colegiados e comissões ou de decisões orais constará da respectiva ata ou de termo escrito. (BRASIL, 1999)

4.5 O princípio da proibição da dupla aplicação da pena

Os motivos determinantes para a instauração do Conselho de Disciplina podem resultar em sanções disciplinares, não excluindo a possibilidade do julgamento de incapacidade para a praça com estabilidade manter-se no serviço ativo das Forças Armadas. Tal fato não fere o princípio do *non bis in idem*, não sendo considerada dupla aplicação de pena. E, desta maneira é tratado o assunto pela melhor jurisprudência, como abaixo demonstrada em sede de Apelação Cível no 4º TRF AC 31590 RS 2000.04.01.031590-1:

O arquivamento de conselho de disciplina, por não julgar o militar incapaz de permanecer na ativa, não invalida as sanções disciplinares aplicadas, que acarretaram perdas de ponto e impediram promoção na carreira militar. Impossível examinar nulidade de sanção disciplinar não argüida oportunamente. (4º Tribunal Regional Federal, 2000)

Cabe também deixar claro que há independência entre a decisão do Conselho de Disciplina, ramo do direito administrativo e a absolvição criminal, desta forma julgou o 2º Tribunal Regional Federal na Apelação em Mandado de Segurança AMS 58325.

A absolvição criminal só afasta a responsabilidade administrativa e civil quando ficar decidida a inexistência do fato ou a não autoria imputada ao militar, dada a independência das três jurisdições. Ademais, não existe relação entre o objeto do processo criminal e o do Conselho de Disciplina, pois naquele julgava-se a prática de um crime, enquanto neste a violação de um dever militar. Inclusive, tal violação foi a motivação da decisão final anexa aos autos, a qual cita a exclusão do militar a bem da disciplina, com fulcro no art. 127 do Estatuto dos Militares. (2º Tribunal Regional Federal, 2005)

Segundo Assis, 2009, p.221 “No concurso de crime militar e transgressão disciplinar, quando forem da mesma natureza, está é absorvida por aquele”, porém o fato poderá estar controverso, não sendo ele exclusivamente um tipo penal, ensejando além do fato típico penal, algumas outras transgressões que por si, poderão ser objeto do Conselho de Disciplina e não necessitar aguardar pronunciamento da Justiça.

4.6 O princípio do devido processo legal

Além desses princípios, existe o Princípio do devido processo legal. Trata-se de um princípio fundamental e de grande abrangência no ordenamento jurídico, segundo o qual o processo deve observar a legalidade, conforme previsto no artigo 5º da Constituição Federal:

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:

(...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; (BRASIL, 1988, p.13)

Cabe trazer a estudo que o princípio do devido processo legal é aplicado em todo o ordenamento jurídico, e é tão evidente no processo administrativo quanto no processo penal. No Estado Democrático de Direito é manifesto a correlação desse princípio com o Princípio da Legalidade trazido pela Constituição Federal, artigo 5º, inciso II "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;" Diante disso, transcreve-se abaixo a aplicabilidade desse princípio por Mazza (2013, p. 583), *in verbis*:

Interessante o observar que são aplicáveis ao processo administrativo os dois aspectos modernos do:

- a) devido processo legal formal: consistente na obrigatoriedade de observância do rito para a tomada de decisão;
- b) devido processo legal material ou substantivo: a decisão final do processo deve ser razoável e proporcional.

O Conselho de Disciplina é normatizado por decreto e atribui a competência dos Comandantes das Forças na decisão final pela incapacidade de permanência das praças estabilizadas no serviço ativo, tal como prevê a lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares).

Art. 126 – É da competência dos Ministros das Forças Singulares, ou autoridades às quais tenha sido delegada competência para isso, o ato de exclusão a bem da disciplina do Guarda-Marinha e do Aspirante-a-Oficial, bem como das praças com estabilidade assegurada. (BRASIL, 1980)

Assim, deve-se ater a todos os ritos do Conselho, pois caso algum ato vá de encontro a previsão legal, este estará eivado de ilegalidade, conseqüentemente, permitindo uma possível anulação administrativa ou mesmo judicial. Além disso, deve seguir uma decisão razoável e proporcional ao que está se julgando. Conforme atual entendimento do STF, transcrito abaixo.

O Estado, em tema de punições disciplinares ou de restrição a direitos, qualquer que seja o destinatário de tais medidas, não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva ou arbitrária, desconsiderando, no exercício de sua atividade, o postulado da plenitude de defesa, pois o reconhecimento da legitimidade ético-jurídica de qualquer medida estatal - que importe em punição disciplinar ou em limitação de direitos - exige, ainda que se cuide de procedimento meramente administrativo (CF, art. 5º, LV), a fiel observância do princípio do devido processo legal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reafirmado a essencialidade desse princípio, nele reconhecendo uma insuprimível garantia, que, instituída em favor de qualquer pessoa ou entidade, rege e condiciona o exercício, pelo Poder Público, de sua atividade, ainda que em sede materialmente administrativa, sob pena de nulidade do próprio ato punitivo ou da medida restritiva de direitos. (BRASIL, 2002).

