

EXTRATO DA ATA DA 70ª SESSÃO DE JULGAMENTO, EM 16 DE NOVEMBRO DE 2006

Presidência do Ministro Gen Ex MAX HOERTEL.

Presentes os Ministros Olympio Pereira da Silva Junior, Marcus Herndl, José Coêlho Ferreira, Henrique Marini e Souza, Valdesio Guilherme de Figueiredo, Marcos Augusto Leal de Azevedo, Flávio de Oliveira Lencastre, José Alfredo Lourenço dos Santos, Antonio Apparicio Ignacio Domingues, Rayder Alencar da Silveira e Sergio Ernesto Alves Conforto.

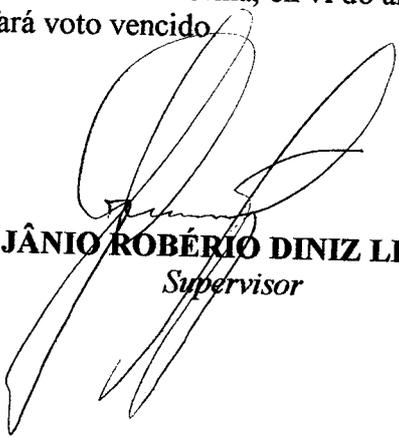
Ausente, justificadamente, o Ministro Carlos Alberto Marques Soares.

O Ministro Flavio Flores da Cunha Bierrenbach encontra-se em gozo de férias.

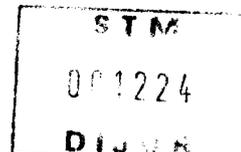
Presente a Procuradora-Geral da Justiça Militar, Dra. Maria Ester Henriques Tavares.

CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO Nº 2003.01.000192-2 - DF - Relator Ministro HENRIQUE MARINI E SOUZA. Revisor Ministro JOSÉ COÊLHO FERREIRA. O Exmo. Sr. Comandante do Exército encaminha, em cumprimento ao prescrito na Lei nº 5.836/72, os autos do Conselho de Justificação a que foi submetido o Cap Ex AILTON GONÇALVES MORAES BARROS. Adv. Dr. Ariosvaldo de Gois Costa Homem, Defensor Público da União.

O Tribunal, **por unanimidade**, rejeitou as preliminares de nulidade suscitadas pela Defesa, e, **no mérito, por maioria**, declarou o Cap Ex AILTON GONÇALVES MORAES BARROS incompatível com o oficialato e determinou a conseqüente perda de seu posto e patente, **ex vi** do art. 16, inciso I, da Lei nº 5.836/72 e do art. 142, § 3º, inciso VI, da Constituição Federal. O Ministro JOSÉ COÊLHO FERREIRA (Revisor) votava no sentido de declarar o militar não justificado e incapaz de permanecer no serviço ativo, e determinava sua reforma, **ex vi** do art. 16, inciso II, da Lei nº 5.836/72. O Ministro Revisor fará voto vencido.


JÂNIO ROBÉRIO DINIZ LEITE
Supervisor

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO Nº 2003.01.000192-2 – DISTRITO FEDERAL



CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO. PRELIMINARES DE NULIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. SESSÃO RESERVADA. DATA DE NOMEAÇÃO DO CONSELHO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. VIOLAÇÃO DE PRECEITOS ÉTICOS E DOS DEVERES MILITARES. PRÁTICA REITERADA. INCOMPATIBILIDADE COM O OFICIALATO. PERDA DE POSTO E PATENTE.

A Lei 8.457, de 04 de setembro de 1992, que organiza a Justiça Militar da União, estabelece em seu art. 6º, inciso II, que o Superior Tribunal Militar é competente para julgar os feitos oriundos dos Conselhos de Justificação.

A "sessão secreta" de que trata o art. 12 da Lei nº 5.836/72, realizada no âmbito do Conselho de Justificação, destina-se a deliberar sobre o relatório a ser redigido. Inaplicável, in casu, o art. 93, inciso IX da Constituição Federal que se refere a julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário.

Os procedimentos relativos aos Conselhos de Justificação, de natureza administrativa, não impedem sejam realizadas, antecipadamente, diligências e outras medidas visando o fim a que se destinam.

