



POLÍCIA MILITAR DE SANTA CATARINA  
DIRETORIA DE INSTRUÇÃO E ENSINO



UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ  
CENTRO DE EDUCAÇÃO BIGUAÇU

CURSO DE GRADUAÇÃO EM SEGURANÇA PÚBLICA

**AS NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR  
MILITAR**

JAIR PEREIRA DE SOUSA

FLORIANÓPOLIS (SC)  
2007



**JAIR PEREIRA DE SOUSA**

**AS NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR  
MILITAR**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado como requisito para obtenção do título de Bacharel em Segurança Pública pela Universidade do Vale do Itajaí, Centro de Educação Biguaçu.

Orientador: Cap PM Sancler Adílson Alves

Florianópolis

2007



JAIR PEREIRA DE SOUSA

AS NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR  
MILITAR

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado e aprovado em sua forma final pela Coordenação do Curso de Segurança Pública da Universidade do Vale do Itajaí, em 01 de Outubro de 2007.

---

Prof. Moacir Serpa, Msc.  
UNIVALI – CE Biguaçu  
Coordenador do Curso

Banca Examinadora:

---

Cap PM Sancler Adílson Alves, Prof. Esp.  
Orientador

---

Cap PM João Mário Martins, Prof. Esp.  
Membro

---

Cap PM Marco Aurélio Hoffmann, Prof. Esp.  
Membro



Dedico este trabalho aos meus pais, a minha esposa, ao meu filho, aos meus familiares e aos meus verdadeiros amigos.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao grande Deus, pelas inúmeras vitórias alcançadas.

Aos meus pais, Maria e Jadir, pela orientação e apoio em todos os anos de minha vida.

A minha esposa Simone, pelo amor, pelo companheirismo, pela paciência e pela dedicação.

Ao meu filho Gustavo, pelo carinho que me fortalece a cada dia.

A minha irmã Ivanete e demais familiares, por sempre acreditarem no meu sucesso.

Ao meu orientador, Cap PM Sancler Adílson Alves, pela brilhante condução da pesquisa.

A todos que, direta ou indiretamente, colaboraram para a realização deste trabalho.



Não há tirania mais cruel que a exercida à sombra das leis e com as cores da justiça.

Montesquieu

## RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo demonstrar quais são e como são caracterizadas as nulidades no processo administrativo disciplinar militar. Para tanto, se buscou criar uma base teórica através de estudos acerca das fases deste processo, apresentando-se quais elementos devem estar contidos nas mesmas. Da mesma forma, buscou-se analisar quais os princípios constitucionais e informadores devem ser respeitados no processo administrativo disciplinar militar. Desta forma, de acordo com a base teórica utilizada, percebe-se que existem dois tipos de nulidades: as absolutas e as relativas. As nulidades absolutas são aquelas que apresentam vícios insanáveis que atentam gravemente contra os princípios constitucionais e informadores, ou seja, que ofendam algum interesse de ordem pública. As nulidades relativas, por sua vez, são aqueles vícios sanáveis que contrariam alguma norma infraconstitucional, interessando principalmente ao acusado. Por fim, foram apresentadas as formas de revisão do ato disciplinar, que contenha alguma nulidade, pela própria administração militar ou pelo Poder Judiciário. O acusado no processo administrativo disciplinar militar poderá requerer junto a administração militar, a revisão do ato disciplinar através dos recursos disciplinares. Em relação ao Poder Judiciário, a revisão se dá através de ações ajuizadas na Justiça Militar Estadual, nos casos em que o acusado for um militar estadual.

Palavras-chave: Acusado, Ato Disciplinar, Autoridade, Militar, Nulidades, Poder Disciplinar, Princípio, Processo Administrativo Disciplinar Militar.

## ABSTRACT

The boon work does have by objective demonstrate what they are and as a they are characterized the nullities in the process administrative disciplinary military. About to so much in case that he picked breed a entry level academic right through studies he nears of the phases of this the process , in case that what elements must be constrained at the same. Equally, he picked in case that analyze what the principles constitutionals and informers must be adhered to in the process administrative disciplinary military. Hereby, according to the base academic used, he perceives in case that than it is to there are two guys as of nullities: the absolutes and the relative to. The nullities absolutes they are those who they present addictions insaneness than it is to sincerely yours badly against it some principle constitutional or informer, in other words, than it is to offending any interest as of public order. The nullities relative to, in turn, they are those addictions saneness than it is to setback some norm not constitutional, attractive chiefly to the arraigned. Lastly, has been he presents the figures as of amendment from the ate disciplinary than it is to have some nullities, so much for custom board of directors military or by the Judiciary. The accused in the process administrative disciplinary military you'll be able apply for together to board of directors military, the amendment from the ate disciplinary via the resources disciplinary. Regarding it can Judiciary, the amendment in case that he gives right through aces for the at the Military court Stay, in the event wherein the accused if he may go um military stay.

Key words: Arraigned, Ate Disciplinary, Authority, Military, Nullities, It Can Disciplinary, Base, Process Administrative Disciplinary Military.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

Art.: Artigo

CRFB/88: Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

PADM: Processo Administrativo Disciplinar Militar

PMSC: Polícia Militar de Santa Catarina

PMSP: Polícia Militar de São Paulo

RPAD: Regulamento do Processo Administrativo Disciplinar Militar

STJ: Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

1.1 TEMA.....	11
1.2 JUSTIFICATIVA.....	12
1.3 PROBLEMA.....	13
1.4 OBJETIVOS.....	14
1.4.1 Geral .....	14
1.4.2 Específicos.....	14
1.5 APRESENTAÇÃO GERAL DO TRABALHO.....	14
<b>2. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR.....</b>	<b>16</b>
2.1 DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR.....	16
2.1.1 Poder Disciplinar.....	18
2.1.2 Ato Disciplinar.....	19
2.2 CONCEITO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR.....	22
2.3 PROCESSUALIDADE.....	22
2.4 FASES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR.....	24
2.4.1 Instauração.....	24
2.4.2 Defesa Prévia.....	27
2.4.3 Instrução.....	28
2.4.4 Alegações Finais.....	30
2.4.5 Relatório da Autoridade Processante.....	31
2.4.6 Decisão Final.....	31
2.5 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	32
.....	32
2.5.1 Princiologia.....	32
2.5.2 Princípio do Devido Processo Legal.....	34
2.5.3 Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório.....	36
2.5.4 Princípio da Legalidade.....	38
2.5.5 Princípio da Impessoalidade.....	39
2.5.6 Princípio da Moralidade.....	39
2.5.7 Princípio da Publicidade.....	40
2.5.8 Princípio da Eficiência.....	41
2.6 PRINCÍPIOS INFORMADORES.....	42
2.6.1 Princípio da Imparcialidade da Autoridade.....	42

.....	44
2.6.2 Princípio da Autoridade Competente.....	44
2.6.3 Princípio da Discricionariedade Regrada.....	44
2.6.4 Princípio da Oficialidade.....	44
2.6.5 Princípio da Oficiosidade.....	45
2.6.6 Princípio da Verdade Formal e da Verdade Material.....	45
2.6.7 Princípio do Impulso Oficial.....	46
2.6.8 Princípio da Motivação das Decisões.....	47
2.6.9 Princípio da Economia Processual.....	47
2.6.10 Princípio da Celeridade Processual.....	48
<b>3. AS NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR.</b>	<b>49</b>
3.1 NULIDADES ABSOLUTAS.....	51
3.2 NULIDADES RELATIVAS.....	52
3.3 AS NULIDADES NAS FASES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR.....	54
3.3.1 Instauração.....	54
3.3.1.1 Competência.....	54
3.3.1.2 Portaria de Delegação.....	55
3.3.1.3 Peça Acusatória.....	55
3.3.1.4 Citação.....	56
3.3.2 Instrução.....	56
3.3.3 Defesa .....	57
3.3.4 Decisão Final.....	58
<b>4. REVISÃO DO ATO DISCIPLINAR.....</b>	<b>60</b>
4.1 PELA ADMINISTRAÇÃO MILITAR.....	61
4.1.1 Competência/ Atribuição.....	62
4.1.2 Formas/Recursos Administrativos.....	63
4.1.3 Prescrição.....	64
4.1.4 Conseqüências.....	65
4.2 PELO PODER JUDICIÁRIO.....	66
4.2.1 Competência.....	66
4.2.2 Formas .....	67
4.2.3 Conseqüências.....	68
<b>5. METODOLOGIA.....</b>	<b>70</b>
<b>6. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>72</b>

## **1. INTRODUÇÃO**

O direito administrativo se caracteriza por ser um ramo do direito público que trata dos preceitos norteadores da estrutura e do funcionamento da administração pública. O trabalho em tela, tem como foco de pesquisa o direito administrativo disciplinar militar, sendo este uma espécie do direito administrativo ainda não explorado suficientemente pela doutrina pátria.

Em virtude de sua derivação, o direito administrativo disciplinar militar, utiliza-se dos vários princípios inerentes a administração pública para o seu normal funcionamento, dentre eles, o princípio da eficiência que exige que toda a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional.

Mais detidamente, tratou-se no presente estudo, das nulidades incidentes no processo administrativo disciplinar militar.

Em virtude da normatização constitucional do processo administrativo disciplinar militar, positivada na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, houve a assimilação por parte do direito administrativo disciplinar militar, de várias garantias constitucionais e processuais em favor dos acusados, as quais antes somente existiam no processo penal. Portanto, quando houver qualquer ofensa a tais garantias constitucionais e processuais, estar-se-á diante de uma possível nulidade.

Frente às estas novas exigências, decorrentes da nossa Carta Magna, buscou-se neste trabalho, analisar a processualidade do processo administrativo disciplinar militar, restringindo-se principalmente na análise das suas nulidades, que por este motivo ensejam a possibilidade de revisão, tanto pela própria administração pública, bem como pelo Poder Judiciário.

Para tanto, objetivou-se de forma geral, através da presente pesquisa, demonstrar quais são e como são caracterizadas as nulidades no processo administrativo disciplinar militar.

### **1.1 TEMA**

As Nulidades no Processo Administrativo Disciplinar Militar.

## 1.2 JUSTIFICATIVA

O processo administrativo disciplinar militar tem diversos regulamentos disciplinares existentes nas instituições militares, que orientam a sua processualidade na aplicação das sanções disciplinares aos militares que cometam alguma transgressão disciplinar.

Porém, existem algumas deficiências nestas normatizações que dificultam a aplicação do poder disciplinar, principalmente em relação a alguns direitos, que pela Constituição da República de 1988, também devem ser garantidos aos acusados no processo administrativo disciplinar militar.

É notória a falta de padronização da aplicação do poder disciplinar no âmbito do direito administrativo disciplinar militar, principalmente por que este não possui uma codificação, como existem em outros ramos do direito, deixando a sua interpretação a cargo de alguns poucos doutrinadores, contando ainda com a contribuição da jurisprudência pátria.

No presente estudo, tratou-se especificamente, das nulidades no processo administrativo disciplinar militar, por que este assunto, atualmente, não possui uma sistematização legal e doutrinária.

É extremamente importante o conhecimento, tanto pela administração militar como pelos militares em geral, de quais são os requisitos obrigatórios do processo administrativo disciplinar militar, que na sua não incidência, poderão acarretar nulidades, ou seja, tornarão o mesmo nulo de pleno direito.

Os regulamentos disciplinares militares descrevem na sua maioria, qual o rito processual a ser seguido para a aplicação de uma punição disciplinar. Porém, podem ocorrer alguns desvios desse caminho a ser seguido, ocasionados muitas vezes, em virtude da exigência de que administração militar seja bastante célere e eficiente no restabelecimento da sua normalidade após o cometimento de uma transgressão por parte de um militar.

Portanto, ressaltam-se abaixo as principais contribuições do trabalho, além da sedimentação dos conhecimentos jurídicos, adquiridos pelo graduando durante os quatro anos de frequência no Curso de Formação de Oficiais e simultaneamente no Curso de Graduação em Segurança Pública.

Primeiramente, o reconhecimento das nulidades no processo administrativo é de suma importância, porque dependendo do tipo de nulidade, a administração militar deve anular o



ato disciplinar de ofício, ou mediante o requerimento do interessado na sua revisão. Portanto, as autoridades detentoras do poder disciplinar, devem conhecer quais são as nulidades que podem ocorrer no processo administrativo disciplinar militar, para corrigi-las, quando for possível, e também, de forma preventiva, devem saber o que fazer para evitá-las.

Outra contribuição ocorre na medida na qual o conhecimento das garantias constitucionais e processuais que devem ser respeitadas no processo administrativo disciplinar militar, poderão permitir aos acusados alegarem alguma nulidade quando assim reconhecerem que algum direito seu foi suprimido. Conseqüentemente, o militar que conheça quais são os tipos de nulidades, poderão alegá-las, nos momentos oportunos, quando estiverem sendo vítima de um abuso de direito por parte de uma autoridade disciplinar.

Então, percebe-se a necessidade de discorrer sobre as nulidades no processo administrativo disciplinar militar, principalmente para que o trabalho sirva para orientar as autoridades detentoras do poder disciplinar, na realização de tais procedimentos disciplinares, para que posteriormente estes não sejam anulados, perdendo assim a sua finalidade, qual seja a de punir os militares que cometam alguma transgressão disciplinar sem uma justificativa plausível.

Também se destaca a relevância do tema, no sentido em que permite ao militar, reconhecer alguma nulidade no processo administrativo disciplinar militar, que provavelmente é ocasionada por alguma supressão dos seus direitos, e conseqüentemente poderá ser requerida a sua revisão por parte da administração militar ou até mesmo pelo Poder Judiciário.

### 1.3 PROBLEMA

Percebe-se que no processo administrativo disciplinar militar, em virtude de sua normatização constitucional, sedimentada na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ocorreu uma ampliação dos direitos dos acusados. Neste contexto, as autoridades disciplinares devem atentar para que no exercício do poder disciplinar, não cometam erros que viciem o ato disciplinar, criando conseqüentemente as nulidades.

Através da pesquisa, objetivou-se responder a seguinte pergunta: Quais são e como são caracterizadas as nulidades no processo administrativo disciplinar militar?

## 1.4 OBJETIVOS

### 1.4.1 Geral

Demonstrar quais são e como são caracterizadas as nulidades no processo administrativo disciplinar militar.

### 1.4.2 Específicos

- Situar o direito administrativo disciplinar militar no âmbito do direito pátrio.
- Conceituar o processo administrativo disciplinar militar.
- Apresentar as fases do processo administrativo disciplinar militar.
- Analisar os princípios constitucionais e princípios informadores, presentes no processo administrativo disciplinar militar.
- Identificar e caracterizar as nulidades no processo administrativo disciplinar militar.
- Descrever as formas de revisão do ato disciplinar.

## 1.5 APRESENTAÇÃO GERAL DO TRABALHO

Para atingir o objetivo geral do trabalho, bem como os seus objetivos específicos, o tema foi abordado em quatro capítulos principais, os quais estão subdivididos em tópicos, para que melhor esclareçam alguns pontos importantes inerentes ao tema.

No primeiro capítulo, apresentou-se a introdução, bem como outras informações iniciais, para melhor situar o leitor sobre o que exatamente foi o objeto da pesquisa.

Num segundo momento, buscou-se situar o direito administrativo disciplinar militar no âmbito do direito pátrio, conceituar o processo administrativo disciplinar militar, bem como apresentar as suas fases e principalmente analisar os princípios constitucionais e princípios informadores atinentes ao mesmo.

Na terceira parte do estudo, tratou-se das nulidades do processo administrativo disciplinar militar, objetivando-se responder a sua respectiva pergunta de pesquisa.

Por fim, no quarto capítulo do presente estudo, ordenou-se as formas de revisão do ato disciplinar em decorrência da existência de alguma nulidade.

As nulidades no processo administrativo disciplinar militar, por ser um tema ainda pouco explorado, necessita de mais investigação para tornar o mesmo mais compreensível. Por este motivo, no presente trabalho, buscou-se apresentar os conceitos obtidos nas escassas obras sobre o assunto, porém não tendo a pretensão de criar novas teorias, mas sim fazer uma ordenação do entendimento dos doutrinadores e da jurisprudência, para assim obter uma melhor assimilação desta faceta do direito administrativo.

## 2. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR

### 2.1 DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR

O direito administrativo, ramo do direito público, regula as relações jurídicas em que desponta de um lado o interesse do Estado. Para Meirelles (1991 *apud* DUARTE, 1995, p. 3), o direito administrativo “é o 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”.

Para Duarte (1995, p. 3) “o Direito Administrativo Comum ou *lato sensu* vem a ser o ramo do Direito Público que estuda os aspectos atinentes à Administração Pública, seus órgãos e seus agentes, ontologicamente ligados à noção de Estado”.

O direito administrativo disciplinar por estar contido no direito administrativo segue os princípios deste, porém aquele apresenta algumas características próprias que o distinguem no ordenamento jurídico.

O Direito Administrativo Disciplinar está, portanto, com objeto próprio, com normas específicas, com o campo delimitado, porém, não distante da sistemática da Administração Pública, que, embora não o deferindo ao Poder Judiciário, consagra-lhe normas e princípios que este adota, quer algumas de natureza civil e muitas outras de natureza penal e processual penal. (LUZ, 2002, p. 62).

Para Alves (1999, p. 13, grifou-se), que utiliza outra denominação para o Direito Administrativo Disciplinar:

**O Direito Disciplinar** – ou Direito Processual Disciplinar -, sem prejuízo do relacionamento com outras áreas, **enquadra-se**, em particular, dentro de três ramos da ciência jurídica:

- **Direito Administrativo**
- **Direito Constitucional**
- **Direito Penal/Processual Penal**

O direito administrativo disciplinar “tem como pressuposto a competência constitucional da Administração Pública para impor modelos de conduta e as respectivas sanções [...]”. (BACELLAR FILHO, 1998, p.30).

O **direito administrativo disciplinar militar**, por sua vez, se caracteriza por ser uma **especialização do direito administrativo disciplinar**, principalmente, porque **atinge somente os militares** das Forças Armadas e das Polícias e Bombeiros Militares. Tais instituições militares possuem características bastante peculiares, que as diferenciam das instituições públicas civis, tendo como dois pilares básicos à hierarquia e a disciplina, decorrendo da sua observância à maioria das condutas exigidas dos militares em geral.

Para Martins (1996, p. 66):

[...] o Direito Administrativo Disciplinar Militar é vertente do Direito Administrativo Disciplinar Geral. Não chega a se constituir sub-ramo autônomo do direito público nem tampouco se desgarra do Direito Administrativo, mas é espécie que se desprende do Direito Administrativo Disciplinar por obra de seus institutos e princípios [...].

