

A LEI Nº. 9.784/ 99 E A IMPOSSIBILIDADE DE SUA APLICAÇÃO NOS PROCESSOS DISCIPLINARES MILITARES

Jorge César de Assis¹

“A hierarquia e a disciplina constituem, por assim dizer, a própria essência das forças armadas. Se quisermos, portanto, preservar a integridade delas devemos começar pela tarefa de levantar um sólido obstáculo às pretensões do Judiciário, se é que existem, de tentar traduzir em conceitos jurídicos experiências vitais da caserna. Princípios como os da isonomia e da inafastabilidade do Judiciário têm pouco peso quando se trata de aferir situações específicas à luz dos valores constitucionais da hierarquia e da disciplina. O quartel é tão refratário àqueles princípios, como deve ser uma família coesa que se jacta de ter à sua frente um chefe com suficiente e acatada autoridade. E seria tão desastroso para a missão institucional das forças armadas que as ordens de um oficial pudessem ser contraditadas nos tribunais comuns, como para a coesão da família, se a legitimidade do pátrio poder dependesse, para ser exercido, do plebiscito da prole”. (Mauro Pimentel de Albuquerque)²

1. CONSIDERAÇÕES SOBRE A LEI 9.784/1999

A Lei nº. 9.784, de 29 de janeiro de 1999 regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Seu art. 1º permite identificar sua finalidade especial – a proteção dos direitos dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da administração.

Quanto aos *fins* da Administração Pública, estes se resumem no dizer do sempre lembrado Hely Lopes Meirelles, num único objetivo: o bem comum da coletividade administrada. Toda atividade do administrador público deve ser orientada para esse objetivo. Se dele se afasta ou desvia, trai o mandato de que está investido, porque a comunidade não instituiu a administração senão como meio de atingir o bem estar social. Ilícito será todo ato administrativo que não for praticado no interesse da coletividade.³

A lei 9.784/99 deve estar em consonância com os princípios maiores previstos no *caput* do art. 37 da Carta Magna, quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Restaria então definir quem são os *administrados* que o art. 1º da lei do processo administrativo federal elegeu como sendo sujeitos da proteção de seus direitos, os destinatários do bem comum que deve ser proporcionado.

Parece de meridiana clareza que *administrados* são todos os indivíduos que fazem parte da coletividade administrada, e este conceito de forma alguma se confunde com o de *servidores públicos* – que são as pessoas encarregadas pela Administração de realizarem os fins por ela estabelecidos. Servidor público, por exemplo, é o chefe do

¹ Membro do Ministério Público da União. Promotor da Justiça Militar lotado em Santa Maria/RS. Membro Correspondente da Academia Mineira de Direito Militar. Sócio Fundador da Associação Internacional das Justiças Militares. Autor de várias obras sobre Direito Militar publicadas pela Editora Juruá.

² Procurador da República. *Apud* Parecer de sua lavra, no HC nº 002217/RJ, TRF / 2ª Região, Relator Desembargador Federal Sérgio Correa Feltrin, julgado em 25.04.2001.

³ Lembrado por José Armando da Costa. Direito Administrativo Disciplinar. Editora Brasília Jurídica, Brasília, 2004, p.35/36.

departamento municipal de trânsito, com poder de polícia para estabelecer sentido das vias de tráfego, delimitar a fixação de placas de sinalização, regulamentar área de estacionamento controlado, enquanto que administrado é o cidadão comum, que deve submeter-se a essas deliberações, que visam ao bem comum, mas podem, em dado momento, prejudicar um seu direito.

Devemos fixar igualmente a premissa de que a Lei nº. 9.784/99 regula o processo administrativo de natureza **externa** (daqueles que atingem os administrados), não tendo nenhuma conotação com processos **internos** de natureza disciplinar (que envolvem a atuação de servidores públicos).

A Lei nº. 9.784/99, portanto, insere-se dentro do amplo leque de controle de Administração Pública, em específico **o controle da administração pelos administrados**, que se caracteriza pela ação dos indivíduos em defesa de qualquer de seus direitos ou na crítica daqueles atos administrativos que lhes sejam – ou lhes possam parecer, prejudiciais ou nocivos.