Obedecidas às formalidades legais pertinentes capituladas na Lei nº 5.836/72 e assegurada à ampla defesa e o contraditório a Justificante que não se interessa, sequer em ter vista dos autos.

Oficial que reiteradamente pratica atos que afetam a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro da classe, torna-se incompatível com o oficialato.

Decisão majoritária.

RELATOR : Ministro Ten Brig Ar HENRIQUE MARINI E SOUZA.

REVISOR : Ministro Dr. JOSÉ COELHO FERREIRA.

O Exmº Sr. Comandante do Exército encaminha, em cumprimento ao prescrito na Lei nº 5.836/72, os autos do Conselho de Justificação a que foi submetido o Cap Ex AILTON GONÇALVES MORAES BARROS.

ADVOGADO : Dr. Ariosvaldo de Gois Costa Homem, Defensor Público da União.

Vistos, relatados, etc.

Consta dos autos que o presente Conselho de Justificação foi instituído pela Portaria nº 003-Res, de 17 de março de 2003 (fl. 03), do Exmº Sr. Comandante do Exército, figurando como Justificante o Capitão do Exército da Arma de Artilharia AILTON GONÇALVES MORAES BARROS.

A instauração do referido Conselho teve por escopo atender pedido formulado pelo Comando da Brigada de Infantaria Pára-quedista, diante das graves irregularidades descritas no Ofício de fls. 06/08, as quais integram o Libelo Acusatório de fls. 178/184 entregue ao Justificante, narrando, em síntese, os seguintes fatos:

a - punido com oito dias de prisão (Bol Int R nº 07/97, de 15 JUL 97), quando servia no 17º GAC em Natal-RN, como Capitão, por ter faltado com a verdade quando inquirido pelo Comandante e Subcomandante do Grupo, acerca de fatos ocorridos em acampamento da Unidade, traindo a confiança do seu Comandante, por ter deixado de cumprir ordem relativa à proibição de se doar alimentos a civis durante exercícios de campanha realizados pelo Grupo, além de ter permitido acesso de civis a uma viatura militar e, ainda, ter tentado abusar sexualmente de uma senhorita na área do referido acampamento.

Com esses atos feriu preceitos éticos e relativos aos deveres militares, constantes dos artigos 28 e 31 do Estatuto dos Militares, em diversos incisos, conforme especificado às fls. 178/179.

b - como Capitão, servindo no Centro de Instrução Pára-quedista General Penha Brasil - Rio de Janeiro-RJ -, ter-se envolvido em ocorrência com Patrulha da Polícia do Exército no Bairro da Praia Vermelha, desacatando o Cabo da Patrulha, que estava no exercício de sua função, com insultos e ofensas, e, mesmo com a chegada do Comandante da referida Patrulha, ter-se oposto às determinações deste, empurrando com seu automóvel o soldado que auxiliava o sargento; mais adiante, ter atropelado outro soldado da PE que, atendendo à ordem do sargento, tentou parar o veículo, causando-lhe graves lesões no joelho esquerdo, evadindo-se em seguida do local. Em função do fato, foi indiciado em IPM, cuja solução apontou indícios de cometimento de crime por parte do Justificante.

Nesse episódio, restou evidenciada a infringência a diversos preceitos relativos à ética e aos deveres militares previstos nos artigos 28 e 31 da Lei 6880 de 9 DEZ 80 (fls. 179/180).

c - quando servia, como Capitão, no CI Pqdt GPB, não se ter apresentado na data aprazada na OM onde fora classificado; ter-se dirigido a outra OM, sem conhecimento do seu Comandante e sem estar autorizado pelo mesmo, para tentar reverter sua classificação para outra Unidade que não fosse a Brigada de Infantaria Pára-quedista; ter-se recusado a cumprir ordem de seu

chefe imediato no sentido de freqüentar estágio de atualização pedagógica, só o fazendo após admoestado por seu Comandante, que, também, o advertiu verbalmente por essas faltas; ter permitido à sua esposa acesso a documento oficial (Parte Especial do Justificante relatando a seu Comandante a ocorrência de trânsito supracitada), facultando a esta levar uma cópia desse documento ao Ministério Público Militar, mesmo sabendo que havia sido instaurado um IPM a respeito do fato, uma vez que já tinha sido ouvido naquele inquérito. Foi punido com 15 (quinze) dias de prisão, de acordo com o Boletim Reservado Especial nº 03, de 26 de março de 1999.