Além de ser uma vertente do direito administrativo disciplinar, destaca-se a posição também defendida por Martins (1996, p. 62, grifou-se):

Embora o **Direito Administrativo Disciplinar Militar** tenha fonte no Direito Administrativo Militar, há que se destacar a sua **similitude com o Direito Penal Militar**, já que qualquer que seja o sistema do direito disciplinar militar, ele há de manter relações orgânicas com a lei penal militar, não só quanto ao conceito de transgressão disciplinar, em muito equiparado ao crime militar, como com relação às pessoas [...], à matéria, ao lugar, ao tempo e também com relação à especificação das disposições gerais do direito penal militar que lhe devam ser aplicáveis.

Pode-se perceber a similitude do direito administrativo disciplinar militar com o direito penal militar analisando a definição trazida pelo Decreto nº. 8.835, de 23 de fevereiro de 1942, que aprovou o Regulamento Disciplinar do Exército:

Art. 12. Transgressão disciplinar é toda violação do dever militar, na sua manifestação elementar e simples. Distingue-se do crime militar, que consiste na ofensa a esse mesmo dever, mas na sua expressão complexa e acentuadamente normal, definida e prevista na legislação militar.

Pelo exposto acima, percebe-se que a diferença entre o crime militar e a transgressão disciplinar é apenas a intensidade, sendo que a punição desta tem um caráter preventivo, com o intuito de prevenir a ocorrência do crime militar. (ASSIS, 2002).

Neste mesmo sentido, Assis (2002, p. 37) afirma que numa “análise mais apurada, todavia, mostrará que o direito disciplinar militar está intimamente jungido ao Direito Penal Militar, dele não podendo ser separado e merecendo, de consequência, uma análise quase sempre conjunta”.

O direito Administrativo disciplinar militar também poderá utilizar-se dos princípios inerentes ao direito processual penal militar, principalmente quando houver uma previsão legal dessa possibilidade. Um exemplo dessa aplicação subsidiária consta na Portaria nº. 09/PMSC, de 30 de março de 2001, que aprovou o Regulamento de Processo Administrativo Disciplinar na Polícia Militar de Santa Catarina: “Art. 2º - Aplicam-se, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Penal Militar, no que não forem incompatíveis com este Regulamento”.

### **2.1.1 Poder Disciplinar**

Antes de definir o poder disciplinar, há a necessidade de destacar dois institutos muito importantes para as instituições militares: a hierarquia e a disciplina. As duas podem ser consideradas as vigas mestras das instituições militares, sendo que todas as condutas de seus integrantes devem estar baseadas nelas. No artigo 14 do Estatuto dos Policiais Militares de Santa Catarina, temos os seguintes conceitos:

§ 1º - A hierarquia policial-militar é a ordenação de autoridade em níveis diferentes dentro da estrutura da Polícia Militar. A ordenação se faz por postos ou graduações; e dentro de um mesmo posto ou graduação, se faz pela antiguidade. O respeito à hierarquia é consubstanciado no espírito de acatamento à seqüência de autoridade.

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

Para entender o conceito de poder disciplinar há que se fazer uma distinção com o poder hierárquico, pois ambos podem estar concentrados nas mãos de uma mesma autoridade,

porém somente quem detém o poder disciplinar é competente para aplicar sanções disciplinares. Ensina Lazzarini (1980 *apud* PEREIRA, 1999, p. 22):

O poder disciplinar é um atributo do superior hierárquico, mas que embora exista correlação entre ambos, não podemos confundir poder hierárquico e poder disciplinar. Ambos visam ao aperfeiçoamento do serviço público. Através da hierarquia há o escalonamento das funções administrativas, obedecendo aos princípios da subordinação e coordenação. Por intermédio do poder disciplinar verificamos o controle do desempenho funcional dos servidores, responsabilizando-se aqueles que não cumprirem adequadamente suas atribuições ou deveres inerentes ao cargo ou função pública.

Percebe-se que o poder disciplinar é aquele possuído por uma autoridade disciplinar que:

[...] é aquela legalmente investida no cargo e que detém a capacidade, como superior hierárquico, de exercer constante controle sobre os que lhe estão subordinados funcionalmente, emitindo ordens, exigindo o seu acatamento e aplicando sanções disciplinares aos que a elas fizerem jus, em razão de seu comportamento positivo ou negativo. (PEREIRA, 1999, p. 22).

A autoridade militar, detentora do poder disciplinar, no exercício do controle disciplinar dos seus subordinados, realizará diversos atos disciplinares previstos na legislação pertinente ao processo administrativo disciplinar militar.

### **2.1.2 Ato Disciplinar**

Para o entendimento do conceito de ato disciplinar é necessária a conceituação prévia de ato jurídico e ato administrativo, que são as suas matrizes formadoras.

O ato jurídico pode ser definido como “todo ato lícito que tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos”. (PEREIRA, 1999, p. 25).

O ato administrativo, uma espécie de ato jurídico, pode ser conceituado como um “ato jurídico realizado pela Administração Pública no exercício de suas funções”. (COSTA, 1981, p. 69).

Também pode-se conceituar o ato administrativo como sendo “toda manifestação de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações, aos administrados ou a si própria”. (MEIRELLES, 2006, p. 149).

O ato jurídico, por sua vez, que de forma geral constitui o negócio jurídico, exige como pressupostos para a sua validade, em conformidade com o artigo 104 do Código Civil: “I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei”.

“O ato administrativo exige, além destes pressupostos, também, o motivo e a finalidade para que seja válido”. (PEREIRA, 1999, p. 25).

O ato disciplinar, conseqüentemente, está sujeito aos mesmos princípios e as mesmas normas que informam o ato administrativo, por ser aquele uma espécie deste.

**O ato disciplinar** se constitui como um **ponto de encontro das normas gerais e específicas do direito disciplinar**, sendo aquele ato o **local mais apropriado para se fazer a busca dos possíveis erros e vícios do poder disciplinar**. (COSTA, 1981, grifou-se).

Por ser uma espécie de ato administrativo, o ato disciplinar pode ser definido como um:

[...] comportamento interno da Administração, no sentido formal e material, que, com a observância da forma, objeto e motivo previstos em lei, é concretizado pela autoridade competente, para aplicar uma sanção disciplinar ao subordinado faltoso, a fim de velar pela regularidade e aperfeiçoamento do Serviço Público. (COSTA, 1981, p. 72).

Percebe-se pela definição acima, que o ato disciplinar possui os cinco elementos do ato administrativo: competência, objeto, forma, motivo e finalidade.

A competência está relacionada com a pessoa que executa o ato disciplinar, ou seja, ela terá que ser uma autoridade administrativa que tenha competência legal para exercer o poder disciplinar.

Nas instituições militares, a competência para realizar um ato disciplinar é definida pelos regulamentos disciplinares, ou seja, há o estabelecimento das autoridades militares que detêm o poder disciplinar.

O objeto é o elemento que define o conteúdo do ato disciplinar. O objeto pode ser vinculado ou discricionário, sendo que no primeiro já está definido na lei, o efeito jurídico do ato disciplinar, enquanto no segundo o objeto será determinado pela autoridade disciplinar, dentro dos limites estabelecidos pela lei.

Ao referir-se às qualidades de que se deve revestir o objeto do ato administrativo, também estendidas ao ato disciplinar, Cretella Júnior (1965 *apud* COSTA, 1981, p. 83) entende que o objeto deve “ser lícito, moral, possível e certo. Com efeito, os atributos da licitude, moralidade, possibilidade e, segundo outros, certeza, devem presidir ao nascimento e posterior evolução do ato administrativo”.



A forma é outro requisito extremamente importante para a validade do ato administrativo. Meirelles (2006, p. 152) afirma:

*Forma* - O revestimento exteriorizador do ato administrativo constitui requisito vinculado e imprescindível à sua perfeição. Enquanto a vontade dos particulares pode manifestar-se livremente, a da Administração exige procedimentos especiais e *forma legal* para que se expresse validamente. Daí pode-se afirmar que, se, no direito privado, a liberdade da forma do ato jurídico é regra, no direito público é exceção. Todo ato administrativo é, em princípio, formal. E compreende-se essa exigência, pela necessidade que tem o ato administrativo de ser contrastado com a lei e aferido, freqüentemente, pela própria Administração e até pelo Judiciário, para verificação de sua validade.

O ato administrativo além dos requisitos inerentes ao ato jurídico, possui outros dois que o tornam mais específico ainda, são eles, o motivo e a finalidade.

O motivo deve ser entendido como um requisito condicionante do ato administrativo, podendo ser vinculado ou discricionário. Quando a lei estabelece normas para regular o comportamento da Administração, estaremos diante de um motivo vinculado. Porém, quando a lei deixa ao administrador, certas margens de liberdade para a escolha do motivo condicionante, têm-se, nesse caso, um motivo discricionário. (COSTA, 1981).

A finalidade, como requisito indispensável à validade do ato administrativo, “é o elemento mais significativo do ato administrativo. A finalidade é a razão e o fundamento da própria existência da Administração. Qualquer ato administrativo tem por escopo o interesse da coletividade”. (COSTA, 1981, p. 84).

Neste mesmo sentido, afirma Meirelles (2006, p. 151):

Não se compreende ato administrativo sem fim público. A finalidade é, assim, elemento vinculado de todo ato administrativo – discricionário ou regrado – porque o Direito Positivo não admite ato administrativo sem finalidade pública ou desviada de sua finalidade específica. Desde que a Administração Pública só se justifica como fator de realização do interesse coletivo, seus atos hão de se dirigir sempre e sempre para um *fim público*, sendo nulos quando satisfizer pretensões descoincidentes do interesse coletivo.

No campo da **administração militar**, o **ato disciplinar** pode ser entendido, “como **todo aquele preordenado a criar, modificar ou extinguir situações jurídicas de natureza disciplinar em relação [...] ao militar**. (MARTINS, 1996, p. 64-65, grifou-se).

## 2.2 CONCEITO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR

Segundo Luz (1992 *apud* MESQUITA, 1988, p. 77), “na verdadeira acepção vernácula, processo deriva do verbo proceder, que significa avançar, caminhar, mas que pode ser também admitido como seqüência normativa de atos probatórios com a finalidade de se atingir a verdade que está sendo procurada”.

A definição acima apresentada, também está relacionada com o processo administrativo disciplinar militar, que pode ser conceituado como “[...] o conjunto de atos coordenados tendentes à prestação do ato administrativo punitivo [...]”. (MARTINS, 1996, p. 120).

O processo administrativo disciplinar, segundo Meirelles (2006, p. 693), “[...] é o meio de apuração e punição de faltas graves dos servidores públicos e demais pessoas sujeitas ao regime funcional de determinados estabelecimentos da Administração”.

Trazendo para o seio das instituições militares, pode-se afirmar que o processo administrativo disciplinar militar é o meio de apuração e punição dos militares sujeitos aos regulamentos disciplinares estabelecidos pela administração militar.

O processo administrativo disciplinar militar difere muito pouco do processo administrativo disciplinar “comum”, apesar de apresentar institutos próprios, visto as especificidades existentes nas instituições militares. Porém, ele necessita para a sua evolução, do auxílio do processo penal, com “[...] o que cunhamos a simetria processual, como princípio e técnica de suplementação das carências do processo administrativo disciplinar militar [...]”. (MARTINS, 1996, p. 130).

Em virtude da insuficiência de disposições processuais disponíveis nos regulamentos disciplinares, em muitos casos, não são assegurados aos acusados, no processo administrativo disciplinar militar, a **garantia do devido processo legal**. Por este motivo, o **princípio da simetria processual** autoriza a “**composição analógica entre o processo penal e o processo administrativo disciplinar**, sem que este último, por insuficiência legislativa não poderia dar plenitude às garantias constitucionais que se consubstanciam no *due process of law*”. (MARTINS, 1996, p. 117, grifou-se).

## 2.3 PROCESSUALIDADE

O processo administrativo disciplinar militar, por estar inserido no processo administrativo disciplinar, tem *status* constitucional, conforme verifica-se no artigo 5º, inciso

LV, da Constituição Federal que prescreve: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Em virtude desse *status* constitucional, o processo administrativo disciplinar militar, passou a ser tratado com uma processualidade ampla, caracterizada pela existência da ação contra ato disciplinar, que é o direito de invocar a prestação da jurisdição administrativa disciplinar.

Neste sentido, afirma Martins (1996, p. 113):

[...] que a ação administrativa disciplinar encontra seus fundamentos, e em quase tudo se assemelha à ação penal, devendo seu perfil ser traçado tomando-se por referência esta última, já que o *ius puniendi* do Estado é um só, permanecendo em abstrato na órbita penal, enquanto a norma penal não é violada e do mesmo modo na órbita administrativa disciplinar não é desrespeitada.

Na Polícia Militar de Santa Catarina, o processo administrativo disciplinar militar, é regido pelas normas contidas no Regulamento de Processo Administrativo Disciplinar, aprovado pela Portaria N°. 09/PMSC, de 30 de março de 2001, que veio atender a exigência de instrução complementar, de acordo com o art. 73<sup>1</sup> do Decreto 12.112 de 16 de setembro de 1980 (Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina).

Há, porém, uma exclusão dos processos administrativos disciplinares militares relativos aos Conselhos de Disciplina e de Justificação, que são tratados em outros institutos legais específicos.

O processo administrativo disciplinar militar, conforme o art. 11, parágrafo único, do acima citado Regulamento de Processo Administrativo Disciplinar, “destina-se a apurar a responsabilidade de policial-militar por transgressão praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo ou função em que se encontre investido”.

Para Costa (2006, p. 57), o “procedimento disciplinar<sup>2</sup> é um processo administrativo pelo qual se vale a Administração Pública Militar para a imposição de sanção disciplinar de

---

<sup>1</sup> “Art. 73 – O Comandante Geral baixará instruções complementares necessárias à interpretação, orientação e aplicação deste Regulamento, às circunstâncias e casos não previstos no mesmo”. (Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina).

<sup>2</sup> No Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de São Paulo, o legislador denominou inapropriadamente o processo administrativo disciplinar militar de “procedimento disciplinar”. (COSTA *et al* 2007).

natureza corretiva em face de uma transgressão disciplinar cometida pelo militar do Estado [...]”.

## 2.4 FASES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR

### 2.4.1 Instauração

Esta é a primeira fase do processo administrativo disciplinar militar, tendo como fato gerador uma transgressão disciplinar cometida pelo militar. Para a instauração do PADM deve existir um documento escrito, no qual esteja evidenciada a autoria e materialidade da transgressão disciplinar, ou seja, que estejam presentes as provas iniciais suficientes para a formulação da acusação no âmbito da administração militar. (COSTA, 2006).

Nos casos nos quais haja dúvidas sobre a autoria e materialidade, a administração militar poderá realizar uma sindicância, que é “todo ato ou conjunto de atos preordenados à coleta de elementos de autoria e materialidade de transgressão militar que enseje a acusação disciplinar militar”. (MARTINS, 1996, p. 144).

A sindicância é um procedimento de natureza inquisitiva, ou seja, não há a figura da ampla defesa, neste momento, pois ela não tem a figura da acusação. Ela funciona de certa forma, como uma ferramenta para a instauração do PADM.

Os documentos que relatam o cometimento de uma transgressão disciplinar por um militar, devem conter alguns elementos mínimos, para que sirvam de subsídios para a formulação da peça acusatória, que conjuntamente com a citação, dará o início, propriamente dito, ao processo administrativo disciplinar militar.

No Regulamento de Processo Administrativo Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina, no seu art. 28, está prescrito que **a instauração do PADM é “formalizada pela autuação da portaria, ofício, ou outro documento de delegação, dos documentos que informam os fatos, termos de abertura, libelo acusatório administrativo, da cópia da ficha funcional do acusado e da sua citação”**.

Percebe-se que a instauração do PADM depende de vários documentos que chegam até as mãos da autoridade disciplinar, bem como de outros que serão produzidos por ela mesma durante a fase de instrução. Todos estes documentos devem obedecer aos ditames do ordenamento jurídico, sob pena de apresentarem alguma ilegalidade.

No PADM, a competência para a sua instauração vem definida nos regulamentos disciplinares. Porém, a autoridade detentora do poder disciplinar poderá delegar este poder à

outra autoridade, para que esta proceda como “autoridade processante”, porém cabendo a “autoridade delegante” a decisão final.

Tanto a autoridade delegante como a processante deverão ser competentes, ou seja, possuir competência definida em lei, bem como, não apresentar nenhum impedimento ou suspeição para poderem exercer o poder disciplinar.

A competência é um dos elementos do ato disciplinar, sendo que a sua falta faz com que o ato disciplinar seja considerado como inexistente para o mundo jurídico.

O RPAD da PMSC, no seu art. 15, traz que o processo administrativo disciplinar militar “inicia-se com o recebimento da delegação pela autoridade processante, contendo a documentação que motivou a instauração do processo [...]”.

Diferentemente, Costa (2006, p. 63) considera que pelo Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de São Paulo, o processo administrativo disciplinar militar “iniciar-se-á com a citação do acusado após a formulação do termo acusatório, sendo considerado, a partir deste momento, o militar do Estado como acusado”.

Para Martins (1996, p. 149), “a acusação administrativa disciplinar é o ato inaugural do processo administrativo disciplinar militar. A acusação instaura o contraditório e impõe a disciplina da amplitude da defesa, transformando o indiciado disciplinarmente em acusado”.

Deixando um pouco de lado a discussão sobre a partir de que ato disciplinar tem-se o início do PADM, passa-se a apresentar outras peças extremamente importantes para a sua instauração, tais como, a peça acusatória e a citação.

A peça acusatória do PADM, denominada também como “termo acusatório”<sup>3</sup> ou “libelo acusatório”<sup>4</sup>, pode ser definida como:

[...] o instrumento pelo qual se materializa a acusação formal do procedimento disciplinar elaborado pela autoridade disciplinar competente em razão da *opinio delicti* da autoridade disciplinar em face do conjunto probatório que detém em suas mãos, ainda que perfencuntório. (COSTA, 2006, p. 65).

Em tal peça devem constar diversas informações, de acordo com as exigências dos regulamentos disciplinares, para que possa permitir ao acusado exercitar o seu direito de defesa em conformidade com o princípio da ampla defesa e do contraditório, bem como respeitar o princípio do devido processo legal.

---

<sup>3</sup> Art. 28, § 3º do Regulamento Disciplinar da Polícia Militar do Estado de São Paulo.

<sup>4</sup> Art. 29 do Regulamento de Processo Administrativo Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina.

Em primeiro lugar, esta peça acusatória deve conter a identificação da autoridade disciplinar instauradora do PADM, que pela legislação disciplinar possui a respectiva competência para realizar tal procedimento.

Em seguida deve constar a qualificação do militar, que em tese, cometeu a transgressão disciplinar.