2. ESPÉCIES DE PROCESSOS DISCIPLINARES MILITARES

Uma vez estabelecido que o processo administrativo federal regulado pela Lei nº. 9.784/99 não tem natureza disciplinar, depreende-se dessa conclusão sua conseqüente inaplicabilidade para a apuração da responsabilidade do servidor público civil ou militar.

Esta certeza é dada pelo próprio texto legal, cujo art. 69 – em português bem claro expressa que ***os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhe apenas subsidiariamente os preceitos desta lei.***

A aplicação da Lei nº 9.784/99 tem caráter <subsidiário> e não deve ocorrer quando puder desnaturar o processo disciplinar específico.

No Brasil, temos duas espécies de servidores públicos: os civis e, os militares, subdivididos estes em federais (os integrantes das forças armadas) e estaduais (os integrantes das polícias militares e corpos de bombeiros militares).

Em nível federal o processo disciplinar dos servidores civis está regulado pela Lei nº 8.112/90 (que instituiu o regime jurídico único dos servidores públicos civis da União), entre seus artigos 143 a182.

Já o processo disciplinar dos servidores militares apresenta duas modalidades básicas: o Conselho de Justificação, regido pela Lei nº. 5.836, de 05.12.1972, destinado a julgar, através de processo especial, da incapacidade do oficial – militar de carreira – para permanecer na ativa ou na situação de inatividade em que se encontra e; o Conselho de Disciplina, regido pelo Decreto Federal nº. 71.500, também de 05.12.1972, cuja finalidade - assegurada ampla defesa ao acusado – é a de julgar a incapacidade do aspirante a oficial ou guarda-marinha e demais praças com estabilidade assegurada, para permanecer na ativa ou na situação de inatividade em que se encontram. ⁴

A Sindicância⁵, com objetivo de apurar a falta administrativa praticada em tese, pelo servidor público civil ou militar apesar de possuir rito próprio não chega a configurar um processo administrativo.

Assevera Paulo Tadeu Rodrigues Rosa que a sindicância poderá ser ***investigatória*** ou ***acusatória***.

⁴ Normas similares regulam os processos disciplinares militares, em nível de Estados e Distrito Federal, levando-se em conta que por disposição constitucional as polícias militares e corpos de bombeiros militares são consideradas forças auxiliares e reserva do Exército Brasileiro.

⁵ A Portaria nº. 202, de 26 de abril de 2000, do Comandante da Força, regula a elaboração da Sindicância no âmbito do Exército Brasileiro (IG 10-11).

No primeiro caso, o fato é conhecido, mas o autor do ilícito administrativo é desconhecido. No segundo caso, tanto o autor como o fato são conhecidos, e a autoridade Administrativa busca colher elementos para comprovar os indícios dos fatos que são atribuídos ao militar, a funcionário civil, que poderá ser submetido a um processo administrativo para a perda do cargo ou da função, ou para a aplicação de outras penalidades previstas em lei.⁶

Não há dúvidas, portanto, de que o Conselho de Justificação, o Conselho de Disciplina, e a própria Sindicância se for assim considerada, são os **processos administrativos** (de natureza disciplinar) **específicos** em vigor nas Forças Armadas, que a Lei nº.9.784/99 refere em seu art. 69.

3. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº. 9.784/99 AOS PROCESSOS DISCIPLINARES MILITARES

Neste ponto, chegamos ao nó górdio da questão proposta: aplicação ou não, da lei do processo administrativo federal (**externo**) ao processo disciplinar militar (**interno**).

Pelo que se já se viu até agora, sobressai à conclusão de que a inaplicabilidade da lei é a que se impõe. Seja porque a Lei nº. 9.784/99 dirige-se ao **administrado** (indivíduo que não faz parte da Administração) e não ao **servidor público** – que a própria lei considera como “autoridade” com poder de decisão nos termos do inciso III, do § 2º, de seu art. 1º; seja porque, dentre os direitos do **administrado**, insere-se o de ser tratado com respeito pelas autoridades e servidores (art. 3º, I) o que reforça a idéia de que o destinatário da referida lei não é aquele servidor submetido a um processo disciplinar porque infringiu algum preceito regulamentar – e poderá estar agindo sem a devida eficiência, que é um preceito constitucional a ser seguido por todos.