Com essas condutas, violou, novamente, os preceitos da ética e dos deveres militares estipulados nos artigos 28 e 31 do Estatuto dos Militares.

d - em 13 de outubro de 2001, servindo no 8º GAC Pqdt, como Capitão, ter-se envolvido em ocorrência de trânsito na Vila Militar, no Rio de Janeiro-RJ, desacatando soldado da Polícia do Exército em serviço de policiamento com atos e palavras, tentando intimidar subordinado dizendo ser oficial e induzindo o oficial de serviço a não registrar a ocorrência, contando sua versão dos fatos e convencendo-o de que tudo não passara de mal-entendido; ter feito uso indevido de carimbo de identificação e brasão de sua OM, dando característica de documento oficial a correspondência particular, além de envolver companheiro seu nesse ato, com a finalidade de registrar a ocorrência em Delegacia Policial, o que o fez após decorridos onze dias da data do incidente, tendo naquela ocasião mentido sobre o motivo que o levou a realizar o registro com tal atraso; ter faltado com a verdade em depoimento a respeito da ocorrência, fatos apurados em sindicância mandada instaurar pelo Comandante da Guarnição da Vila Militar/RJ.

Esses atos atentam, igualmente, contra os preceitos da ética e dos deveres militares, estipulados nos artigos 28 e 31 da Lei 6880 de 09 DEZ 80, conforme especificado à fl. 181.

e - em 22 de março de 2002, servindo no 8º GAC Pqdt, no Rio de Janeiro, como Capitão, ter participado de um programa de entrevistas veiculado em rede de televisão (TV Educativa), onde se discutia o tema "Racismo dentro do Exército", sem para isso estar autorizado pelo seu Comandante, ter, no referido programa, tecido críticas à Polícia do Exército (PE), declarando, quanto aos soldados da PE, que "... eles ainda não estão preparados para exercer essa atividade ... eles não são competentes para isso...", sendo, em consequência, punido com dois dias de detenção, conforme publicou o Boletim Reservado nº 04, de 16 de maio de 2002.

Novamente, com esses atos, atentou contra a ética e os deveres militares previstos nos arts. 28 e 31 do Estatuto dos Militares, conforme especificado à fl. 182.

f - servindo no 8º GAC Pqdt, como Capitão, ter prestado declarações a respeito da Força Terrestre, utilizando-se de meio de comunicação de massa (imprensa escrita - Jornal do Brasil) em duas oportunidades,

publicadas nas edições de 21 de março e 02 de junho de 2002, criticando atos e palavras de superiores hierárquicos e a própria Instituição, ou seja, o Exército. Em decorrência desses fatos, foi punido com 5 (cinco) dias de detenção (Bol Res Esp nº 11, de 12 AGO 2002).

Com tais atitudes, violou, do mesmo modo, os preceitos da ética e dos deveres militares capitulados nos artigos 28 e 31 da Lei 6880 de 09 DEZ 80, conforme especificado às fls. 182/183.

g - ainda servindo no 8º GAC Pqdt, como Capitão, estando agregado para tratar de interesse particular, no período de 05 JUL a 05 DEZ 02, para concorrer nas eleições de 2002 a cargo eletivo para o legislativo estadual, na condição de militar da ativa, sujeito ao cumprimento das obrigações e deveres inerentes à carreira castrense, ter distribuído panfletos de sua candidatura a deputado estadual com seu retrato, trajando uniforme do Exército e contendo no verso texto com críticas à Instituição e a superiores hierárquicos; quando distribuía os panfletos na área de próprios nacionais residenciais (PNR) da Vila Militar, ter-se negado a identificar-se quando interpelado por um soldado de serviço e, em seguida, por um oficial também de serviço, tendo ainda se exaltado, só se acalmado e se identificando com a chegada do policial de dia da Polícia do Exército (PE). Foi punido com 5 (cinco) dias de detenção (Bol. Res. Esp. nº 01, de 10 FEV 2003).