Referente às razões de fato, deverão expor-se as circunstâncias de forma clara e precisa, principalmente quanto ao local, data, hora e *modus operandi* do militar ao qual é imputada a autoria da transgressão, pois estas questões delimitarão o objeto do processo, além de determinar o prazo prescricional da ação disciplinar e a amplitude de produção de provas, bem como indicar ao acusado a matéria a ser “combatida” em face do direito de defesa, não se cerceando este direito fundamental. (COSTA, 2006, p. 66).

Pode-se perceber que a importância da exposição clara e precisa da acusação, reside no fato do acusado se defender dos fatos constantes desta peça processual. O acusado “têm direito, a saber, a exata descrição da conduta que a eles se imputa como garantia do contraditório e da ampla defesa, já que ninguém pode defender-se do que é inespecífico, não delimitado”. (MARTINS, 1996, p. 73-74).

Além da descrição dos fatos descritos, que em tese, constituam uma transgressão disciplinar, deve ser exposta a tipificação desta conduta de acordo com o rol das transgressões disciplinares dos respectivos regulamentos disciplinares, ou seja, “o fato descrito na peça acusatória deve ser subsumível a uma descrição abstrata do regulamento disciplinar militar; se o fato não se reveste de tipicidade, não há imputação de transgressão disciplinar militar a se fazer”. (MARTINS, 1996, p. 150).

Ainda há que ser consignada junto à peça acusatória, toda a documentação que motivou a instauração do PADM, bem como as provas delimitadoras da autoria e materialidade da transgressão disciplinar descrita. Também deverá constar no rol numerário, todas as testemunhas dos fatos, para uma futura produção de provas orais na fase instrutória. (COSTA, 2006).

Após a confecção da peça acusatória, o militar indiciado terá o conhecimento da acusação através da peça denominada de “citação”.

A citação é o momento da instauração do PADM na qual o militar, em tese, transgressor, tem o conhecimento dos fatos a ele imputados, que constituam alguma transgressão disciplinar, ocorrendo o “[...] chamamento para que o acusado venha aos autos defender-se [...]” (MARTINS, 1996, p. 150).

Para Rosa (1981 *apud* BACELLAR FILHO, 1998), a “citação é o ato administrativo pelo qual se leva ao conhecimento do indiciado a instauração do processo e se faz sua convocação para apresentação de defesa”.

O instrumento da citação deve conter alguns elementos mínimos, e será entregue ao acusado mediante a certificação de recebimento em uma das vias. Uma cópia da peça acusatória também acompanhará a citação para que acusado tenha conhecimento dos motivos de fato e de direito da acusação para que possa realizar a sua defesa.

Segundo Costa (2006, p. 69), o instrumento da citação prescinde de alguns elementos necessários:

- 1) nome da autoridade instauradora do procedimento disciplinar;
- 2) nome completo do militar acusado, seu posto ou graduação;
- 3) transcrição da acusação ou cópia do termo acusatório;
- 4) o lugar, dia e hora em que o militar do Estado acusado deverá entregar a sua “defesa”;
- 5) a indicação de que o não atendimento injustificável acarretará o prosseguimento do processo à revelia;
- 6) data e assinatura da autoridade.

#### **2.4.2 Defesa Prévia**

A defesa prévia, fase subsequente a instauração do processo administrativo disciplinar militar, poderá ser realizada pelo próprio militar, por outro militar nomeado como defensor, ou por um advogado contratado pelo acusado para atuar como seu procurador. A defesa prévia, na maioria dos regulamentos disciplinares, tem o prazo de 5 (cinco) dias para a sua confecção e apresentação.

Contudo, cabe ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula N° 343 em 12 de setembro de 2007, com o seguinte verbete: “É obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar”. Percebe-se que o STJ exige a presença do advogado em todas as fases do PADM, contrariamente ao entendimento dos doutrinadores, bem como o previsto atualmente na legislação disciplinar que a consideram como uma faculdade do acusado.

O acusado tem a possibilidade de manifestar-se em defesa prévia, requerendo “a produção de provas, bem como poderá apresentar rol de testemunhas”. (COSTA *et al* 2007, p. 197).

O art. 33 do Regulamento de Processo Administrativo Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina, possibilita que durante o prazo da defesa prévia, neste caso, em 5 (cinco) dias,

“o acusado poderá apresentar defesa escrita, arrolar testemunhas, juntar documentos e requerer as diligências que julgue necessárias para o esclarecimento dos fatos e sua defesa”.

[...] neste ato processual defensivo prévio, não é viável ao acusado ou seu defensor adentrar no mérito da questão disciplinar, mas sim apenas requerer a produção de provas que entender relevantes<sup>5</sup> e pertinentes<sup>6</sup>. Este é o “momento de ouro” ao exercício do direito à ampla defesa, em que o acusado poderá consubstanciar futuramente a sua tese defensiva nas provas carreadas aos autos em face de seu *petitum*, apenas lhe sendo impedida a produção de provas ilícitas [...]. (COSTA, 2006, p. 80).

Por fim, pode-se afirmar que a defesa prévia é o momento no qual o acusado poderá apresentar as provas que já se encontram prontas, ou ainda solicitar a produção de outras provas, desde que sejam lícitas.

A defesa prévia se caracteriza por ser uma peça facultativa, ou seja, o acusado tem a opção de apresentá-la ou não. (COSTA, 2006).

### 2.4.3 Instrução

A fase de instrução se destaca no processo administrativo disciplinar militar, porque permite tanto ao acusado como a autoridade processante produzir provas, com o objetivo de trazer aos autos, do referido processo, a verdade real. Neste sentido, Costa (2006, p. 95), afirma que a instrução no PADM:

[...] dirige-se objetivamente à busca da verdade real sobre um fato ilícito. Apesar da não existência de um órgão acusador atuando no procedimento disciplinar, o seu presidente deverá buscar as provas inerentes ao caso, identificando a verdade real, em que o acusado, seu procurador, ou defensor, poderão apontar as provas que deseja produzir, acrescentando a fase de instrução de meios apuratórios da realidade fática.

Percebe-se que o acusado poderá produzir qualquer tipo de prova lícita, no sentido de exercer o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.

A prova no PADM abrange todos os meios razoáveis e honestos de demonstrar a verdade real, para que a autoridade disciplinar possa realizar um julgamento justo.

No PADM ao acusado deve ser permitido indicar provas, apresentar e inquirir testemunhas, oferecer quaisquer documentos e requerer diligências de qualquer espécie. “O

<sup>5</sup> “**Provas relevantes**, também chamadas de influentes, são aquelas ligadas ao fato disciplinar, estão em condições de poder influir no julgamento da questão disciplinar”. (COSTA, 2006, p. 81).

<sup>6</sup> “**Provas pertinentes** são aquelas diretamente ligadas à causa disciplinar, ou que, ainda indiretamente, apontem circunstâncias esclarecedoras dos fatos”. (COSTA, 2006, p. 81).



indeferimento a esses pedidos pode comportar cerceamento de defesa, passível de invalidar todo o julgamento”. (MARTINS, 1996, p. 172).

A importância da produção das provas, pleiteadas pela defesa ou pela autoridade processante, na fase de instrução, reside no fato de que “cada meio de prova detém uma finalidade, em que o seu conjunto é que será determinante da existência do fato” e da autoria da transgressão disciplinar. (COSTA, 2006, p. 96).

Dentre as provas que podem ser produzidas na fase de instrução, cita-se a prova documental, o depoimento pessoal do ofendido, a inquirição de testemunhas, os exames periciais e avaliações, a inspeção local pela autoridade processante e a prova indireta por presunções e indícios.

A prova documental, atualmente, não se constitui apenas em escritos, mas também são considerados como documentos, os objetos fotográficos, fonográficos e os cinematográficos. (COSTA, 2006).

O depoimento do ofendido também pode ser considerado como um meio de prova, porém ele não é considerado como prova testemunhal, por ser muito mais frágil que esta, pois o ofendido, em tal situação, não está sujeito ao compromisso de dizer a verdade. (COSTA, 2006).

Quanto à inquirição de testemunhas, temos que atentar para que a inquirição das testemunhas de acusação sejam ouvidas antes das testemunhas de defesa, para permitir ao acusado rebater as declarações em seu desfavor, obedecendo assim ao princípio do contraditório.

Tal ordem de oitiva das testemunhas é extremamente importante, pois “o procedimento da prova não é senão uma manifestação particular do contraditório. Como não se concebe um processo sem debate, tampouco pode se conceber que uma parte produza uma prova sem a rigorosa fiscalização [...] do adversário”. (COUTURE, 1993 *apud* BACELLAR FILHO, 1998, p. 239).

Nas transgressões disciplinares que deixarem vestígios, a autoridade disciplinar deverá requisitar aos órgãos competentes, a realização de exames periciais ou avaliações.

A prova pericial será realizada por meio de relatório, ou laudo técnico elaborado por *experts*, e havendo destruição, deterioração, perdimento, ou ocultação, deverá a autoridade proceder também à avaliação do bem referente ao seu valor, verificando-se o prejuízo causado. (COSTA, 2006, p. 101).

Na produção da prova pericial, o acusado também poderá participar, seja formulando quesitos ou até mesmo nomeando um assistente técnico para acompanhar os trabalhos do perito.

Finalmente, destaca-se que a fase de instrução, é essencial para a realização do devido processo legal no PADM. A autoridade processante deve possibilitar a produção de todas as provas possíveis na busca da verdade real. Ele deve buscar as provas que confirmem a autoria e materialidade da transgressão disciplinar por parte do acusado, porém deve permitir, ao mesmo, a oportunidade de pleitear a produção de provas, bem como a “possibilidade de participar dos atos probatórios e manifestar-se sobre seus resultados”. (BACELLAR FILHO, 1998, p. 240).

#### **2.4.4 Alegações Finais**

Após a fase de instrução, o acusado poderá se manifestar em alegações finais, para que a autoridade processante possa redigir o respectivo relatório e encaminhá-lo para a autoridade delegante, que tomará a decisão final sobre o processo administrativo disciplinar militar.

O RPAD da Polícia Militar de Santa Catarina define qual prazo o acusado terá para apresentar suas alegações finais: “Art. 54 – Terminada a instrução, a autoridade processante promoverá a intimação do acusado e/ou de seu defensor, para vistas ao processo e apresentação da defesa escrita, em alegações finais, no prazo de 5 (cinco) dias úteis”.

As alegações finais escritas, como peça do PADM, para Costa (2006, p. 105), podem ser consideradas:

[...] peça obrigatória a ser juntada aos autos de procedimento disciplinar, consubstanciando-se na manifestação de fato e de direito em face do conjunto probatório carreado aos autos e que vinculará o julgamento da autoridade disciplinar quanto à análise de todas as circunstâncias relativas à acusação.

**É nesta fase que o acusado poderá fazer a argüição de “questões preliminares”<sup>7</sup>, “preliminares de mérito”<sup>8</sup> e de “mérito”<sup>9</sup>, propriamente dito.**

<sup>7</sup> “[...] **são argüições em matéria de defesa indireta em sede de alegações finais direcionadas ao apontamento das nulidades processuais, sejam elas absolutas ou relativas**”. (COSTA, 2006, p. 106).

<sup>8</sup> “[...] são questões atinentes a fatos impeditivos de julgamento de mérito em si, não se tratando, entretanto, de vícios processuais”. (COSTA, 2006, p. 112).

<sup>9</sup> “[...] avaliação dos fatores objeto de defesa direta no procedimento disciplinar, estando principalmente direcionados à existência do fato transgressional, à identificação da autoria, à constatação do resultado, ou do nexo causal”. (COSTA, 2006, p. 113).

Ressalta-se que nas **alegações finais**, o acusado tem a última oportunidade de defesa, sendo sua **apresentação obrigatória sob pena de anulação total do PADM**. Caso o acusado, ou seu defensor, não apresente esta peça, a autoridade processante deverá nomear um defensor para a sua elaboração. (COSTA, 2006).

#### **2.4.5 Relatório da Autoridade Processante**

Após o recebimento das alegações finais, a autoridade processante encaminhará os autos do processo administrativo disciplinar militar à autoridade delegante, acompanhados de um relatório.

Para Martins (1996, p. 173), é “[...] importante destacar que ao remeter os autos a autoridade julgadora, não poderá a autoridade acusadora formular razões, ou tentar por qualquer meio influir no juízo da autoridade incumbida de julgar o feito”.

Contrariamente, Henrique e Amorim (2006, p. 174), entendem que o relatório:

[...] É a fase em que o agente ou a comissão responsável pelo processo elabora um resumo de tudo o que aconteceu nos autos, dando ao final sua opinião em relação a qual seria a decisão mais adequada para a autoridade competente adotar diante de tudo o que foi apurado. O relatório é uma peça informativa e opinativa, de que não vincula a autoridade julgadora.

No RPAD da Polícia Militar de Santa Catarina, há também a exigência de que a autoridade processante emita sua opinião sobre os elementos constantes nos autos do PADM, ou seja, que ele conclua se o acusado cometeu ou não a transgressão disciplinar. Tal dispositivo está previsto no seu art. 56: “§ 1º - O relatório será sempre conclusivo quanto à inocência ou à responsabilidade do policial-militar”.

#### **2.4.6 Decisão Final**

A fase de decisão final do processo administrativo disciplinar militar deve ser realizada por autoridade competente, ou seja, aquela que possua tal competência definida no regulamento disciplinar da instituição militar.

A análise de todas as provas trazidas aos autos do PADM, bem como daquelas solicitados de ofício, permitem a autoridade julgadora realizar o julgamento do acusado, impondo algum tipo de punição disciplinar ou ainda absolvendo-o.

Porém, antes de prolatar a devida sentença, a autoridade delegante “pode e deve sanear o feito, deferindo diligências que tenham sido objetadas pela autoridade acusadora, determinando diligências que instruem seu juízo, enfim adotando todas as medidas necessárias para a formação de sua livre convicção”. (MARTINS, 1996, p. 173).

A decisão do julgador deve basear-se nas provas existentes nos autos, porém no processo administrativo disciplinar militar, vige o princípio do livre convencimento motivado, ou seja, o julgador é livre para fazer a valoração das provas, porém deverá motivar a sua decisão.

Neste sentido, Martins (1996, p. 174-175), afirma que:

Motivar o ato administrativo punitivo nada mais é do que estabelecer a correlação entre as provas produzidas e debatidas nos autos e a consequência de tal discussão: a decisão administrativa disciplinar.

Em verdade a decisão administrativa disciplinar militar é fruto da relação entre os atos da acusação (tese) e da defesa (antítese) culminando na decisão.

Percebe-se que a decisão final por parte da autoridade delegante deve ser motivada, utilizando-se dos elementos colhidos nos autos do PADM, ou seja, ele deve analisar se a autoria e materialidade estão provadas, para que possa impor uma punição ao militar acusado.

Após a análise do conceito, da processualidade, bem como das fases do processo administrativo disciplinar militar, prossegue-se no estudo, verificando-se quais os princípios constitucionais e informadores, que incidem sobre este importante instituto jurídico da administração militar.

## 2.5 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

### 2.5.1 Princiologia

No Brasil, tanto o processo judicial como o processo administrativo disciplinar militar são regidos pela lei, porém existem princípios que orientam tal aplicação, servindo de norte para a própria atividade legislativa e também para auxiliar na solução das lacunas existentes no ordenamento jurídico.

Os “**princípios** de uma ciência são **proposições básicas**, fundamentais, típicas que condicionam todas as estruturas subsequentes. **Princípios, neste sentido, são os alicerces da ciência**”. (CRETELLA JÚNIOR *apud* COSTA, 2006, p. 26, grifou-se).

Os princípios são normas, e, como tal, dotados de positividade, que determinam condutas obrigatórias e impedem a adoção de comportamentos

com eles incompatíveis. Servem, também, para orientar a correta interpretação das normas isoladas, indicar, dentre as interpretações possíveis diante do caso concreto, qual deve ser obrigatoriamente adotada pelo aplicador da norma, em face dos valores consagrados pelo sistema jurídico. (TAVARNARO, 2003).

Além dos princípios expressos, ora denominados de constitucionais, existem também no contexto constitucional, princípios implícitos ou decorrentes daqueles, que para um melhor entendimento no trabalho, foram denominados de princípios informadores, que também devem ser respeitados no processo administrativo disciplinar militar.

Tal obediência se deve em virtude do princípio ser um mandamento nuclear de um sistema, aqui podendo ser entendido como processual, por se consubstanciar como seu verdadeiro alicerce, ou seja, uma disposição fundamental, se irradiando sobre diferentes normas, compondo-lhes o seu espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhes dá seu sentido harmônico. (MEDAUAR, 2002).

O processo administrativo disciplinar militar, por estar contido no direito administrativo disciplinar militar, sofre inúmeras influências de outros ramos do direito público, no sentido de suprir as suas carências. Para Martins (1996, p. 130, grifou-se):

[...] o processualista disciplinar militar deve, simultaneamente, repousar sua visão em quatro campos do conhecimento jurídico para extrair boa exegese do processo administrativo disciplinar militar: primeiro no **Direito Constitucional**, pois ali está delimitado o contorno, os princípios e as garantias do processo administrativo disciplinar militar; deve-se ainda atentar para o **Direito Processual Penal**, irmão do Processo Administrativo Disciplinar e matriz dos principais institutos da processualidade administrativa; ao depois, deve-se ainda tomar em conta o **Direito Administrativo**, como não poderia deixar de ser, e por fim, deve-se estudar e pesquisar os institutos próprios do processo administrativo disciplinar militar. (grifou-se).

Para Rocha (1994 *apud* BACELLAR FILHO 1998, p. 141):

[...] os princípios constitucionais não são os princípios gerais de Direito, mas princípios fundamentais do Estado de Direito, único no qual o Direito Constitucional Democrático pode se positivar e se aplicar visando ao ideal de justiça materialmente buscado pela sociedade.

Os princípios constitucionais caracterizam-se, segundo Rocha (1994 *apud* BACELLAR FILHO, p. 147), pela:

a) *generalidade* (não pontuam com especificidade e minudências hipóteses concretas de relações jurídicas); b) *primariedade* (deles decorrem outros

princípios que são subprincípios em relação aos anteriores e que se podem conter, expressa ou implicitamente, no sistema constitucional); e a *c) dimensão axiológica* (em decorrência do conteúdo ético de que são dotados).

Os princípios constitucionais podem ser considerados “como toda aquela regra expressa na Constituição ou que decorre implicitamente da natureza do regime por ela adotado”, e são tidos como a lei das leis, pois eles se põem acima até mesmo da ordem legal, ou seja, dando um caminho a ser seguido por todo o ordenamento jurídico. (MARTINS, 2002, p. 192).