Persistindo dúvidas sobre a aplicação da Lei nº. 9.784/99 ao processo disciplinar castrense, uma simples leitura do texto legal irá dissipá-las. Veja que o art. 9º da referida norma prevê serem **legitimados como interessados** no processo administrativo as pessoas físicas ou jurídicas que o iniciem como titulares de direitos ou interesses individuais ou no exercício do direito de representação; também aqueles que, sem terem iniciado o processo, têm direitos ou interesses que possam ser afetados pela decisão a ser tomada; as associações e organizações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos e; as pessoas ou as associações constituídas quanto a direitos ou interesses difusos.

Tal previsão legal de interessados se apresenta como esdrúxula para os processos disciplinares militares dispensando maiores comentários.

Que dizer então do conteúdo do art. 31 da norma legal questionada, ao asseverar que quando a matéria do processo envolver **assunto de interesse geral**, o órgão competente poderá, mediante despacho motivado, abrir período de **consulta pública** para a manifestação de terceiros, antes da decisão do pedido, senão houver prejuízo para a parte interessada. Imagine-se só por hipótese, o caos que poderá se transformar o seio das Forças Armadas, a prevalecer o entendimento de que a dita Lei nº. 9.784/99 é aplicável ao processo disciplinar da caserna.

São institutos estranhos à vida militar e aos regulamentos disciplinares, onde prevalece um incontestável e constitucional dever de obediência às ordens dos

⁶ Direito Administrativo Militar – Teoria e Prática, 2ª edição, Editora Lúmen Júris, Rio de Janeiro, 2005, p.27.

superiores hierárquicos, que detêm inclusive o poder disciplinar, que é o instrumento necessário para assegurar esse mesmo dever.

Dito isso podemos, mediante simples exercício mental, identificar algumas hipóteses desses chamados processos administrativos externos albergados pela Lei nº. 9.784/99, e o faremos com base na Constituição Federal.

Como a propriedade urbana deve cumprir sua função social, a exigência facultada ao Poder Público, mediante lei específica para área incluída no Plano Diretor, de exigir do proprietário de solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente de parcelamento ou edificação compulsório; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbano progressivo no tempo; ou desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovados pelo Senado Federal (art. 182 e §§), é uma hipótese mais do que clara da possibilidade de processo administrativo regulado pela Lei nº. 9.784/99.

Da mesma forma, a exigência de estudo prévio de impacto ambiental, daquelas obras ou atividades potencialmente causadoras de significativa degradação do meio ambiente (art. 225, §1º, inciso IV), se descumprida, poderá dar azo ao processo administrativo federal, em face da supremacia do interesse público, do poder de autotutela intrínseco à Administração Pública.

Isso sem falar dos possíveis processos administrativos que envolvam as concessionárias, permissionárias e autorizatárias de serviços públicos (os entes de cooperação), ou mesmo o administrado que pretenda obter uma licença do Poder Público, como por exemplo, o alvará de construção.

Em todos estes casos poder-se-á falar da existência de autoridade, administrado, interessado, período de consulta pública para manifestação de terceiros, **porém tais elementos não têm nenhuma conotação com o especialíssimo processo disciplinar militar.**

As próprias sanções estabelecidas no art. 68 para serem aplicadas pela autoridade competente terão natureza pecuniária ou consistirão em obrigação de fazer ou não fazer, à semelhança não dos regulamentos disciplinares que regem a vida dos servidores públicos, mas sim da Lei nº. 7.347, de 24.07.1985 – Lei da Ação Civil Pública, que prevê em seu art.11 a imposição judicial de fazer ou não fazer (*sob pena de execução específica ou cominação de multa diária pelo descumprimento da ordem*) e, em seu art. 13, havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado que reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais.