Esse procedimento, mais uma vez, viola os preceitos da ética e dos deveres militares capitulados nos artigos 28 e 31 da Lei 6880/80 como especificado às fls. 183/184.

Do Libelo Acusatório, consta (fl. 184), *in verbis*:

“3 - Informo-vos que as acusações contidas no presente Libelo não são de caráter criminal, porém de caráter essencialmente ético e moral.

4 - Assim sendo, consoante o elencado no Art. 9º da Lei nº 5836, de 5 de dezembro de 1972, que dispõe sobre o Conselho de Justificação, ciente-vos que deveis apresentar, por escrito, dentro do prazo de 5 (cinco) dias a contar da data do recebimento do presente Libelo, as razões ou justificações que julgar convenientes ao exercício efetivo de vossa defesa.

5 - Ademais, intimo-vos a estar presente a todas Sessões do Conselho de Justificação, para as quais estareis notificado, podendo fazer-se assistir por advogado legalmente constituído ou indicar oficial defensor, apresentar testemunhas, produzir provas permitidas no Direito, juntar e requerer documentos, exercendo o direito de ampla defesa e o contraditório, que lhe asseguram a Constituição Federal e a Lei 5.836/72.”

O Justificante foi qualificado e interrogado (fls. 185/187), tendo sido alertado pelo Presidente do Conselho a respeito do disposto no art. 305 do

CPPM, advertindo-o de que, embora não seja obrigado a responder às perguntas que lhe forem formuladas, o seu silêncio poderá ser interpretado em prejuízo de sua defesa.

Na ocasião, em resposta às indagações, inicialmente declarou que não serviu com nenhum dos membros do Conselho de Justificação e não argüiu a suspeição ou impedimento de quaisquer de seus integrantes. Arrolou duas testemunhas: Cel Roberto Severo Ramos e Cel Adilson de Oliveira.

No tocante às respostas correspondentes aos diversos quesitos diretamente correlacionados com o Libelo Acusatório (fls. 185/187), parece importante destacar o que se segue:

1 - em relação aos fatos ocorridos no 17º GAC em Natal-RN, (descumprimento de proibição de doar alimentos a civis e tentativa de abusar sexualmente de uma mulher na área de acampamento militar, contrariando princípios da ética e dos deveres militares) respondeu que: *“tem consciência de que não contrariou da forma em que foi apresentada, que essa prática de doar alimentos a civis era comum no Comando anterior e como era o primeiro acampamento da Unidade, o Subtenente distribuiu por sua conta, que o Justificante sabia da existência da diretriz sobre a proibição, que em reunião matinal quando perguntado por seu Comandante sobre a doação de alimentos, silenciou-se por desconhecer que o Subtenente havia distribuído sobras de alimentos; em outra oportunidade em que o seu Comandante inquiriu sobre o fato, mesmo sabendo que o Subtenente havia distribuído alimentos, silenciou-se a respeito e que sua omissão foi interpretada como falta a verdade; que o abuso sexual não existiu, que é uma acusação muito séria, pois é crime e deveria ser registrada em uma Delegacia, que a Unidade tinha de confirmar esse crime aprofundando a investigação; que permitiu o acesso de civis a viatura militar, ‘dando carona’ àqueles civis; ...”;*

2 - quanto à ocorrência havida na Praia Vermelha, envolvendo militares da Polícia do Exército, se tem consciência de seus procedimentos inadequados naquele local, inclusive evadindo-se, afirmou que: *“... não ocorreu tal fato, que discorda, sendo todo episódio da Urca esclarecido em sentença em Auditoria que o absolveu do processo; ...”;*

3 - no que diz respeito à sua não-apresentação na OM para onde fora classificado, na data aprazada, respondeu que: *“... discorda, afirmando que se apresentou dentro do prazo de 48 horas previstas; ...”;*

4 - no tocante ao fato de ter-se dirigido a outra OM, sem conhecimento de seu Cmte, sem estar autorizado pelo mesmo, para tentar reverter sua classificação disse que: *“discorda, afirmando que estava autorizado pelo seu Comandante a procurar uma Unidade para passar à disposição; ...”;*

5 - quanto à recusa de cumprir ordem do seu chefe imediato no sentido de freqüentar o estágio de atualização pedagógica, só o fazendo após

advertido por seu Comandante, respondeu que: *“não se recusou e que freqüentou o estágio normalmente; ...”*;