Por fim, a jurisprudência do Supremo reiteradamente já afirmou da essencialidade do princípio do devido processo legal, ainda que em sede de processo administrativo.

5 ATUAÇÃO DO ADVOGADO

A advocacia é uma função essencial a administração da justiça, porém no processo submetido ao Conselho de Disciplina (CD) não há sua obrigatoriedade, pois, esse órgão julgador é de natureza ético administrativa. Portanto conforme a Súmula Vinculante nº 05 “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”.

O decreto nº 71.500/72 prevê que um oficial acompanhe o processo, sendo indicado pelo acusado quando este desejar para a orientação de sua defesa, ou designado pela autoridade que nomeou o CD, nos casos de revelia. Esse oficial designado em nenhuma hipótese substituirá o advogado ou irá impedi-lo de atuar. Em verdade, a presença do advogado é interessante para

legitimar o processo, nesse sentido, ainda, a melhor jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF. Petição nº 1.127-9/SP. 1996, p. 9817):

A presença do advogado no processo constitui fator inequívoco de observância e respeito às liberdades públicas e aos direitos constitucionalmente assegurados às pessoas. É ele instrumento poderoso de concretização das garantias instituídas pela ordem jurídica. (Petição nº 1.127-9/SP) (BRASIL, 1996)

A lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinou a matéria acerca da assistência advocatícia no processo administrativo federal, essa lei aponta no Art. 3º: “ O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados: (...) IV - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei. ”

Cabe expor, todavia, que a presença do advogado não pode ser um óbice ao andamento dos trabalhos do conselho, e deve-se ter uma noção dos limites legais impostos aos advogados e quais suas reais prerrogativas. Ao advogado será permitido assistir ao acusado em todas as fases do conselho, e o decreto nº 71.500/72 descreve alguns momentos cruciais de manifestação do direito de ampla defesa do acusado:

Art. 9º Ao acusado é assegurada ampla defesa, tendo ele, após o interrogatório, prazo de 5 (cinco) dias para oferecer suas razões por escrito, devendo o Conselho de Disciplina fornecer-lhe o libelo acusatório, onde se contenham com minúcias o relato dos fatos e a descrição dos atos que lhe são imputados.

§ 1º O acusado deve estar presente a todas as sessões do Conselho de Disciplina, exceto à sessão secreta de deliberação do relatório.

§ 2º Em sua defesa, pode o acusado requerer a produção, perante o Conselho de Disciplina, de todas as provas permitidas no Código de Processo Penal Militar. (BRASIL, 1972)

O Estatuto da Ordem dos Advogados, Lei 8.906, de 4 de julho de 1994, descreve hipóteses significativas para o conhecimento dos membros do CD. Inicialmente, esclarecer que apesar de não estar descrito nas formalidades do Conselho de Disciplina, é defeso aos advogados realizar perguntas diretamente às testemunhas, e há possibilidade da sua sustentação oral em razões de recurso ou processo, em instância judicial ou administrativa. E, que o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, no regular exercício da profissão, todavia essa inviolabilidade encontra limites, podendo esse profissional responder por desacato a funcionário público no exercício da função.

Diante do exposto, é necessário que se perceba a legitimidade que a presença do advogado traz ao processo, pois esse como defensor técnico do acusado assegura a realização de todas as diligências, respeitando-se os princípios de direito, em especial, o Princípio do Devido Processo Legal.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o estudo desse tema tentou-se ampliar o rol de pessoas com conhecimento acerca do Conselho de Disciplina, pois ainda é restrito aqueles que conhecem a sua sistemática, mesmo no meio castrense.

A análise demonstrou que o Conselho de Disciplina é um processo autônomo no julgamento objetivo de méritos relacionados a aspectos ético-disciplinares, não submetidos, em regra, às garantias do processo penal ou penal militar, mas sim em relação aos processos administrativos.

Em verdade, esse instrumento legal possui a possibilidade de julgar a incapacidade de militares com estabilidade assegurada no serviço ativo das Forças Armadas, permitindo que esses possam utilizar todas as garantias do devido processo legal, afastando abusos por parte das autoridades julgadoras ou mesmo erros que possam vir a ocorrer e conduzindo para uma possível anulação administrativa ou mesmo judicial da decisão emitida pelo Conselho de Disciplina.