Por fim, destaca-se que em função da sua primariedade, os princípios constitucionais “atuam como estacas da construção jurídica que sobre eles se constrói e em seus conteúdos se sustenta”. (ROCHA, 1994 *apud* BACELLAR FILHO, 1998, p. 147).

### 2.5.2 Princípio do Devido Processo Legal

O princípio do devido processo legal pode ser considerado como a principal matriz de todos os demais princípios processuais constitucionais, sendo previsto no artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: “LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

A doutrina e a jurisprudência, como fontes do direito, no decorrer do tempo, modificaram e ampliaram o sentido do “devido processo” concedendo a ele uma interpretação mais extensiva, que limita o poder público e garante de forma ampla os direitos fundamentais do cidadão. (OLIVEIRA, 2004).

A origem longínqua do “devido processo legal” (o *due process of law*), como se sabe, remonta à Carta Magna que João-Sem-Terra, em 1215, foi compelido a conceder aos barões. Em seu art. 39 este documento feudal assegurava que nenhum homem livre teria sua liberdade ou propriedades sacrificadas salvo na conformidade da *law of the land*. Tratava-se, na verdade, de uma defesa contra o arbítrio real e a consagração de um direito a julgamento, efetuado pelos próprios pares, na conformidade do Direito costumeiro (a “lei da terra”), ou seja: o Direito assente e sedimentado nos precedentes judiciais, os quais exprimam a *common law*. Esta expressão *law of the land*, cerca de um século depois, sob Eduardo III, em 1354, no *Statute of Westminster of the Liberties of London*, foi substituída por *due process of law*. (MELLO, 2005, p. 104).

Nas colônias americanas prevaleceram a expressão *law of the land*, até a Constituição de Nova York de 1821, que foi a primeira a incorporar em seu texto a dicção *due process of law*. Esta terminologia foi consagrada na Constituição norte-americana, através da emenda V,

aprovada em 1789 e ratificada pelos Estados Federados em 1791. Inicialmente, foi concebida como garantia puramente processual (*procedural due process*), convertendo-se em garantia também substancial (*substantive due process*), conforme abertura possibilitada pela emenda XIV, da Suprema Corte Norte-Americana.

Acerca da origem desta cláusula assevera (NERY JÚNIOR, 1997, p. 35):

A origem do Substantive Due Process teve lugar justamente com o exame da questão dos limites do poder governamental, submetida à apreciação da Suprema Corte norte-americana no final do século XVIII. Decorre daí a imperatividade de o legislativo produzir leis que satisfaçam o interesse público, traduzindo-se essa tarefa no princípio da razoabilidade das leis. Toda lei que não for razoável, isto é, que não seja a “law of the land”, é contrária ao direito e deve ser controlada pelo poder judiciário.

No direito administrativo pode-se observar a incidência do *Substantive Due Process* no princípio da legalidade, que impõe a limitação do poder governamental, no exercício do seu poder de polícia, pela vinculação da Administração ao poder de agir somente no sentido positivo da lei. (OLIVEIRA, 2004).

Conceituada por Nery Júnior (1997, p. 36) como “*a possibilidade efetiva de a parte ter acesso à justiça, deduzindo pretensão e defendendo-se do modo mais amplo possível*”, a cláusula *Procedural Due Process of Law* não permite qualquer decisão que envolva a liberdade ou a propriedade dos indivíduos, que não provenha de um processo regido por regras claras, permissivas do exercício do sagrado direito à defesa.

A cláusula *Due Process of Law* foi desdobrada em vários outros direitos previstos no próprio artigo 5º da CRFB/88, tais como, ampla defesa, contraditório, legalidade, igualdade entre acusação e defesa. Com o intuito de garantir sua correta interpretação, a cláusula do devido processo legal “nor-teia e conforma a atividade estatal, quer seja ela legislativa, executiva ou jurisdicional”. (CASTRO, 1989 *apud* OLIVEIRA, 2004, p. 26).

Há em virtude do princípio do devido processo legal, uma fixação de imposições mínimas quanto ao modo de atuar da administração pública dentro do preceito constitucional de Estado de Direito, onde há necessariamente a submissão de toda a atividade pública a uma rede ou malha legal. Neste sentido, Silva (1990 *apud* OLIVEIRA, 2004, p. 26), afirma que:

O devido processo legal é princípio matriz de todos os demais princípios processuais constitucionais. Tanto a aplicação das garantias do contraditório, da ampla defesa e do juiz natural (aspecto processual do princípio) como a conformidade das leis, que, além de não serem contraditórias, devem contribuir para que tais garantias possam ser aplicadas (aspecto substancial do princípio, no campo do direito material), têm sido fundamentadas mediante o princípio do devido processo legal.

O princípio do devido processo legal, pode ser entendido como um mandamento constitucional que impõe à administração pública, a exigência para que proporcione o exercício do contraditório e da ampla defesa, antes que sejam tomadas decisões gravosas ou não contra qualquer pessoa, bem como possibilitando ao cidadão recorrer dessas decisões.

### **2.5.3 Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório**

O princípio da ampla defesa e do contraditório está inserido no princípio do devido processo legal. Para Bueno Filho (1994 *apud* BACELLAR FILHO, 1998, p. 264):

[...] bastaria que o texto exigisse o respeito ao devido processo legal para que o exercício do contraditório e da ampla defesa com todos os seus consectários estivesse afirmado. O constituinte de 1988, no entanto, como já ocorrera antes, preferiu adotar uma postura mais analítica e explicitou estes e tantos outros direitos, a fim de que dúvidas não pairassem a respeito da extensão e do carinho com o qual o indivíduo possa ser tratado.

Tal princípio está esculpido no artigo 5º da nossa Carta Magna: “LV – 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”.

Os princípios constitucionais orbitam em torno da pessoa, cuja dignidade é destacada como fundamento do Estado Democrático de Direito.

Tratar da garantia da ampla defesa no âmbito do processo administrativo disciplinar decorre da necessidade de trazer ao debate a discussão sobre valores que devem, no cotidiano das relações sociais, ser defendidos quando a esfera jurídica do conjunto de direitos e liberdades conferidas precisamente ao agente público sofre, de algum modo, ingerência por parte da Administração Pública, desde a acusação até a decisão da qual poderá resultar o rompimento com o serviço público. (OLIVEIRA, 2004, p. 29).

Na relação processual defrontam-se administração e administrado. De um lado, a administração pública, dotada de prerrogativas, tendo em vista o poder-dever de que é investida para cumprir a finalidade pela qual o Estado foi criado, buscando o bem comum, caracterizada pelo princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado e da indisponibilidade deste interesse. De outro, o agente público, entendido como aquele que ocupa cargo público efetivo, subordinado à hierarquia desta administração e ao seu poder disciplinar. Ambos os sujeitos processuais, conseqüentemente, devem se relacionar com paridade de armas para que seja efetiva a garantia da ampla defesa. (OLIVEIRA, 2004)



Salienta Bacellar Filho (1998, p. 56) que os incisos LIV<sup>10</sup> e LV<sup>11</sup> do art. 5º da CRFB/88 devem ser lidos conjuntamente, pois assim, constituem-se no “nascido da regra geral aplicável ao processo administrativo, inserindo-o no rol dos direitos e garantias fundamentais”.

Afirma ainda que:

No processo administrativo, a garantia de status ativo aos que litigam (com ou perante a Administração) ou são acusados (pela Administração) deixa claro que o contraditório e a ampla defesa, nestes processos, não são menos significativos do que aqueles garantidos no processo judicial. Pelo contraditório, o *status activus processualis* corresponde à própria garantia dos direitos fundamentais. Não há justificativa para pretender a realização dos direitos fundamentais no processo judicial em detrimento do administrativo, ou vice-versa.

Enquanto o princípio do contraditório induz a enfrentar razões apontadas por outrem contra o acusado, rebatendo-os, procurando derrubar a verdade da acusação, mediante o princípio da ampla defesa sustentam-se a verdade do acusado, as razões do acusado.

Salienta-se que a ampla defesa no processo administrativo disciplinar militar, não deve apenas ser entendida como uma peça escrita, que tem sua existência exigida pelo aspecto formal, mas deve compreender ainda a oitiva de testemunhas, juntada de documentos e outras diligências requeridas pelo acusado, que possa trazer o conhecimento da verdade real.

Segundo Alves (1999, p. 4), a ampla defesa é exercida mediante três outros direitos que lhe são inerentes:

- a) direito de informação;
- b) direito de manifestação;
- c) direito de ter as razões consideradas.

Para Arduin (2006, p. 179), com base no princípio da ampla defesa e do contraditório, aos acusados, no âmbito do direito disciplinar, é lícito:

- a) não ser obrigado a produzir prova contra si mesmo (não existe dever de confissão);
- b) se fazer presente em todos os atos processuais, inclusive sessão colegiada de julgamento;
- c) requisitar a produção de provas admitidas pelo direito;

---

<sup>10</sup> “LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

<sup>11</sup> “LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

- d) requisitar acareações e inquirições;
- e) solicitar inquirições de testemunhas;
- f) reperguntar às testemunhas, ofendido e acusador;
- g) contestar e impugnar atos processuais;
- h) contraditar testemunhas;
- i) argüir suspeição e impedimento de pessoa ou órgão julgador;
- j) formular e contraditar quesito nas solicitações de exames e perícias;
- k) vistas de laudos periciais, podendo contestá-los e requerer novos exames e perícias;
- l) reconhecimento de coisa, objeto e pessoa;
- m) requisitar cópias de processo ou de autos;
- n) recorrer de toda decisão;
- o) obter vista de autos para produzir sua defesa;
- p) ter conhecimento formal da acusação, quem a produziu, quais as provas e testemunhas;
- q) produção de contraprova;
- r) defesa própria, por intermédio de outro Militar ou por Advogado constituído.

Por fim, destaca-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça na Súmula N° 343, aprovada em 12 de setembro de 2007, na qual determina que “é obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar”, ou seja, tal exigência contribui sobremaneira para o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo acusado no PADM.

#### **2.5.4 Princípio da Legalidade**

O princípio da legalidade é uma das vigas mestras do Estado Democrático de Direito, na medida em que é a base de todo o nosso ordenamento jurídico. Ele se consubstancia por definir que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, conforme determina o art. 5º, inciso II, da nossa Carta Magna. “O referido princípio torna a lei como o mandamento supremo de todos os comportamentos, quer sejam individuais ou dos órgãos estatais”. (BASTOS, 2001, p. 194).

Para Jesus (2004, p. 74), o princípio da legalidade possui um “significado político, o sentido de ser uma garantia constitucional dos direitos do homem, constituindo a garantia fundamental da liberdade civil, que não consiste em fazer tudo o que se quer, mas somente aquilo que a lei permite”.

O princípio da legalidade também fica evidenciado como mandamento constitucional prescrito no art. 37 da nossa Lei Maior, devendo ser obedecido por todos os indivíduos que integram a administração pública.

O princípio da legalidade possui duas facetas. Uma permite ao particular a liberdade de agir, sendo que todas as limitações deverão estar previstas em lei. Outra que paralisa o Estado, impossibilitando-o de agir, na ausência de previsão legal para seus atos.

### 2.5.5 Princípio da Impessoalidade

O princípio da impessoalidade, previsto no *caput* do art. 37 da Constituição de 1988, também é conhecido como princípio da finalidade. Para Meirelles (2006, p. 91):

o princípio da *impessoalidade* [...] nada mais é que o clássico princípio da *finalidade*, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu *fim legal*. E o *fim legal* é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de *forma impessoal*.

Este princípio “impõe ao Poder Público que a atividade administrativa seja destinada a todos os administrados, sem determinação de pessoa ou qualquer forma de discriminação”. (GASPARINI, 1995, p. 6).

O que o *princípio da finalidade* veda é a prática de ato administrativo sem interesse público ou conveniência para a Administração, visando unicamente a satisfazer interesses privados, por favoritismo ou perseguição dos agentes governamentais, sob a forma de *desvio de finalidade*. (MEIRELLES, 2006, p. 92).

Nessa mesma linha de pensamento, Bacellar Filho (1998, p. 176) afirma que:

A finalidade pública embute-se na impessoalidade. Sua observância pela Administração previne o ato praticado de qualquer sentido de individualismo, posicionando-o em conformidade com o bem comum. Se o bem comum não se confunde com a soma dos interesses individuais, deles também não prescinde.

### 2.5.6 Princípio da Moralidade

O princípio da moralidade é tido como pressuposto de validade de todo ato da administração pública, estando previsto no *caput* do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, sendo denominado por grande parte dos doutrinadores como “moralidade administrativa”.

Para Hauriou (1926 *apud* GASPARINI, 1995, p. 7), o princípio da moralidade:

[...] extrai-se do conjunto de regras de conduta que regulam o agir da Administração Pública. O ato e a atividade da Administração Pública devem

obedecer não só à lei, mas à própria moral, porque nem tudo que é legal é honesto, conforme afirmavam os romanos. (GASPARINI, 1995, p. 7).

A moralidade administrativa está intimamente ligada ao conceito de “bom administrador”, que “é aquele que, usando de sua competência legal, se determina não só pelos preceitos vigentes, mas também pela moral comum”. (FRANCO SOBRINHO, 1974 *apud* MEIRELLES, 2006, p. 90).

A moralidade administrativa não se confunde com a moralidade comum; ela é composta por regras de boa administração, ou seja: pelo conjunto das regras finais e disciplinares suscitadas não só pela distinção entre o Bem e o Mal, mas também pela idéia geral de administração e pela idéia de função administrativa. (WELTER, 1929 *apud* MEIRELLES, 2006, p. 89).

Por fim, entende-se que o princípio da moralidade, materializado através da moralidade do ato administrativo, juntamente com a legalidade e finalidade, constituem pressupostos de validade sem os quais toda a atividade pública será ilegítima. (MEIRELLES, 2006).

### **2.5.7 Princípio da Publicidade**

O princípio da publicidade também está previsto no *caput* do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Antes de tratar especificamente deste princípio, torna-se necessário o entendimento do significado da publicidade no âmbito da administração pública. Para Meirelles (2006, p. 94):

*Publicidade* é a divulgação oficial do ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos. Daí porque as leis, atos e contratos administrativos que produzem consequências jurídicas fora dos órgãos que os emitem exigem publicidade para adquirirem validade universal, isto é, perante as partes e terceiros.

O princípio da publicidade torna obrigatória a divulgação dos atos celebrados pela administração pública, para controle e início de seus efeitos. Todos os atos devem ser publicados porque a Administração que os pratica é pública. (GASPARINI, 1995).

A publicidade, como princípio de administração pública (CF, art. 37, *caput*), abrange toda atuação estatal, não só sob o aspecto de divulgação oficial de seus atos como, também, de propiciação de conhecimento da conduta interna de seus agentes. Essa publicidade atinge, assim, os atos concluídos e em formação, os processos em andamento, os pareceres dos órgãos técnicos e jurídicos, os despachos intermediários e finais, as atas de julgamentos das licitações e os contratos com quaisquer interessados, bem como os

comprovantes de despesas e as prestações de contas submetidas aos órgãos competentes. Tudo isto é papel ou documento público que pode ser examinado na repartição por qualquer interessado, e dele pode obter certidão ou fotocópia autenticada para os fins constitucionais. (MEIRELLES, 2006, p. 95).

Percebe-se a necessidade da publicação de toda a ação realizada pela administração pública. Entre os efeitos da publicação oficial temos:

I – presumir o conhecimento dos interessados em relação ao comportamento da Administração Pública direta, indireta e fundacional; II – desencadear o decurso dos prazos de interposição de recursos; III – marcar o início dos prazos de decadência e prescrição; IV – impedir a alegação de ignorância em relação ao comportamento da Administração Pública direta, indireta e fundacional. (GASPARINI, 1995, p. 9).

### **2.5.8 Princípio da Eficiência**

O princípio da eficiência foi inserido, pela Emenda Constitucional nº. 19, de 1988, entre os princípios constitucionais da administração pública elencados no *caput* do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

*O princípio da eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.* (MEIRELLES, 2006, p. 96).

O princípio da eficiência apesar de sua inserção recente no texto constitucional, não é inédito na doutrina brasileira, pois Meirelles (*apud* BACELLAR FILHO, 1998, p. 193), faz menção, há muito tempo, ao “dever de eficiência”.

Esse dever de eficiência, bem lembrado por Carvalho Simas, corresponde ao “dever de boa administração” da doutrina italiana, o que já se acha consagrado, entre nós, pela Reforma Administrativa Federal do Dec. Lei 200/67, quando submete toda atividade do Executivo ao controle de resultado (arts. 13 e 25, V), fortalece o sistema de mérito (art. 25, VIII), sujeita a Administração indireta a supervisão ministerial, quanto à eficiência administrativa (art. 26, III) e recomenda a demissão ou dispensa do servidor comprovadamente ineficiente ou desidioso (art. 100) [...].

O princípio da eficiência, por ser um dos princípios basilares da Administração Pública, também incide no Direito Disciplinar:

Em nível de Direito Disciplinar, entendemos que o ponto de contato com o *princípio da eficiência* está no conduzir corretamente um processo. O que,

infelizmente, nem sempre acontece. Algumas autoridades têm vocação para, frente às câmeras de TV, causar impacto, dizendo que, tendo tomado conhecimento de uma irregularidade, mandaram apurar *com todo o rigor*. Na verdade, simplesmente expedem a Portaria e entregam a comissão à sorte. Ou ao azar. Os membros não são treinados. Os meios não são disponibilizados. E o processo redundando em absoluto fracasso. Uma vez concluído, resta anulado em Juízo por vício formal. Sabemos, hoje, que 86% dos processos disciplinares submetidos à apreciação restam anulados por vícios formais. Isso é um claro comprometimento da eficiência. (ALVES, 1999, p. 31).

## 2.6 PRINCÍPIOS INFORMADORES

No campo da dogmática jurídica estão estabelecidos diversos princípios constitucionais, que estão positivados explicitamente na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que “[...] embasam todas as disciplinas processuais. Encontrando na Lei Maior a plataforma comum que permite a elaboração de uma teoria geral do processo”. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004, p. 51).

Neste contexto, também se insere o processo administrativo disciplinar militar, no qual devem ser garantidos aos acusados, todos os direitos decorrentes dos princípios constitucionais, especialmente àqueles apresentados anteriormente na presente pesquisa.

Os princípios informadores do processo administrativo disciplinar militar, assim denominados no presente trabalho, são entendidos por alguns doutrinadores como princípios gerais do direito processual. Estes princípios são extremamente importantes, pois são considerados como “preceitos fundamentais que dão forma e caráter aos sistemas processuais”. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004, p. 50).