Todavia, adotando sentido contrário, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, no recurso criminal em sentido estrito nº. 2002.71.00.046153-3/RS, relator o Desembargador Federal Luiz Fernando Wowk Penteadó, pela aplicabilidade da Lei nº. 9.784/99 ao processo disciplinar militar. A ementa ficou assim vasada:

Recurso em sentido estrito. Habeas Corpus. Sentença concessiva da ordem. Punição disciplinar imposta à militar. Identidade entre ofendido e autoridade competente para punir. Lei nº. 9.784/99. Ausência de incompatibilidade com o Estatuto do Militar. 1- Não se verifica a existência de disposição, expressa ou tacitamente, que incompatibilize a aplicação do disposto no art. 18, inciso I, da Lei nº. 9.784/99 com as regras contidas no Estatuto do Militar (Lei nº. 6.880/80). 2- Não pode a autoridade contra quem foi promovida a insubordinação participar do processo disciplinar que culminou com a punição do militar. 3- Recurso não provido. Negado provimento ao recurso em sentido estrito. Unânime. (TRF-4ª Região, RSE nº.

2002.71.00.046153-3/RS, Relator Desembargador Federal Luiz Fernando Wovk Penteadó, julgado em 22.10.2003, DJU de 12.11.2003)

Data maxima venia, a r. decisão do TRF/4 incorreu em equívoco pelos seguintes motivos a seguir elencados:

. Conforme já demonstrado acima, a Lei nº. 9.784/99 regula o processo administrativo federal de natureza externa, visa assegurar os direitos do administrado frente à supremacia da Administração Pública, e é de todo inaplicável aos processos disciplinares militares.

Neste ponto, é bom se afirmar que se equivocou ainda o E. TRF/4, ao confundir a simples apuração de uma transgressão disciplinar – ainda que por meio de uma sindicância – como na hipótese da decisão acima referida, com o processo disciplinar militar – a nível federal só existem dois, Conselho de Justificação e Conselho de Disciplina, destinados para os casos mais graves, estampados na verificação da capacidade do militar em permanecer na ativa ou na situação de inatividade em que se encontrar.

. A r.decisão confundiu a figura do servidor ou autoridade *interessada* direta ou indiretamente na matéria objeto do processo administrativo externo (*nunca interno, muito menos disciplinar*) com a figura do Comandante de uma Unidade Militar que detém a competência para julgar e aplicar punições disciplinares aos seus subordinados, sujeitando-se, inclusive à responsabilidade pela eventual omissão.

Vale anotar ainda que o sistema jurídico militar vigente no Brasil pressupõe uma indissociável relação entre o poder de mando do Comandante e o dever de obediência dos que lhe são subordinados, daí decorrendo um poder disciplinar que visa exatamente assegurar o cumprimento desse mesmo dever.

Carece de sentido “pinçar” determinados dispositivos de uma legislação estranha à caserna – que não é sequer aplicável ao processo disciplinar dos servidores civis (regulado pela Lei nº. 8.112/90), tumultuando a disciplina e hierarquia, com inegável prejuízo para as instituições militares.

. Como o direito disciplinar militar visa, através de institutos próprios e peculiares, condicionar e manter a regularidade das Forças Armadas e Auxiliares, de modo a uma melhor execução de suas missões constitucionais, conclui-se que *a punição pela falta disciplinar visa a preservação da disciplina e deve ter em vista o benefício educativo ao punido e à coletividade a que ele pertence* (art.23, RDE).

A punição disciplinar militar só terá alcançado seus objetivos se ela for imediata, ou seja, garantida a ampla defesa e o contraditório, desde que observados os ritos estabelecidos nas leis e regulamentos próprios. O “enxerto” de normas jurídicas estranhas em um processo disciplinar tão peculiar, longe de tornar transparente ou mais justa a relação entre a Administração Militar e o faltoso serve apenas para enfraquecer ou colocar em xeque a autoridade do Comandante, e com ela os pilares constitucionais da disciplina e da hierarquia.