Deve-se entender a importância desse instrumento para que possam ser expelidos do seio da Marinha, Exército e Aeronáutica, militares que não sigam os valores institucionais esperados pela sociedade em relação aos membros das Forças Armadas. Os militares por serem realmente uma categoria especial de profissionais, que trabalham sob juramento de servir a pátria com o sacrifício da própria vida e exigidos diuturnamente num regime de trabalho de dedicação integral, na constância de atividades que exigem dos superiores o Poder de Mando e dos subordinados o dever de obediência. Desta forma, espera-se que possuam uma postura ética rígida e para isso, é necessário instrumento de controle efetivo dessa postura.

Como garantia a manutenção de um quadro de homens e mulheres engajados nos seus valores institucionais, o ordenamento jurídico pátrio trouxe o Conselho de Disciplina o qual não somente permite desconstituir a estabilidade de militares julgados incapazes para permanecerem na ativa, como também conceder-lhes o pleno direito ao contraditório e ampla defesa num processo totalmente de acordo com os princípios do direito.

LAW PRINCIPLES APPLIED TO THE DISCIPLINARY BOARD

ABSTRACT

This paper will examine the principles of law applied to the Disciplinary Board. The Board is a body with judging function based on disciplinary ethical rules for the purpose of identifying the Naval Cadet inability, the Naval Aspirant-to-Officer and other ranks of the armed forces with assured stability, to be kept on duty, offering them, at the same time, conditions to defend themselves. Such an approach is justified by the need to have an effective understanding of what law principles govern the Disciplinary Board. The purpose is to clarify, according to the law, the correct understanding of such peculiar process. This task was accomplished through a literature review under a deductive approach of the concepts highlighted in the doctrine in order to apply them to the Disciplinary Board.

Keywords: Principles. Disciplinary Board. Armed Forces.

REFERÊNCIAS

ALVES-MARREIROS, Adriano; FREITAS, Ricardo; ROCHA, Guilherme. **Direito Penal Militar**. São Paulo: Método, 2015.

ASSIS, Jorge Cesar de. **Curso de Direito Disciplinar Militar – Da Simple Transgressão ao Processo Administrativo**. Curitiba: Juruá, 2009

BRASIL, **Constituição Federal da República do Brasil**, Brasília, 1988

_____. Controladoria Geral da União. **Manual de Processo Administrativo Disciplinar**. Brasília. 2015.

_____. Exército Brasileiro Estado Maior do Exército (EME). Vade-Mécum de Cerimonial Militar do Exército - Valores, Deveres e Ética Militares (VM 10), aprovado pela Portaria nº 156, de 23 de abril de 2002, deverão ser utilizados.

_____. Exército Brasileiro Portaria Ministerial nº 1193, de 16 AGO 1976 (IG para o Funcionamento do CD / IG 10-04); e (Estabelece formulários para a realização do CD)

_____. Exército Brasileiro Portaria Ministerial nº 3010, de 30 NOV 1978 (Formulários e Comentários sobre o Funcionamento do CJ). (Separata ao BE nº 03, de 19 JAN 1979)

_____. Presidência da República. Decreto n. 71.500, de 5 de dezembro de 1972. Dispõe sobre o Conselho de Disciplina. Brasília, em 16 de dezembro de 1972.

_____. Presidência da República. Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980, Estatuto dos Militares. Brasília. 1980

_____. Presidência da República. Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, Estatuto da Ordem dos Advogados. Brasília. 1994.

_____. Presidência da República. Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília. 1999

_____. Supremo Tribunal Federal. Súmula no 14. In: _____. Súmulas. São Paulo: Associação dos Advogados do Brasil, 1994.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Instrumento nº 241.201. Relator: Ministro Celso de Mello, julgamento em 27.08.2002, DJ 20.09.2002.

_____. 2º Tribunal Regional Federal, Apelação em Mandado de Segurança, AMS 58325, relator Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Rio de Janeiro-RJ, 16 de agosto de 2005, publicado DJU em 23 de agosto de 2005

_____. 4º Tribunal Regional Federal, Apelação Cível, AC 31590, relator Paulo Afonso Brum Vaz, Porto Alegre-RS, 31 de agosto de 2000, publicado DJ em 20 de setembro de 2000, p. 300

CAMPOS, Marco Antônio Lopes. **Guia de Estudos – Direito Constitucional, Direito Constitucional Militar e Direito Disciplinar Militar**. Varginha, 2015.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 22. ed. São Paulo: Jus Podivm, 2013.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

FIGUEIREDO, Marcelo. **Proibição administrativa**. São Paulo: Malheiros Editores, 1995.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2013

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989

MORAES, Marco André Cardoso de; ROCHA, José Acácio Santos da. Conselho de Disciplina e Conselho de Justificação In: SEMINÁRIO JURÍDICO, Gabinete do Comandante do Exército, Assessoria 2, Brasília: Abril 2013.

NALINI, José Renato. **Ética geral e profissional**, São Paulo, 7ª edição, Editora Revista dos Tribunais, 2009

PAULO, Vicente e ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Administrativo Descomplicado**. 14ª ed. Rio de Janeiro. Impetus, 2007