### 2.6.1 Princípio da Imparcialidade da Autoridade

O princípio da imparcialidade da autoridade tem estreita relação com o atributo da impessoalidade, pois da “Administração há que se exigir, se não imparcialidade, quando menos o atributo da *impessoalidade*, para que o resultado da atividade estatal não acabe resultando em desvio de poder e de finalidade”. (GRINOVER, s.d., p. 21).

Para Mello (2002, p. 96), o princípio da imparcialidade:

[...] traduz a idéia de que a Administração tem que tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimen-tosas. Nem favoritismo nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie. O princípio em causa não é senão o próprio princípio da igualdade ou isonomia.

Também se destaca as afirmações de Medauar (1993, p. 89-90):

Impessoalidade, imparcialidade, objetividade envolvem tanto a idéia de funcionários que atuam em nome do órgão, não para atender objetivos pessoais, como de igualdade dos administrados e atuação norteada por fins de interesse público. Trata-se de ângulos diversos do intuito essencial de impedir que fatores pessoais, subjetivos, sejam os verdadeiros móveis e fins das decisões administrativas. Com o princípio da impessoalidade, a Constituição visa a obstaculizar atuações geradas por antipatias, simpatias, objetivos de vingança, represálias, ‘trocós’, nepotismo, favorecimentos diversos, muito comuns em concursos públicos, licitações, processos disciplinares, exercício do poder de polícia.

O princípio da imparcialidade, no processo penal, exige que o julgador coloque-se entre as partes e acima delas. Tal assertiva vale também para as autoridades militares incumbidas do poder disciplinar.

O caráter de imparcialidade é inseparável do órgão da jurisdição. O juiz coloca-se entre as partes e acima delas: esta é a primeira condição para que possa exercer sua função dentro do processo. A imparcialidade do juiz é pressuposto para que a relação processual se instaure validamente. É nesse sentido que se diz que o órgão jurisdicional deve ser *subjetivamente capaz* [...]. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004, p. 51).

A imparcialidade da autoridade, no processo administrativo disciplinar militar, é uma garantia de justiça para a aplicação do direito disciplinar, pois o administrador com poder de decisão disciplinar, não pode decidir de forma pré-julgada atendendo interesse de uma das partes em detrimento da outra. A imparcialidade da autoridade disciplinar é fundamental no momento de se estabelecer a culpabilidade do militar transgressor.

O procedimento disciplinar deve ser instaurado, instruído e julgado por autoridade disciplinar não somente competente, mas também imparcial, o que se traduz na regularidade necessária ao processo e, principalmente, ao exercício do direito de defesa.

A incapacidade subjetiva da autoridade disciplinar, originada pela suspeita de sua parcialidade na atuação processual, atinge diretamente e de forma incisiva a própria apuração dos fatos.

Os critérios inerentes à parcialidade da autoridade originária também se estendem às demais atuantes no procedimento disciplinar, a exemplo de uma instrução levada a efeito por delegação da autoridade instauradora; sendo

essas suspeitas de parcialidade para a coleta de provas restará também viciado o processo. (COSTA, 2006, p. 34).

### 2.6.2 Princípio da Autoridade Competente

O princípio da autoridade competente está previsto expressamente no art. 5º, inciso LIII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”.

No âmbito do direito administrativo disciplinar militar, este princípio pode ser visualizado como a “competência” da autoridade para exercer o poder disciplinar, que é um dos elementos do ato disciplinar.

Para Tácito (1959 *apud* LAZZARINI, 2003, p. 23-24): “A competência para a prática do ato punitivo deve resultar da lei, sendo por ela delimitada. Já disse que competente para a prática de um ato administrativo é quem a lei assim o indique e não aquele que se julgue competente”.

Corroborando com a afirmação do autor acima, Lazzarini (2003, p. 24) lembra que:

[...] competência, como requisito de validade do ato administrativo, é a somatória de poderes atribuídos ao agente público para o regular desempenho de suas funções específicas. Em matéria disciplinar será sempre do órgão singular ou coletivo, previsto em lei ou regulamento disciplinar.

### 2.6.3 Princípio da Discricionariedade Regrada

O princípio da discricionariedade regrada tem estreita relação com o princípio da oportunidade, pois a sua existência no direito pátrio tem mitigado o princípio da obrigatoriedade<sup>12</sup>. Tal princípio orienta que:

[...] o órgão estatal tem a faculdade de promover ou não a ação penal, uma discricionariedade da utilidade tendo em vista o interesse público. Funda-se este na regra *mínima non curat praetor*, ou seja, o Estado não deve cuidar de coisas insignificantes, podendo deixar de promover o *jus puniendi* quando verificar que do exercício da ação penal podem advir maiores inconvenientes que vantagens. (MIRABETE, 2006, p. 28).

### 2.6.4 Princípio da Oficialidade

---

<sup>12</sup> “[...] obriga a autoridade policial a instaurar o inquérito policial e o órgão ao Ministério Público a promover a ação penal quando da ocorrência da prática de crime que se apure mediante ação penal pública [...]” (MIRABETE, 2006, p. 27).



O princípio da oficialidade orienta que o processo administrativo disciplinar militar deve ser sempre instaurado de forma oficial, ou seja, pela administração militar. Mais especificamente, “o procedimento disciplinar será instaurado pela autoridade competente sempre que chegar ao seu conhecimento um fato que se subsuma a um tipo transgressional [...]”. (COSTA, 2006, p. 46).

A administração militar, calcada no princípio da oficialidade, pode anular um ato já ditado e notificado, quando houver a existência de uma nulidade absoluta e o ato já tenha iniciado, como também poderá ordenar todas as medidas de prova ainda que não tenham sido requisitados pelo acusado num processo administrativo disciplinar militar, para que se tenha o conhecimento da verdade material ou real. (CASSAGNE, 1996 *apud* BACELLAR FILHO, 1998).

No campo do direito processual penal, a título de comparação, “em decorrência da indisponibilidade do processo penal, os órgãos incumbidos da *persecutio criminis* não podem ser privados. Sendo eminentemente pública a função penal, a pretensão punitiva do Estado também deve ser deduzida por agentes públicos”. (CAPEZ, 2007, p. 21-22).

### **2.6.5 Princípio da Oficiosidade**

O princípio da oficiosidade é aquele que exige que a autoridade disciplinar atue de ofício, na busca do esclarecimento de uma transgressão disciplinar, com o intuito de comprovar a sua autoria e materialidade.

No processo penal, o princípio da oficiosidade se traduz, na idéia de que as autoridades incumbidas da *persecutio criminis*, devem exercer suas funções de ofício, sem a necessidade de provocação ou assentimento de outrem. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004).

Em relação ao princípio da oficiosidade, Capez (2007, p. 22) entende que “as autoridades públicas incumbidas da persecução penal devem agir de ofício, sem necessidade de provocação ou assentimento de outrem”.

### **2.6.6 Princípio da Verdade Formal e da Verdade Material**

O princípio da verdade formal, próprio do processo civil, é aquele no qual o julgador “depende, na instrução da causa, da iniciativa das partes quanto às provas e às alegações em

que fundamentará sua decisão (*iudex secundum allegata et probata partium iudicare debet*)”. (CAPEZ, 2007, p. 22).

O princípio da verdade material, próprio do processo penal, orienta que o julgador não deve curvar-se diante da verdade formal, quando:

[...] não disponha de meios para assegurar a verdade real, como no caso da absolvição por insuficiência de provas (CPP, art. 386, VI). É dever do magistrado superar a desidiosa iniciativa das partes na colheita do material probatório, esgotando todas as possibilidades para alcançar a verdade real dos fatos, como fundamento da sentença. Por óbvio, é inegável que mesmo nos sistemas em que vigora a livre investigação das provas, a verdade alcançada será sempre formal, porquanto “*o que não está nos autos, não está no mundo*”. (CAPEZ, 2007, p. 22-23).

A verdade material ou real pode ser definida como “aquela que foi buscada, encontrada, apresentada e levada a efeito e que se aflora do conjunto probatório inserto nos autos do procedimento disciplinar, neste se baseando a autoridade disciplinar competente para o julgamento e decisão [...]”. (COSTA, 2006, p. 47).

No processo administrativo o julgador deve sempre buscar a verdade, ainda que, para isso, tenha que se valer de outros elementos além daqueles trazidos aos autos pelos interessados.

A autoridade administrativa competente não fica obrigada a restringir seu exame ao que foi alegado, trazido ou provado pelas partes, podendo e devendo buscar todos os elementos que possam influir no seu convencimento. (TAVARNARO, 2003).

Pode-se dizer, então, baseado na doutrina, “que o processo administrativo disciplinar fundamenta-se na busca da verdade real, deve significar, sem eufemismos, que a Administração não se contente com a verdade formal, aprofundando-se na pesquisa do ocorrido”. (MELLO, 2005 *apud* COSTA, 2006, p. 48).

### **2.6.7 Princípio do Impulso Oficial**

O princípio do impulso oficial decorre da necessidade da relação processual, uma vez iniciada, ser movida de fase em fase, até o exaurimento da função jurisdicional. “Em sua etimologia, a palavra processo traduz a idéia de avanço, marcha para a frente. O juiz deve movimentá-lo até o ato final, que é a sentença”. (CAPEZ, 2007, p. 23).

Tal princípio se “consubstancia, sobretudo, a responsabilidade da Administração pelo andamento regular e contínuo do procedimento, independentemente da provocação das partes (...)”. (CABRAL JÚNIOR *apud* ALVES, 1999, p. 34).

Tal princípio tem ampla incidência no âmbito do direito administrativo disciplinar militar, pois:

[...] pode ser apontado como manifestação do princípio da legalidade no campo procedimental. Aplicado ao nosso tema, invoca a idéia segundo a qual o poder disciplinar consiste em competência e não em faculdade. O princípio refere-se ao impulso de ofício do processo, cabendo à Administração tomar todas as medidas necessárias ao trâmite contínuo até a decisão final. Expressa a responsabilidade da Administração pelo andamento regular e contínuo do procedimento, independente da provocação dos sujeitos, principalmente quanto à instrução. (MEDAUAR, 1993 *apud* BACELLAR FILHO, 1998, p. 174).

Ainda no campo do direito processual penal, o princípio do impulso oficial, também tem sua existência sedimentada, integrando os princípios gerais que o informam. Nesta senda, pode-se conceituar este princípio como aquele “pelo qual compete ao juiz, uma vez instaurada a relação processual, mover o procedimento de fase em fase, até exaurir a função jurisdicional”. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004, p. 66-67).

### **2.6.8 Princípio da Motivação das Decisões**

Apesar da discricionariedade possuída pelo administrador público, ele além de respeitar os limites estabelecidos pela lei, também deve obedecer, no uso do seu poder disciplinar, ao princípio da motivação das decisões.

Para Meirelles (2006, p. 99), “o *princípio da motivação* dos atos administrativos, após a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, está inserida no nosso regime político. É assim, uma exigência do Direito Público e da legalidade governamental”.

O princípio da motivação determina que a autoridade administrativa deve apresentar as razões que a levaram a tomar uma decisão. A motivação é uma exigência do Estado de Direito, ao qual é inerente, entre outros direitos dos administrados, o direito a uma decisão fundada, motivada, com explicitação dos motivos. (TAVARNARO, 2003).

Além disso, Meirelles (2006, p. 101), afirma que:

A motivação é ainda obrigatória para assegurar a garantia da ampla defesa e do contraditório prevista no art. 5º, LV, da CF de 1988. Assim, sempre que for indispensável para o exercício da ampla defesa e do contraditório, a motivação será constitucionalmente obrigatória.

### **2.6.9 Princípio da Economia Processual**

O princípio da economia processual pode ser traduzido como a “obtenção do máximo de resultado na atuação do direito com o mínimo de atividades processuais. Se o processo funciona como instrumento, não se pode exigir um dispêndio exagerado, devendo haver a devida proporção entre seus fins e meios”. (FIGUEIRA JÚNIOR; LOPES, 1999 *apud* ASSIS, 2005, p. 53).

O princípio da economia processual é tido como um princípio que busca atender o princípio da eficiência, pois visa minimizar o formalismo exagerado que torna o processo administrativo disciplinar militar muito extenso sem uma finalidade.

O processo, inevitavelmente, constitui uma desagradável experiência ao ofendido, ao ofensor e ao próprio Estado. Por isso, eliminar ou simplificar todos os atos que possam ser eliminados ou simplificados na sua forma constitui um benefício incomensurável. (BATISTA, 2000 *apud* ASSIS, 2005, p. 53).

No processo penal, a título de ilustração, o princípio da economia processual aduz que “não se anulam atos imperfeitos quando não prejudicarem a acusação ou a defesa e quando não influírem na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa”. (CAPEZ, 2007, p. 25).

#### **2.6.10 Princípio da Celeridade Processual**

O princípio da celeridade processual pode ser entendido como uma “orientação de que as demandas precisam ser rápidas na solução dos conflitos, simples no seu tramitar, informais nos seus atos e o menos onerosas possível aos litigantes para o bom desenvolvimento das atividades processuais”. (FIGUEIRA JÚNIOR, 1999 *apud* ASSIS, 2005, p. 54).

O princípio da celeridade está expresso na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 no seu art. 5º, inciso LXXVIII, o qual prevê: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

O princípio da celeridade processual busca a pronta e eficaz prestação jurisdicional, porém é oportuno destacar, que:

[...] o princípio da celeridade complementa o devido processo legal, não o desautoriza. Por isso haverá que examinar, caso a caso, em que circunstâncias o princípio da celeridade cede diante dos postulados adjetivos da cláusula imorredoura. Parece-nos que, por exemplo, quando da celeridade do procedimento possa sobrevir alguma consequência que iniba o exercício pleno da ampla defesa no campo penal, onde se discute a liberdade do acusado, a celeridade cede diante desta última.

Após a apresentação de conceitos básicos inerentes ao direito administrativo disciplinar militar, processo administrativo disciplinar militar, bem como dos princípios constitucionais e informadores que orientam a aplicação do direito administrativo disciplinar militar, será tratado no próximo capítulo, das nulidades no processo administrativo disciplinar militar, sendo que estas compõem o objetivo geral deste trabalho.

### **3. AS NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR**

A palavra “nulidade” é derivada do latim medieval *nullitas*, na sua forma radical *nullus*, que significa nulo ou nenhum. (SILVA, 2005).

Nulidade para Tourinho Filho (1990 *apud* ALVES, 2004), “é a sanção decretada pelo órgão Jurisdicional, em relação a ato praticado com a inobservância das prescrições legais. É a decretação da ineficácia do ato atípico, imperfeito, defeituoso”.

*Nulidade*, pois, em realidade, no sentido técnico-jurídico, quer exprimir *inexistência*, visto que o ato ineficaz, ou sem valia, é tido como não tendo *existência legal*. Falta-lhe a *força vital*, para que possa, validamente, procedentemente, produzir os efeitos jurídicos desejados.

A rigor, a nulidade mostra vício mortal, em virtude do que o *ato* não somente se apresenta como ineficaz ou inválido, como se mostra como *não tendo vindo*. (SILVA, 2005, p. 964).

Nulidade também pode ser conceituada como, “um vício processual decorrente da inobservância de exigências legais capaz de invalidar o processo no todo ou em parte”. (CAPEZ, 2007, p. 688).

No processo administrativo disciplinar militar, principalmente na realização de suas etapas, que podem ser consideradas como procedimentos, estarão sujeitos a exigências e requisitos legais para o seu normal e regular desenvolvimento, portanto a “violação ou inobservância das prescrições legais e o desvio das imposições legais, conforme seu vulto ou maior importância, acarretam uma sanção, sua nulidade”. (MIRABETE, 2006, p. 613).

Contudo, orienta-se que para o entendimento das nulidades no processo administrativo disciplinar militar, há que se fazer uma diferenciação entre o ato disciplinar inexistente, nulo e anulável.

O ato disciplinar inexistente é aquele que falta, de forma absoluta, alguns dos elementos exigidos por lei, ou seja, há uma intensa desconformidade com o modelo legal,

portanto o ato disciplinar, neste caso, não pode ser considerado como um ato processual. (GRINOVER; FERNANDES; GOMES FILHO, 2006).

O ato disciplinar nulo pode ser considerado todo aquele ato que contiver algum vício<sup>13</sup> essencial, tornando-o insuscetível de gerar conseqüências no mundo jurídico. Podemos dizer que “o ato nulo é aquele imprestável, que não é válido, que não apresenta qualquer condição de subsistência para produzir efeitos de direito”. (LUZ, 2002, p. 207).

O ato anulável por sua vez, até poderá produzir efeitos, sendo que tais efeitos poderão ser anulados, através de sentença judicial.

No reconhecimento das nulidades no processo administrativo disciplinar militar, há que ser levado em consideração se o ato que aparentemente possui algum vício é um ato inexistente, nulo ou anulável.

Porém, embora possuam distinção doutrinária, o ato nulo e o ato inexistente apresentam uma identificação “quanto aos efeitos de direito. Portanto, ato punitivo inexistente ou nulo são a mesma coisa”. (COSTA, 1981, p. 135).

Destaca-se que a nulidade pode atingir todo o processo administrativo disciplinar militar, quando o vício atingir toda a atividade processual desde o início. Porém, quando o vício atingir somente um procedimento do processo administrativo disciplinar militar, poderá ser revisado através dos instrumentos jurídicos que serão apresentados no próximo capítulo do presente estudo. Haverá, neste caso, um aproveitamento da parte do processo que não estiver contaminada pelo vício, atendendo ao princípio da economia processual, bem como ao princípio da instrumentalidade das formas.

Salienta-se oportunamente que algumas nulidades do processo administrativo disciplinar militar, quer sejam absolutas ou relativas, vêm cominadas, ou seja, prescritas nos diversos regulamentos disciplinares das corporações militares. Porém elas são apenas exemplificativas, necessitando que em muitos casos concretos, as nulidades sejam identificadas com base nos princípios gerais do ordenamento jurídico.

A distinção entre nulidade absoluta e relativa é relegada à doutrina e jurisprudência, sendo que a lei em muito pouco contribui para tal empreitada. Os regulamentos disciplinares militares, ao tratar do assunto, trazem algumas nulidades expressas, porém são em número tão insuficientes que não contemplam a maioria dos casos concretos.

---

<sup>13</sup> “[...] o vício referente aos atos jurídicos indica-se *defeito, falta, ou irregularidade*, que vem *afastar* a eficácia jurídica dos mesmos, levando-os à anulação, ou à nulidade.” (SILVA, 2005, p. 1482).

É por esse motivo, que no processo administrativo disciplinar militar, as nulidades são identificadas com base numa interpretação sistemática, calcada nos princípios constitucionais e informadores, valendo-se também do entendimento da doutrina e da jurisprudência pátria.

A partir da análise dos pressupostos até aqui estudados, somando-se ao entendimento de Luz (2002), pode-se afirmar que as nulidades no processo administrativo disciplinar militar, geralmente, podem ocorrer em virtude das seguintes hipóteses:

- a) pela ausência de ato formal, ou seja, que seja essencial para a sua existência no mundo jurídico, principalmente aqueles descritos nos ritos processuais no âmbito da Administração Militar;
- b) pela ausência de formalidades que constituam um complemento necessário do ato disciplinar, querem sejam formalidades exigidas pela Administração Militar, bem como daquelas do processo administrativo disciplinar militar;
- b) deturpação da essência de qualquer ato ou forma imprescindível no processo, ou seja, a inobservância dos princípios constitucionais e informadores do processo administrativo disciplinar militar.

Por fim, ressalta-se que o instituto da nulidade processual “veio ao ordenamento jurídico para lhe assegurar segurança. É a penalização pelo descumprimento de ordem cogente, que implique em desvio de finalidade do ato processual realizado em prejuízo à parte que não deu causa”. (JARDIM, 2004).

### 3.1 NULIDADES ABSOLUTAS

Nulidade absoluta é aquela relacionada a um ato viciado, na qual fica manifesto o prejuízo que sua permanência acarreta para a efetividade do contraditório ou para a justiça da decisão, ou seja, estaremos diante de uma nulidade absoluta sempre que houver qualquer ofensa às garantias<sup>14</sup> constitucionais. “A obediência às regras do “devido processo” constitui requisito essencial para a correção da prestação jurisdicional”. (GRINOVER; FERNANDES; GOMES FILHO, 2006, p. 22).

As nulidades absolutas, segundo Lessa (*apud* ALVES, 2004), “são aquelas consideradas *insanáveis* [...]”.

<sup>14</sup> “[...] garantias são os meios processuais adequados à proteção dos direitos”. (CANOTILHO *apud* OPILHAR, 2006, p. 53).

A diferenciação entre nulidade absoluta e nulidade relativa, que será estudada logo a seguir, se dá “em razão da natureza da norma violada, em seu aspecto teleológico”, portanto quando a norma violada ferir algum interesse público, previsto nas normas constitucionais e infraconstitucionais, a nulidade decorrente será tida como absoluta. (GALENO, 1990 *apud* JARDIM, 2004).

Assim, a nulidade absoluta ocorrerá toda vez que o ato processual for praticado em infringência a norma ou ao princípio constitucional de garantia estabelecida no interesse público. (GRINOVER; FERNANDES; GOMES FILHO, 2006).

A nulidade absoluta, via de regra, ocorrerá sempre que o vício processual ofender a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, principalmente, quando tal ofensa se dá em relação aos princípios constitucionais do processo administrativo disciplinar militar, anteriormente relacionados na presente pesquisa.

Neste sentido, Capez (2007, p. 689-690) entende que a nulidade absoluta, ocorre quando a formalidade violada, não está estabelecida simplesmente em lei, “havendo ofensa direta ao Texto Constitucional, mais precisamente aos princípios constitucionais do devido processo legal (ampla defesa, contraditório, publicidade, motivação das decisões judiciais, juiz natural etc.)”.

O autor, acima citado, também considera que as nulidades absolutas apresentam as seguintes características:

- a) há ofensa direta a princípio constitucional do processo;
- b) a regra violada visa garantir interesse de ordem pública, e não , mero interesse das partes;
- c) o prejuízo é presumido e não precisa ser demonstrado;
- d) não ocorre preclusão; o vício jamais se convalida, sendo desnecessário argüir a nulidade no primeiro momento processual; o juiz poderá reconhecê-la *ex officio* a qualquer momento do processo;
- e) depende de pronunciamento judicial para ser reconhecida.

Percebe-se que a nulidade absoluta resulta de infrações à ordem pública, consubstanciadas nos mandamentos constitucionais, independentemente do prejuízo as partes. Neste sentido, Aragão (1974 *apud* JARDIM) afirma que “sempre que a norma tutelar um interesse público, sobre o qual as partes não têm poder de disposição, a infringência acarretará nulidade absoluta”.



### 3.2 NULIDADES RELATIVAS

As nulidades relativas se caracterizam por apresentarem vícios sanáveis, ou seja, elas permitem que com a correção de tais vícios, seja dado prosseguimento normal ao processo administrativo disciplinar militar.

A nulidade relativa existirá quando a realização de um ato disciplinar for divergente do modelo legal, ou seja, aquele estabelecido nos regulamentos disciplinares das instituições militares, e que não ofenda um interesse de ordem pública. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004).

Diferentemente das nulidades absolutas, as nulidades relativas interessam somente às partes, ou seja, devem ser alegadas e provadas por aquele que se sentiu prejudicado. As nulidades relativas consideram-se sanadas, se não forem argüidas ao tempo próprio, sob pena de preclusão<sup>15</sup>; bem como, serão consideradas como sanadas se o ato foi praticado de forma diversa à prescrição da lei, mas atingiu os seus efeitos, atendendo ao “princípio da instrumentalidade das formas”<sup>16</sup>. (ALVES, 2004).

A nulidade relativa também poderá ser considerada como sanada, quando a parte a quem interessa a formalidade viciada, aceitar os seus efeitos expressamente ou continuar a intervir no processo sem dar importância ao fato.

Normalmente a nulidade relativa viola alguma exigência estabelecida por normas infraconstitucionais, que interessa predominantemente às partes, embora em geral o PADM não seja um processo de partes. Para Capez (2007, p. 689), as nulidades relativas possuem as seguintes características:

- a) formalidade estabelecida em ordenamento infraconstitucional;
- b) finalidade de resguardar um direito da parte;
- c) interesse predominante das partes;
- d) possibilidade de ocorrência de prejuízo;
- e) necessidade de provar a ocorrência do efetivo prejuízo, já que este pode ou não ocorrer;
- f) necessidade de argüição *oportune tempore*, sob pena de preclusão;
- g) necessidade de pronunciamento judicial para o reconhecimento desta espécie de eiva.

---

<sup>15</sup> “[...] perda do exercício do ato processual que, por inércia, a parte não promove, no prazo legal ou judicial.” (SILVA, 2005, p. 1074).

<sup>16</sup> O princípio da instrumentalidade das formas orienta que só sejam anulados os atos imperfeitos se o objetivo não tiver sido atingido, ou seja, o que interessa, afinal, é o objetivo do ato, não o ato em si mesmo. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004).

Por fim, pode-se afirmar que, a nulidade relativa é aquela caracterizada por apresentar um vício sanável, no qual a norma desrespeitada, tutela, preferencialmente, o interesse das partes, ou seja, não há uma contrariedade a nenhum mandamento de ordem constitucional objetivando resguardar algum interesse de ordem pública.

### 3.3 AS NULIDADES NAS FASES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR

#### 3.3.1 Instauração

A instauração do processo administrativo disciplinar militar depende de documentos que noticiam fato que configura transgressão disciplinar que chegam até as mãos da autoridade disciplinar, bem como de outros que serão produzidos por ela mesma. Todos estes documentos devem obedecer aos mandamentos do ordenamento jurídico, sob pena de apresentarem uma nulidade absoluta ou relativa.

Na fase de instauração, poderão estar presentes diversos tipos de nulidades, sendo algumas em virtude de vícios formais ou vícios ocasionados por ofensas aos princípios constitucionais e informadores do PADM.

##### 3.3.1.1 Competência

No processo administrativo disciplinar militar, a competência para a sua instauração vem definida nos regulamentos disciplinares. Porém, a autoridade detentora do poder disciplinar poderá delegar outra autoridade para proceder como “autoridade processante”, cabendo a esta “autoridade delegante” o julgamento do militar acusado.

Tanto a autoridade delegante como a processante deverão ser competentes, ou seja, devem possuir competência definida em lei, bem como, não apresentar nenhum impedimento ou suspeição para poderem exercer o poder disciplinar.

O PADM no qual a autoridade delegante ou processante for incompetente, impedida ou suspeita será considerado como uma nulidade absoluta, pois “o processo não deterá os requisitos mínimos de existência ou validade pertinente”. (COSTA, 2006, p. 108).

A competência, como visto, anteriormente, é um dos elementos do ato disciplinar, sendo que a sua falta faz com que o ato disciplinar seja considerado como inexistente para o mundo jurídico.

A incompetência da autoridade delegante ou processante, atenta gravemente contra o princípio da legalidade, pois a legislação disciplinar define quais são as autoridades competentes para o exercício do poder disciplinar.

Em suma, um ato disciplinar realizado por uma autoridade incompetente constitui-se numa nulidade absoluta, pois ele contraria dispositivos constitucionais, como os citados acima.

### 3.3.1.2 Portaria de Delegação

A instauração do PADM ocorre com a autuação da portaria de delegação dirigida à autoridade processante, sendo que a sua falta poderá constituir uma nulidade. (LAZZARINI, 2003).

A jurisprudência também contribui, quanto à instauração do PADM, decidindo que "[...] o ato que instaura o processo deve enunciar os fatos ou condutas atribuídos ao servidor indiciado a fim de possibilitar-lhe direito de defesa, sob pena de padecer de nulidade todo o procedimento adotado". (AC n. 2002.019793-4, de São Bento do Sul, rel. Des. Volnei Carlin).

### 3.3.1.3 Peça Acusatória

Em tal peça devem constar diversas informações, conforme as exigências dos regulamentos disciplinares, para que possa permitir ao acusado exercitar o seu direito de defesa, em conformidade com o princípio da ampla defesa e do contraditório, bem como respeitar o princípio do devido processo legal. A importância da exposição clara e precisa da acusação, reside no fato de que o acusado se defende dos fatos constantes desta peça processual.

A peça acusatória, na qual a autoridade disciplinar, não expor, pormenorizadamente, os motivos de fato e de direito relativos à conduta do agente, ocasionará uma “nulidade absoluta de todo o processo pelo cerceamento de defesa *ab initio*, considerando-se que o acusado defende-se dos fatos ilícitos delineados na acusação”. (COSTA, 2006, p. 108).

A inexistência da peça acusatória, bem como a sua inépcia<sup>17</sup>, também pode ser considerada como uma nulidade absoluta, pois há uma afronta direta ao princípio da legalidade, princípio do devido processo legal e principalmente ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

#### 3.3.1.4 Citação

A citação por ser considerada como uma peça de suma importância ao devido processo legal, pois para alguns doutrinadores é a partir da sua confecção é que se dá o início do PADM, também pode apresentar alguma nulidade decorrente de algum vício processual.

Para Costa (2006, p.108), “a falta, ou invalidade da citação, também é motivo de nulidade processual”. Quando o acusado não apresenta a sua defesa em virtude de não ser citado no PADM, há uma nulidade absoluta. Porém, a invalidade da citação será considerada sanada se o acusado apresentar sua defesa. Esta situação tem como objetivo a economia processual e o atendimento do princípio da instrumentalidade das formas, pois a citação, ainda que viciada, atingiu a sua finalidade.

Para Luz (2002, p. 208), “a falta de citação válida (pessoal ou por edital) constitui nulidade insanável enquanto que, a ausência nesta, insistimos, de um elemento intrínseco qualquer, é nulidade sanável”.

Neste sentido, Dinamarco (1998 *apud* Bacellar Filho (1998, p. 221), entende que:

O processo sem citação é processo nulo; a citação irregular corresponde à citação inexistente e as intimações são indispensáveis a todo momento. É claro, diante do princípio da instrumentalidade das formas fica afastada a anulação do processo quando por outro meio a parte tome conhecimento de uma prova ou da própria demanda.

#### 3.3.2 Instrução

A fase de instrução se notabiliza por ser o momento da produção das provas que instruirá a autoridade disciplinar para realizar o julgamento do acusado no PADM. A autoridade processante produzirá as provas que confirmem os fatos aventados na peça acusatória, enquanto que o acusado produzirá provas que refutem a acusação, para que o mesmo seja absolvido.

---

<sup>17</sup> Inépcia da peça acusatória é aquela na qual há “falta de elementos e requisitos essenciais delimitadores da conduta ilícita”. (COSTA, 2006, p. 108).

Relembra-se que ao acusado é permitido solicitar a produção de qualquer tipo de prova admitida pelo direito, desde que sejam pertinentes, relevantes e não simplesmente protelatórias. Portanto a negativa não fundamentada da autoridade processante, em relação ao pedido de alguma diligência por parte do acusado, pode constituir-se numa nulidade.

Neste sentido, Costa (2006, p. 110), afirma que “se constituirá em nulidade o não atendimento das diligências pleiteadas pelo acusado, principalmente aquelas referidas pela defesa, atendidos os critérios de pertinência e relevância”.

Baseando-se no entendimento de Costa (2006), podemos dizer que haverá uma nulidade quando a autoridade processante indeferir o pedido de oitiva de testemunhas arroladas em defesa, pois há uma ofensa ao princípio da ampla defesa.

A irregularidade na ordem das oitivas, bem como a não concessão de reperguntas ao acusado através de seu defensor constitui-se numa nulidade absoluta.

Os vícios nas intimações, ou notificações ao acusado, ou ao seu defensor, constituem-se como nulidades relativas, desde que seja provado o prejuízo para a defesa do acusado.

Por fim, destaca-se que a fase de instrução é o momento de participação das partes do PADM, sendo a “preparação do provimento final que se dá através da atividade probatória e das alegações feitas no processo [...]”. (DINAMARCO, 1981 apud BACELLAR FILHO, 1998, p. 237).

Portanto, qualquer negativa da participação do acusado na fase de instrução, por parte da autoridade processante, poderá constituir-se numa nulidade absoluta ou relativa. Tal definição poderá ser baseada na análise do prejuízo causado ao acusado, em relação aos princípios constitucionais e informadores do PADM.

### **3.3.3 Defesa**

A defesa no processo administrativo disciplinar militar ocorre em duas fases bem distintas, a defesa prévia e as alegações finais. A primeira ocorre após a citação do acusado, sendo que a segunda ocorre após a fase de instrução e se constitui como a última fase de manifestação do acusado, antes da decisão final pela autoridade disciplinar.

Na defesa do PADM também podem ocorrer diversas nulidades, pois qualquer ofensa aos princípios constitucionais e informadores podem viciar uma parte ou a totalidade do processo administrativo disciplinar militar.

A “não concessão da oportunidade para a apresentação de “defesa” pelo acusado”, constitui uma nulidade absoluta, pois há uma “restrição ilícita ao exercício do direito à ampla

defesa e ao contraditório”. (COSTA, 2006, p. 110). A não oportunização da defesa ao acusado no PADM pode ser considerada como uma grave ofensa ao princípio do devido processo legal e principalmente ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

Também é considerada como uma nulidade absoluta, o não recebimento das peças defensivas, em virtude de incorreção na contagem do prazo processual, sob a alegação de preclusão. (COSTA, 2006). A forma de contagem do prazo para a apresentação da defesa, bem como de outras peças no PADM, geralmente é definida pelos regulamentos disciplinares.

Para Costa (1992, p. 307-308), “o direito de defesa, portanto, é direito subjetivo constitucional [...] porque será o processo nulo, por vício *ex radice*, se nele não se possibilitar defesa, e ampla, ao réu ou acusado”.

Quanto aos princípios constitucionais que buscam garantir a defesa do acusado no PADM, Humberto Theodoro (*apud* SLAIB FILHO 1993, p. 189) afirma que, “embora os princípios processuais possam admitir exceções, o do contraditório é absoluto, e deve ser observado, sob pena de nulidade do processo”.

Para finalizar, a jurisprudência tem entendido que “a Constituição vigente instituiu, em prol dos acusados em geral, a garantia do contraditório e da plenitude de defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Assim, qualquer ato punitivo da Administração com violação dessa garantia é visceralmente nulo”. (AC nº. 40.289, rel. Dês. Nestor Silveira).

### **3.3.4 Decisão Final**

A última fase do processo administrativo disciplinar militar, também deve seguir a forma prevista na legislação disciplinar militar, sob pena de apresentar alguma nulidade, ou seja, a autoridade competente para a decisão de mérito no PADM, na aplicação da sanção disciplinar, deve observar os preceitos constitucionais.

A autoridade disciplinar deve, no momento da aplicação da sanção disciplinar, se ater aos ditames dos regulamentos disciplinares, “sempre motivando suas decisões em razão da legalidade do ato e da proporcionalidade com que determinou a punição”. (COSTA *et al* 2007, p. 218).

“A motivação do ato administrativo disciplinar militar é requisito de validade do referido ato. Punição administrativa disciplinar militar destituída de motivação é ato nulo, devendo ser retirada pela própria administração militar e, na objeção desta, pelo Poder Judiciário”. (MARTINS, 1996, p. 177).

Neste sentido, Medauar (2002, p. 378), “os atos que absolvem ou condenam devem ser motivados”, para que atendam ao princípio da motivação das decisões judiciais.

Para Costa *et al* (2007), existirá vício quando a pena disciplinar não possuir em seu bojo os critérios de competência, forma, finalidade, objeto e publicidade. Na falta destes requisitos, portanto, o ato disciplinar decisório, apresentará uma nulidade.

Por fim, destaca-se que os regulamentos disciplinares determinam quais são as autoridades competentes para aplicar uma punição ao militar julgado culpado, pelo cometimento de uma transgressão disciplinar, bem como os limites desta reprimenda. Porém, “qualquer pena disciplinar imposta em desacordo com tais regras fere preceitos de ordem pública e, destarte, macula de nulidade absoluta o feito”. (COSTA *et al* 2007, p. 213).

Após o reconhecimento de alguma nulidade, seja absoluta ou relativa, no processo administrativo disciplinar militar, existe a possibilidade ou até mesmo da exigência, da revisão do ato disciplinar.

No próximo capítulo, trataremos especificamente, da revisão do ato disciplinar, quer seja pela própria administração militar ou pelo Poder Judiciário quando o mesmo for acionado.

#### 4. REVISÃO DO ATO DISCIPLINAR

Após a identificação de alguma nulidade absoluta ou relativa, ou seja, o reconhecimento de que houve uma ofensa ao modelo legal ou aos princípios constitucionais e informadores do processo administrativo disciplinar militar, este poderá ser revisado no todo, ou de forma mais específica, em relação às suas partes.

Para Costa *et al* (2007, p. 285), “revisar significa aqui rever, reanalisar, novamente conhecer um ato disciplinar com o escopo de corrigi-lo, orientando de forma correta seus efeitos”.

A revisão do ato disciplinar pode ser invocado através dos recursos disciplinares, entretanto, a revisão do ato disciplinar pode partir da própria administração militar (*ex officio*), sem que tenha havido alguma provocação. (COSTA, 2006).

É importante lembrar que o processo administrativo disciplinar militar é formado por um conjunto de atos disciplinares, realizados de acordo com o rito processual estabelecido nos regulamentos disciplinares militares. Os atos disciplinares, como vimos, anteriormente, são espécies de atos administrativos, e, portanto, também obedecem aos mesmos critérios de controle, que ocorrem tanto internamente pela própria administração militar, como externamente pelo Poder Judiciário.

A revisão do ato administrativo, ou seja, a sua invalidação, pode ser procedida de duas formas distintas:

A Administração *revoga* ou *anula* seu próprio ato; o Judiciário somente *anula* o ato administrativo. Isso porque a *revogação* é o desfazimento do ato



por motivo de conveniência ou oportunidade da Administração, ao passo que a *anulação* é a invalidação por motivo de ilegalidade do ato administrativo. Um ato inoportuno ou inconveniente só pode ser *revogado* pela própria Administração, mas um ato ilegal pode ser *anulado*, tanto pela Administração como pelo Judiciário. (MEIRELLES, 2006, p. 199).

Além da anulação e da revogação, a administração militar poderá ainda realizar a convalidação do ato disciplinar defeituoso, também chamada de revalidação ou saneamento. (DUARTE, 1995).

A convalidação pode ser entendida, como o convalescimento do ato disciplinar viciado ou defeituoso, exigindo que a administração militar faça a aplicação de remédios próprios para curar os vícios ou mazelas que comprometem a sua perfeição. São exemplos de convalidação do ato disciplinar: a ratificação<sup>18</sup>, a reforma<sup>19</sup> ou a conversão<sup>20</sup>. (DUARTE, 1995).

É importante salientar que o ato disciplinar, em virtude de seus atributos, presunção de legitimidade e veracidade, imperatividade e auto-executoriedade, possui efeitos no mundo jurídico, mesmo quando apresentem vícios. O ato disciplinar viciado só perde a sua validade depois de uma declaração da própria administração militar ou do Poder Judiciário. (COSTA, 1981).

Neste sentido, temos o entendimento de Cintra; Grinover; Dinamarco (2004, p. 342):

Mesmo quando eivado de vício que determina a sua *nulidade*, porém, o ato processual considera-se válido e eficaz, deixando de sê-lo apenas quando um pronunciamento judicial decreta a nulidade: a ineficácia do ato decorre sempre do pronunciamento judicial que lhe reconhece a irregularidade. Assim sendo, o *estado de ineficaz é subsequente ao pronunciamento judicial* [...].

*Mutatis mutandi*, no processo administrativo disciplinar militar, pode-se deduzir que o ato disciplinar eivado de algum vício que determine a sua nulidade, produzirá efeitos até o pronunciamento da própria Administração Militar ou do Poder Judiciário que determine o seu estado de ineficaz.

---

<sup>18</sup> “Dá-se a ratificação, quando a autoridade competente confirma o ato inválido praticado por autoridade incompetente. A confirmação do ato o torna perfeito e válido *ab origine*”. (DUARTE, 1995, p. 20).

<sup>19</sup> “A reforma ou reforço ocorre na hipótese de edição de um outro ato, que extirpa do ato inválido sua parte comprometida pelo vício ou defeito”. (DUARTE, 1995, p. 20).

<sup>20</sup> “Pela conversão, a Administração aproveita um ato válido, que, de certa forma, substitui o ato inválido, adequando-se ao primado da lei e aos interesses que nortearam a sua expedição”. (DUARTE, 1995, p. 21).

## 4.1 PELA ADMINISTRAÇÃO MILITAR

### 4.1.1 Competência/ Atribuição

A administração militar, por estar inserida na administração pública, poderá anular ou revogar os seus atos. Tal competência foi definida pela doutrina e jurisprudência, sendo sedimentada com a edição da Súmula 473 do STF:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada em todos os casos, a apreciação jurídica.

Portanto, a anulação e a revogação são dois instrumentos que a administração pública utiliza para corrigir alguma irregularidade. Para tanto, o processo administrativo disciplinar militar possui diversos tipos de recursos, nos quais um acusado poderá requerer a revisão do ato disciplinar.

Decorrentes desta competência geral da administração pública, no campo do direito administrativo disciplinar militar, a competência para proceder à revisão do ato disciplinar vêm definida nos regulamentos.

No Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de São Paulo, a competência para apreciar os recursos disciplinares está prescrita no seu art. 62 (grifou-se):

As autoridades competentes para aplicar sanção disciplinar, exceto as ocupantes de major e capitão, quando tiverem conhecimento, por via recursal ou de ofício, da possível existência de irregularidade ou ilegalidade na aplicação da sanção imposta por elas ou pelas autoridades subordinadas, podem praticar um dos seguintes atos:

- I – retificação;**
- II – atenuação;
- III – agravação;
- IV – anulação.**

No Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina, a competência para revisar o ato disciplinar está prevista no art. 41 (grifou-se):

A modificação da aplicação de punição pode ser realizada pela autoridade que a aplicou ou por outra, superior e competente, quando tiver conhecimento de fatos que recomendem tal procedimento.

Parágrafo único – As modificações da aplicação de punição são:

- a) anulação;**

- b) relevação;
- c) atenuação;
- d) **agravação.**

#### **4.1.2 Formas/Recursos Administrativos**

O acusado no processo administrativo disciplinar militar, poderá quando do reconhecimento de alguma nulidade, requerer a sua revisão pela administração militar. Para tanto, poderá utilizar-se dos recursos definidos pelos regulamentos disciplinares.

Para Martins (1996, p. 180), “[...] recurso administrativo disciplinar militar deve ser tomado todo ato do punido administrativamente, não importando o nome que se lhe dê, dirigido a autoridade superior ou à autoridade julgadora, com a finalidade de reforma da decisão recorrida”.

Também pode-se dizer que “[...] os recursos administrativos são os meios diretos de corrigir os atos administrativos dentro do poder hierárquico da administração, assegurando aos vários escalões de comando o seu poder de decidir e de rever os atos dos subordinados”. (ROTH, 2005 *apud* COSTA *et al* 2007, p. 257).

Antes de descrever alguns tipos de recursos existentes nos regulamentos disciplinares, destaca-se que “[...] a incompetência da autoridade disciplinar poderá ser alegada em qualquer fase do processo ou em grau de recurso, haja vista ser matéria de ordem pública determinante da inexistência do ato disciplinar”. (COSTA, 2006, p. 88). Neste caso, a incompetência poderá ser alegada pelo acusado em qualquer fase do PADM, não necessitando aguardar a decisão pela autoridade disciplinar, para então utilizar o recurso disciplinar.

Os tipos de recursos existentes no processo administrativo disciplinar militar, são denominados de várias formas pelos regulamentos disciplinares. Dentre eles, pode-se citar o pedido de reconsideração de ato, a queixa ou recurso hierárquico e a representação.

O pedido de reconsideração de ato é “interposto mediante requerimento, por meio do qual o militar que se julgue [...] prejudicado, ofendido ou injustiçado, solicita à autoridade que praticou o ato, o reexame de sua decisão e a reconsideração de ato”. (ASSIS, 2007, p. 146). Neste recurso, além das questões relativas ao mérito da punição disciplinar, o acusado poderá alegar a existência de alguma nulidade no PADM e poderá pedir a anulação do mesmo.

A queixa ou recurso hierárquico podem ser conceituados como um recurso disciplinar “que permite o exame da questão disciplinar por autoridade superior àquela que não reconsiderou o ato punitivo”. (COSTA *et al* 2007, p. 278). Tal recurso pode ser apresentado,

após a decisão da autoridade inferior, que não reconsidere o ato disciplinar requerido pelo acusado.

A representação é o recurso disciplinar “interposto por autoridade que julgue subordinado seu estar sendo vítima de injustiça ou prejudicado em seus direitos por ato de autoridade superior”. (ASSIS, 2007, p. 146).

É importante ressaltar que nestes três tipos de recursos disciplinares, materializados através de documento formal, o acusado no PADM poderá alegar a existência de uma nulidade absoluta ou relativa, requerendo que a autoridade competente anule o mesmo.

#### **4.1.3 Prescrição**

“A prescrição é uma forma de extinção da punibilidade quanto a uma transgressão disciplinar cometida em razão da inação da administração no exercício do *jus corrigendo*”, ou seja, há um grande lapso temporal que torna a punição sem sentido, principalmente porque esta visa restabelecer a normalidade da instituição militar imediatamente após o cometimento de uma transgressão disciplinar. (COSTA, 2006, p. 112).

Para Martins (1996, p. 91), a “prescrição administrativa disciplinar militar é a perda do poder-dever de punir do Estado pelo não exercício da pretensão punitiva ou da pretensão executória durante certo tempo”.

A prescrição no processo administrativo disciplinar militar para Costa (2004 *apud* ASSIS, 2007), ocorre em dois níveis: a prescrição da transgressão disciplinar e a prescrição da sanção disciplinar.

No Regulamento da Polícia Militar de São Paulo a prescrição da transgressão disciplinar ocorre em 5 (cinco) anos contados da data do cometimento da mesma. (art. 85, *caput*). A prescrição da sanção disciplinar, neste mesmo regulamento, ocorre nos prazos estabelecidos na legislação penal das transgressões penais também previstas como crimes, salvo se esta prescrição ocorrer em prazo inferior a 5 (cinco) anos. (ASSIS, 2007).

A prescrição, por simetria a regra do direito penal militar, começa a contar do momento da consumação da transgressão disciplinar e não do dia em que a administração militar tomar conhecimento do fato. (MARTINS, 1996, p. 94).

Ainda, temos a prescrição quanto à anulação de sanção disciplinar, prevista no art. 62 do Regulamento Disciplinar da PMSP: “§ 1º - A anulação de sanção administrativa

disciplinar somente poderá ser feita no prazo de 5 (cinco anos), a contar da data da publicação do ato que se pretende invalidar”. (COSTA et al 2007).

Finalizando, percebe-se que a maioria dos regulamentos disciplinares das corporações militares, não prevê prazos prescricionais, fazendo com que as autoridades disciplinares quando necessário tenham que recorrer ao entendimento da escassa doutrina sobre o assunto.

#### 4.1.4 Conseqüências

A revisão do ato disciplinar, como pode-se constatar, tem como objetivo corrigir alguma ilegalidade que porventura tenha ocorrido no processo administrativo disciplinar militar. A revisão tem dois efeitos que se destacam: o efeito suspensivo e o efeito devolutivo.

O efeito suspensivo faz com que a punição imposta ao militar não seja cumprida até o julgamento do recurso dirigido a autoridade disciplinar.

Martins (1996, p. 181) afirma que:

O efeito suspensivo impõe-se no processo administrativo disciplinar militar, por simetria processual, com o princípio da presunção de inocência do acusado vigente no processo penal. Isto importa que enquanto não houver decisão administrativa com trânsito em julgado, não haverá ensejo para execução da pena por transgressão disciplinar militar.

Já “o efeito devolutivo importa que a autoridade administrativa disciplinar militar *a quo*, receberá na totalidade os fatos recorridos”. (MARTINS, 1996, p. 180).

Quanto ao efeito devolutivo, podemos dizer que o mesmo “é comum a todos os recursos, e consiste na devolução da matéria disciplinar à discussão. Em outras palavras, traduz-se pelo necessário reexame da questão, seja pela própria autoridade que praticou o ato ou pela autoridade superior a esta”. (COSTA et al 2007, p. 271).

Quanto às conseqüências advindas com a revisão do ato disciplinar que contenha uma nulidade, pode-se dizer que a autoridade disciplinar poderá utilizar-se dos instrumentos previstos nos regulamentos disciplinares, para que possa corrigir alguma irregularidade presente no PADM.

Para Costa et al (2007, p. 288), baseando-se no Regulamento Disciplinar da PMSP, “o ato de revisão *ex officio* pode resultar em outro ato disciplinar retificando, atenuando, agravando ou anulando o ato punitivo examinado”. Quando a revisão for requerida por

recurso disciplinar, a autoridade disciplinar poderá utilizar-se dos mesmos instrumentos, exceto a agravação, pois há uma vedação a reforma do ato disciplinar em prejuízo ao acusado.

Porém, o militar que requerer a revisão do ato disciplinar perante a administração militar e não for atendido poderá recorrer ao Poder Judiciário. Ele também poderá recorrer ao Judiciário ainda que não tenha esgotado todos os recursos administrativos, ou seja, não há uma obrigatoriedade da apreciação prévia pelo Poder Executivo. Tal direito é garantido pelo inciso XXXV, art. 5º da CF/88: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

## 4.2 PELO PODER JUDICIÁRIO

### 4.2.1 Competência

A revisão do ato disciplinar pelo Poder Judiciário ocorrerá através da anulação, ou seja, não haverá uma análise do seu mérito, mas sim da sua legalidade e legitimidade.

Para Meirelles (2006, p. 207), “os atos administrativos *nulos* ficam sujeitos à invalidação não só pela própria Administração como, também, pelo *Poder Judiciário*, desde que levados à sua apreciação pelos meios processuais cabíveis que possibilitem o pronunciamento anulatório”.

Prossegue ainda, Meirelles (2000, p. 650):

Não há como confundir, entretanto, o *mérito administrativo* do ato, infenso à revisão judicial, com o exame de seus motivos determinantes, sempre passíveis de verificação em juízo. Exemplificando: o Judiciário não poderá dizer a conveniência, oportunidade e justiça da aplicação de uma penalidade administrativa, mas poderá e deverá examinar seu cabimento e a regularidade formal de sua imposição. Nesse sentido, já decidiu o TJSP, com inteira razão: 'Para que o Judiciário bem possa verificar se houve exata aplicação da lei, força é que examine o mérito da sindicância ou processo administrativo, que encerra o fundamento legal do ato. (TJSP, RDA 27/214).

Portanto, ao Poder Judiciário cabe anular, quando provocado, o processo administrativo disciplinar militar quando este apresentar alguma nulidade absoluta ou relativa que não foi sanada pela administração militar.

A competência para julgar as ações judiciais contra atos disciplinares, em desfavor dos militares estaduais, atualmente é competência da Justiça Militar Estadual, pois através da Emenda Constitucional 45/04, “a Justiça Militar Estadual teve um acréscimo de competência – jurisdição cível, já que passou a processar e julgar as ações judiciais contra atos

disciplinares militares, competência esta inclusive deferida exclusivamente ao Juiz de Direito do Juízo Militar [...]”. (ASSIS, 2007, p. 304).

Neste sentido, Dalabrida (2005, p. 284), afirma que “[...] ao juiz de direito da Justiça Militar Estadual compete o processo e julgamento de todas as ações cíveis cuja *causa petendi* guarde relação com atos disciplinares militares”.

Prossegue ainda Dalabrida (2005, p. 284):

A ampliação da competência da Justiça Militar Estadual para o processo e julgamento de causas de natureza cível, envolvendo atos disciplinares militares, atende ao critério da especificidade da jurisdição, da racionalidade da sua distribuição, na medida em que atribui a um órgão da jurisdição especial, com qualificação própria, análise de temas que exigem conhecimento específico da esfera de poder de onde emanam.

Com base no exposto acima, pode-se concluir que o Juiz de Direito da Justiça Militar Estadual é a autoridade judiciária competente para julgar todas as ações judiciais contra atos disciplinares, portanto é ele que vai analisar o PADM, para verificar se o mesmo possui alguma nulidade que o torne passível de anulação.

#### **4.2.2 Formas**

Podemos dizer que “o acesso ao Judiciário poderá ocorrer a qualquer tempo, quando efetivamente, no caso concreto, ocorrer lesão ou ameaça de lesão a um direito líquido e certo do militar”. (ASSIS, 2007, p. 213).

Para tanto, o acusado num PADM que sentir injustiçado poderá recorrer a Justiça Militar utilizando-se de vários instrumentos judiciais previstos na legislação. Para Dalabrida (2005), várias ações cíveis poderão ser ajuizadas perante a Justiça Militar, dentre as quais podemos citar:

- a) *habeas corpus*, repressivo ou liberatório, contra transgressões disciplinares;
- b) mandado de segurança contra ato ilegal de autoridade militar;
- c) ações anulatórias de ato administrativo relacionado à punição disciplinar militar;
- d) ações cominatórias;
- e) ações de reintegração de policial militar excluído da corporação;
- f) medidas cautelares típicas e inominadas;

- g) ações de reparação de danos resultantes de punição disciplinar fundada em desvio de poder;
- h) ação de indenização por dano moral;
- i) ações civis públicas;
- j) ações de improbidade administrativa, em face de punição disciplinar aplicada com desvio de finalidade.

Todas as ações cíveis apresentadas acima, têm a sua aceitação de forma pacífica pela doutrina, porém quanto ao *habeas corpus* existe alguma divergência.

Para Silva (1994 apud ASSIS, 2007, p. 187):

*onde há hierarquia, [...] há, corretamente, uma relação de sujeição objetiva, que se traduz na disciplina, [...]. A disciplina é assim, um corolário de toda a organização hierárquica. Essa relação fundamenta a aplicação de penalidades que ficam imunes ao 'habeas corpus', nos termos do art. 142, § 2º [CF/88], que declara não caber aquele remédio constitucional em relação a punições disciplinares militares.*

Para Pinto (1996 apud ASSIS, 2007, p. 188), existe a “possibilidade de hábeas corpus nas punições disciplinares, quando: a) a sanção for determinada por autoridade incompetente; b) em desacordo com a lei; c) extrapolando os limites da lei”.

A jurisprudência também entende que é possível a aplicação do *habeas corpus* em relação a punições disciplinares, pois:

Embora o art. 142, §2º, da CF, seja expresso em vedar *habeas corpus* em relação a punições disciplinares, estas podem sofrer uma reavaliação do Judiciário, até em atendimento ao preceituado na mesma Carta Magna (art. 5º, LXVIII). Assim a análise deve restringir-se a manifesta ilegalidade ou abuso de poder. (Recurso Criminal n. 2005.020523-4, rel. Des. Amaral e Silva).

O militar poderá utilizar-se de todas estas ações cíveis, através de seu advogado, quando o PADM na qual figurar como acusado contenha alguma nulidade que possa trazê-lo prejuízo, conquanto que escolha a ação adequada para que tenha sucesso no seu intento, qual seja a de recorrer ao Judiciário nos casos em que se sentir injustiçado.

#### 4.2.3 Conseqüências



A anulação de um ato disciplinar pelo Poder Judiciário, possui efeitos *ex tunc*, ou seja, ele possui efeitos retroativos desde a sua origem. “Tal efeito ocorre porque se a ilegalidade afeta o ato desde a sua origem; logicamente a declaração de nulidade deve atingi-lo no momento em que entrou no mundo jurídico, para suprimi-lo a partir daí”. (MEDAUAR, 2002, p. 193).

Para Costa et al (2007, p. 290), “a declaração de invalidade do ato, ou simplesmente a anulação, tem efeito *ex tunc*, ou seja, retroativo à origem do ato anulado, restaurando-se à situação anterior, inclusive com a reparação de qualquer lesão ao punido [...]”.

A anulação do processo administrativo disciplinar militar que contenha alguma nulidade pela Justiça Militar Estadual tem como consequência principal, a não punibilização do militar recorrente, cabendo a administração militar, se assim desejar, realizar outro PADM para aplicar uma punição ao mesmo.

Na sentença, o Juiz de Direito, deverá descrever as consequências advindas com a anulação do PADM, bem como a análise do ato disciplinar quanto a sua legalidade e legitimidade.

Por fim, lembra-se a importância da observância dos princípios constitucionais e informadores no exercício do poder disciplinar, para que não tenhamos o aparecimento das nulidades. Caso ocorram, tais nulidades devem ser sanadas pela administração militar ou pelo Poder Judiciário para que o exercício do *jus puniendi* do Estado seja justo e eficiente, para manter a regularidade das atividades estatais.

## 5. METODOLOGIA

A presente pesquisa fundamentou-se no método indutivo que “é um processo mental por intermédio do qual, partindo de dados particulares, suficientemente constatados, infere-se uma verdade geral ou universal, não contida nas partes examinadas”. (MARCONI; LAKATOS, 2006, p. 86).

Para Pasold (2005, p. 238), o método indutivo é a “base lógica da dinâmica da Pesquisa Científica que consiste em pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colecioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral”.

Para atingir os objetivos gerais e específicos do presente estudo, foi realizada uma pesquisa exploratória, pois esta teve como objetivo, proporcionar maior familiaridade com o problema, com vistas a torná-lo mais explícito. A pesquisa exploratória “têm como objetivo principal o aprimoramento de idéias ou a descoberta de instituições. Seu planejamento é, portanto, bastante flexível, de modo que possibilite a consideração dos mais variados aspectos relativos ao fato estudado”. (GIL, 2002, p. 41).

A pesquisa exploratória foi instrumentalizada por meio de uma pesquisa bibliográfica que segundo Marconi e Lakatos (2006, p. 185), “não é mera repetição do que já foi dito ou escrito sobre certo assunto, mas propícia o exame de um tema sob novo enfoque ou abordagem, chegando a conclusões inovadoras”.

Para complementar a presente pesquisa, também foi consultada a legislação pertinente ao assunto, o que constitui uma pesquisa documental. A característica da pesquisa documental, segundo Marconi e Lakatos (2006, p. 176), “é que a fonte de coleta de dados está restrita a documentos, escritos ou não, constituindo o que se denomina de fontes primárias”.

Também se destaca as palavras de Pasold (2005, p. 239), que considera a pesquisa bibliográfica como uma “técnica de investigação em livros, repertórios jurisprudenciais e coletâneas legais”.

Os dados da pesquisa foram coletados nas fontes bibliográficas e documentais atinentes ao direito administrativo, direito processual penal, direito processual penal militar e direito administrativo disciplinar militar, sendo organizados em fichas bibliográficas, de citações e de conteúdo.

Após a respectiva coleta, os dados foram objetos de análise e interpretação, para que permitissem a construção da fundamentação teórica da presente pesquisa.

A análise, para Marconi e Lakatos (2006, p.169), “é a tentativa de evidenciar as relações existentes entre o fenômeno estudado e outros fatores”.

Pasold (2005, p. 228) conceitua a análise como:

[...] apreciação fundamentada sobre o conteúdo examinado, tendo como desiderato uma crítica cientificamente responsável, ou seja, logicamente coerente com a fundamentação do exame efetuado; a crítica pode, obviamente, ser positiva e/ou negativa, e incidir sobre o todo ou partes do conteúdo em questão.

Segundo Marconi e Lakatos (2006, p. 170), a interpretação dos dados obtidos por meio da pesquisa:

[...] É a atividade intelectual que procura dar um significado mais amplo às respostas, vinculando-as a outros conhecimentos. Em geral, a interpretação significa a exposição do verdadeiro significado do material apresentado, em relação aos objetivos propostos e ao tema. Esclarece não só o significado do material, mas também faz ilações mais amplas dos dados discutidos.

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através do trabalho buscaram-se subsídios para demonstrar quais são e como são caracterizadas as nulidades no processo administrativo disciplinar militar. Para tanto, a pesquisa realizada possibilitou, em virtude de sua base teórica, as considerações a seguir apresentadas.

Inicialmente o direito administrativo disciplinar militar foi situado no âmbito do direito pátrio. Tal definição é importante porque havendo uma padronização nos institutos próprios desta vertente do direito público, faz com que a sua aplicação *in concreto* seja mais eficiente.

O direito administrativo disciplinar militar, sendo uma vertente do direito administrativo disciplinar, é mais especializado porque atinge somente os militares. Os modelos de conduta estabelecidos por aquele, visa resguardar os dois pilares básicos das instituições militares: a hierarquia e a disciplina.

O poder disciplinar é aquele no qual está investida a autoridade com competência disciplinar definida nos regulamentos disciplinares. Somente poderá exercer o poder disciplinar aquela autoridade com competência legal, ou seja, não basta ser superior hierárquico para punir um subordinado, mas sim possuir o respectivo poder disciplinar.

O ato disciplinar, por ser uma espécie do ato administrativo, está sujeito aos mesmos princípios e normas que informam este. Ele deve possuir os seguintes elementos para que exista no mundo jurídico: competência, objeto, forma, motivo e finalidade.

O entendimento do ato disciplinar é base para a identificação das nulidades, pois é no ato disciplinar que temos a incidência direta do vício processual.

Tratando especificamente do processo administrativo disciplinar militar, pode-se afirmar que ele é o conjunto de atos disciplinares coordenados com a finalidade de aplicar uma punição disciplinar ao militar que, em tese, transgrediu uma norma, no exercício do poder disciplinar pela autoridade competente.

O PADM apresenta as seguintes fases: instauração, defesa prévia, instrução, alegações finais, relatório da autoridade processante e decisão final.

A fase de instauração é iniciada através da existência de um documento escrito, no qual esteja evidenciada a autoria e materialidade de uma transgressão disciplinar, para a formulação da acusação do PADM. Quando não houver a autoria e materialidade confirmada, a administração militar poderá realizar uma sindicância para melhor esclarecimento dos fatos.

Em seguida será formulada a peça acusatória, no qual devem constar a exata descrição da conduta e a tipificação correta para que o acusado possa se defender. Posteriormente, o acusado terá o conhecimento da acusação através da citação, que é o chamamento para que ele venha aos autos defender-se. Estas duas peças devem conter alguns elementos mínimos e descritos de forma pormenorizada, pois o acusado irá se defender exatamente daquilo que consta nas mesmas.

A defesa prévia é uma peça facultativa, onde o acusado poderá requerer a produção de provas, juntar documentos e apresentar o rol de testemunhas a serem ouvidas na fase de instrução. Aqui não cabe ao acusado entrar no mérito da acusação devendo alegar tal situação na fase das alegações finais.

A fase de instrução se consubstancia por ser aquela na qual o acusado e a autoridade processante produzem provas buscando trazer a verdade real aos autos do PADM. A fase de instrução é essencial para a realização do devido processo legal. Ao acusado deve ser permitido produzir qualquer tipo de prova lícita admitida pelo direito, sendo que a negativa deste direito pode ser entendida como cerceamento de defesa.

A última fase que tem a participação do acusado são as alegações finais, peça esta considerada obrigatória. Aqui o acusado pode suscitar questões de fato e de direito em face do conjunto probatório constante nos autos do PADM, requerendo a sua absolvição.

As alegações finais são dirigidas a autoridade processante que confeccionará um relatório, analisando tudo o que foi aventado nos autos e dando sua opinião sobre a procedibilidade ou não da acusação, para que esta sirva de base para a decisão final pela autoridade delegante.

Finalmente chegamos à fase de decisão final, onde a autoridade deve sanear o feito, ou seja, deve solicitar alguma diligência que se faça necessária antes de prolatar a sentença do PADM. Reitera-se que a decisão do julgador deve se basear nas provas existentes nos autos e deve ser motivada para que esta esteja de acordo com o princípio do livre convencimento motivado. Aqui nesta fase, a autoridade delegante poderá realizar o saneamento de alguma nulidade que constatar no PADM.

Os princípios constitucionais presentes no PADM, em virtude de seu *status* constitucional, podem ser considerados como toda aquela regra expressa na CRFB/88 ou

delas decorrentes de forma implícita. Tais princípios estão acima até mesmo da ordem legal, e orientam todo o ordenamento jurídico.

No trabalho foram apresentados alguns princípios constitucionais que devem ser respeitados no PADM sob pena de apresentarem nulidades, sendo eles: princípio do devido processo legal, princípio da ampla defesa e do contraditório, princípio da legalidade, princípio da impessoalidade, princípio da moralidade, princípio da publicidade e princípio da eficiência.

Além dos princípios constitucionais expressos, existem também no contexto constitucional, princípios implícitos ou decorrentes daqueles, que para um melhor entendimento no trabalho, foram denominados de princípios informadores, que também devem ser respeitados no processo administrativo disciplinar militar, pois eles podem ser considerados como preceitos fundamentais que dão forma e caráter aos sistemas processuais.

Foram apresentados na pesquisa os seguintes princípios informadores do PADM: imparcialidade da autoridade, autoridade competente, discricionariedade regrada, oficialidade, oficiosidade, verdade formal e verdade material, impulso oficial, motivação das decisões, economia processual e celeridade processual.

Destaca-se que a ofensa aos princípios constitucionais e informadores ocasionará nulidades no PADM.

Nulidade pode ser entendida como um vício processual que decorre da inobservância das exigências legais, sendo capaz de invalidar o processo administrativo disciplinar militar de forma total, quando o vício atingir toda a atividade processual desde o início, ou somente uma parte, quando o vício atingir apenas um procedimento.

Dois tipos de nulidades poderão estar presentes no PADM: a nulidade absoluta e a nulidade relativa.

A nulidade absoluta ocorre sempre que houver uma ofensa às garantias constitucionais do acusado no PADM, ou seja, tal ofensa fere, neste caso, um interesse público. O vício processual na nulidade absoluta atenta contra os princípios constitucionais e informadores do PADM, sendo considerado como um vício insanável.

A nulidade relativa, diferentemente, ocorre quando há uma violação de alguma exigência estabelecida por normas infraconstitucionais, interessando predominantemente ao acusado, ou seja, cabe a este alegar tal vício, que pode ser tido como sanável.

Após a breve definição da nulidade absoluta e relativa, cita-se algumas nulidades que podem ocorrer nas diversas fases do PADM.

Ocorrerá uma nulidade absoluta quando o PADM for instaurado por autoridade incompetente, pois há falta de um elemento do ato disciplinar.

Quando na peça acusatória não constar os motivos de fato e de direito relativos à conduta do agente, não existir ou estiver inepta, estaremos diante de uma nulidade absoluta.

Na fase de instrução o não atendimento das diligências pleiteadas pelo acusado se constituirá em uma nulidade.

A não concessão da oportunidade para a apresentação de defesa pelo acusado, bem como o não recebimento desta, em virtude de incorreção na contagem do prazo processual, se constituirá em uma nulidade absoluta.

Por fim, também é considerado como um ato nulo a punição disciplinar militar destituída de motivação.

Quando o militar alegar a existência de alguma nulidade no decorrer do PADM, e não for atendido no seu pleito, poderá fazer o pedido de revisão do ato disciplinar após a fase de julgamento, através dos recursos disciplinares.

Existem basicamente três tipos de recursos disciplinares que poderão ser utilizados pelo militar para solicitar o cancelamento de punição advindo de PADM no qual contenha alguma nulidade: o pedido de reconsideração de ato, que é dirigido a própria autoridade que impôs a sanção para sua reconsideração; a queixa ou recurso hierárquico, que é dirigida a autoridade superior para o exame da questão disciplinar; e a representação.

Os recursos disciplinares possuem dois efeitos principais: suspensivo, que faz com que a punição imposta ao militar não seja cumprida até o julgamento do recurso; e o devolutivo, que se traduz pelo necessário reexame da questão disciplinar.

A revisão do ato disciplinar pelo Poder Judiciário somente poderá ser feita pela anulação, quando este apresentar alguma ilegalidade ou ilegitimidade, como por exemplo, uma nulidade absoluta ou relativa.

Atualmente a competência para julgar ações contra atos disciplinares envolvendo militares estaduais é do Juiz de Direito da Justiça Militar Estadual. A revisão do ato disciplinar viciado, bem com suas conseqüências, poderá ser solicitado através dos seguintes instrumentos judiciais: *habeas corpus*, mandado de segurança, ações anulatórias, ações cominatórias, ações de reintegração, medidas cautelares, ações de reparação de danos, ação de indenização por dano moral, ações civis públicas e ações de improbidade administrativa.

Finalmente, lembra-se que a anulação de um ato disciplinar viciado possui efeito *ex tunc*, ou seja, possui efeitos retroativos desde a sua origem, sendo que todos os atos subseqüentes e relacionados a ele também deverão ser anulados.

Portanto, a anulação do ato disciplinar por causa de nulidade existente no mesmo, vai na corrente contrária a necessidade de eficiência por parte da administração militar, pois um

processo administrativo disciplinar militar que contenham nulidades trará, conseqüentemente, prejuízos ao acusado e a própria instituição militar, na medida em que impossibilita a aplicação correta do *jus puniendi* do Estado.

## 7. REFERÊNCIAS

ALVES, Léo da Silva. **Questões Relevantes da Sindicância e do Processo Disciplinar**. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

\_\_\_\_\_. Estudo das nulidades no processo disciplinar. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 243, 7 mar. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4857>>. Acesso em: 12 jul 2007.

ARDUIM, Edwaine Aparecido Areano. **Manual de direito aplicado à atividade de Polícia Militar**. Curitiba: ATP, 2006.

ASSIS, Jorge César de. **Direito Militar: Aspectos penais, processuais penais e administrativos**. Curitiba: Juruá, 2002.

ASSIS, Jorge César de. **Curso de direito disciplinar militar: da simples transgressão ao processo administrativo**. Curitiba: Juruá, 2007.

ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais**. Curitiba: Juruá, 2005.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRASIL. **Código civil**. 58. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 20. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2005.

\_\_\_\_\_. **Regulamento Disciplinar do Exército**. Disponível em: <<http://www.dji.com.br/decretos/d-004346-26-08-2002.htm>>. Acesso em: 24 jul 2007.



\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal**. Pesquisa de Jurisprudência. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/jurisp.asp>>. Acesso em: 10 set 2007.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**. Súmulas. Disponível em: <[http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=8491](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=8491)>. Acesso em: 20 set 2007.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 14. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 20. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

COSTA, Alexandre Henriques da. **Manual do Procedimento Disciplinar: teoria e prática**. São Paulo: Suprema Cultura, 2006.

COSTA, Alexandre Henriques da; NEVES, Cícero Robson Coimbra; *et al.* **Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de São Paulo: direito administrativo disciplinar militar**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Suprema Cultura, 2007.

COSTA, José Armando da. **Teoria e prática do direito disciplinar**. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

DALABRIDA, Sidney Eloy. A Nova Competência da Justiça Militar: Uma Nova Abordagem à Luz da Emenda Constitucional N° 45/2004 . **Revista da Escola Superior da Magistratura de Santa Catarina**. v. 12. n. 18. Florianópolis: ESMESC, 2005. p. 267-285.

DUARTE, Antônio Pereira. **Direito administrativo militar**. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 4. ed. rev. ampl. São Paulo: Saraiva, 1995.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1996.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Princípios processuais e princípios de direito administrativo. **Enciclopédia Eletrônica**, Brasília, [200-]. Disponível em: <[http://www.direitoprocessual.org.br/dados/File/enciclopedia/Confian%C3%A7a\\_leg%C3%ADtima.doc](http://www.direitoprocessual.org.br/dados/File/enciclopedia/Confian%C3%A7a_leg%C3%ADtima.doc)>. Acesso em: 09 jul 2007.

GRINOVER, Ada Pelegrini; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **As nulidades no processo penal**. 9. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

HENRIQUE, Gustavo; AMORIM, Pinheiro de. **Para aprender direito**. São Paulo: BF&A, 2006.

JARDIM, Augusto Tanger. **Das nulidades processuais**, Porto Alegre, 2004. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/artigos/artigo8.htm>. Acesso em: 10 ago 2007.

JESUS, Damásio E. de. **Curso de direito penal**. 25. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

LAZZARINI, Álvaro. **Temas de direito administrativo**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LUZ, Egberto Maia. **Direito administrativo disciplinar: teoria e prática**. 4. ed. rev. atual. ampl. Bauru: EDIPRO, 2002.

MARTINS, Eliezer Pereira. **Direito administrativo disciplinar militar e sua processualidade**. Leme: LED, 1996.

\_\_\_\_\_. Direito constitucional militar. *In*: CORRÊA, Getúlio (Org.). **Direito militar: artigos inéditos**. Florianópolis: AMAJME, 2002. p. 192.

MARCONI, Maria de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

\_\_\_\_\_. **Direito administrativo moderno**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 25. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2000.

\_\_\_\_\_. **Direito administrativo brasileiro**. 32. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MESQUITA, Sérgio Eduardo da Rocha. **Limitações ao poder de punir no regulamento disciplinar**. Florianópolis: UNISUL, 1998.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 18. ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2006.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 4. ed. São Paulo: RT, 1997.

OLIVEIRA, Jefferson Braz de. **Aspectos constitucionais destacados regentes do processo administrativo disciplinar**. Florianópolis: UNISUL, 2004.

PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica: idéias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito**. 9. ed. Florianópolis: OAB/SC, 2005.

PEREIRA, Julio César. **Limites do poder de punir no âmbito do direito disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina**. Florianópolis: UFSC, 1999.

SANTA CATARINA. **Estatuto dos Policiais Militares**. Florianópolis: PMSC, 1983.

\_\_\_\_\_. Poder Judiciário. **Jurisprudência**. Disponível em: <<http://www.tj.sc.gov.br/jur/jurisprudencia.htm>>. Acesso em: 10 set 2007.

\_\_\_\_\_. **Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina**. Florianópolis: PMSC, 1980.

\_\_\_\_\_. **Regulamento de Processo Administrativo na Polícia Militar de Santa Catarina**. Florianópolis: PMSC, 2001.

SLAIB FILHO, Nagib. **Anotações à Constituição de 1988**: Aspectos Fundamentais. 4. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 26. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

TAVARNARO, Giovana Harue Jojima. Princípios do processo administrativo. **Kplus**, São Paulo, 2003. Disponível em: < <http://www.kplus.com.br/principal.asp>>. Acesso em: 11 jul 2007.