6 - em relação à ocorrência envolvendo sua esposa, se tem consciência que contrariou os princípios da ética e dos deveres militares, permitindo à mesma o acesso a documentos militares, facultando a sua ligação com o Poder Judiciário Militar, afirmou que: *“não facultou e nem permitiu a esposa efetuar a denúncia junto ao Ministério Público Militar (MPM), que ela o fez sem o seu conhecimento, pois só veio a saber desse fato quando seu Comandante o chamou para dar-lhe ciência de que o MPM estava lhe cobrando providências em relação à Parte Especial elaborada pelo Justificante, acrescentando que aprovou a atitude de sua esposa; ...”*;

7 - no tocante à ocorrência de trânsito na Vila Militar, envolvendo militares de serviço, indagado se tem consciência de que contrariou os princípios da ética e dos deveres militares, com procedimentos inadequados envolvendo militares de serviço, declarou o justificante que: *“a Sindicância foi tornada sem efeito por determinação judicial e que se encontra atualmente respondendo a processo sobre o mesmo assunto no MPM (sic) e acrescentou que, sobre o fato em tela, está sendo apurado com outro enfoque na Procuradoria Geral da República, Polícia Federal e Ministério Público Estadual; ...”*;

8 - quanto ao fato de conceder entrevista à imprensa, se tem consciência de que contrariou os princípios da ética e dos deveres militares, fazendo críticas à Polícia do Exército em programa de televisão, respondeu *“que não tem esse entendimento e que o fez no exercício da cidadania, da qual é parte interessada; ...”*;

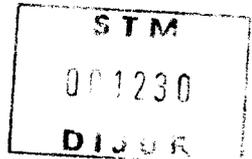
9 - com respeito à entrevista à imprensa escrita, se tem consciência de que contrariou os princípios da ética e dos deveres militares, efetuando críticas a chefes militares e à própria Instituição, afirmou que *“não prestou declarações em nenhuma oportunidade ao Jornal do Brasil e que tem certeza de que as informações divulgadas foram obtidas junto ao Ministério Público Federal e junto a um dos seus advogados, que o havia informado ter sido procurado por um repórter de jornal; ...”*;

10 - indagado sobre o seu envolvimento com a panfletagem de sua candidatura a Deputado Estadual no Rio de Janeiro, se tem consciência de que contrariou os princípios da ética e dos deveres militares, distribuindo panfletos contendo comentários críticos ao Exército e a seus superiores hierárquicos, respondeu *“que a competência de questionar o conteúdo dos panfletos é do Tribunal Regional Eleitoral, que o conteúdo dos panfletos é a própria expressão da verdade que vem sendo sentida e vista pela tropa; afirmou que não tem consciência de que contrariou princípios e sim que contrariou alguns oficiais gerais; ...”*;

11 - Perguntado por que se negou a identificar-se ao ser interpelado por um soldado de serviço e, em seguida, por um oficial também de serviço, tendo ainda se exaltado, só se acalmando e se identificando com a

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO Nº 2003.01.000192-2 – DISTRITO FEDERAL



chegada do policial-de-dia da Polícia do Exército, respondeu que *“o fato não aconteceu dessa forma, que ao tentar identificar-se com sua identidade civil e com o panfleto, pois tinha o hábito de guardar sua identidade no seu carro em áreas de risco, o Sargento-de-Dia e o Soldado não o deixaram identificar-se, apontando a arma em sua direção e o mandando deitar-se; que este fato está em apuração dentro da Polícia Federal.”*

Às fls. 196 *usque* 206, o Justificante, Cap Art Ailton Gonçalves Moraes Barros, apresentou suas Razões de Defesa.

Começa *“posicionando o contexto que cercou a solicitação de instauração deste Conselho.”*

Dentro disso, reporta-se à Solução de Sindicância (27/12/01) instaurada (Portaria Nr 001/B/E2/CMDO 1ª DE) e, considerando-a injusta, constituiu advogado para defender seus direitos, que julgou lesados.

Cita o Mandado de Segurança impetrado aos 07/01/02, junto à Justiça Federal, e a conseqüente anulação parcial daquela Sindicância.

Refere-se à Representação feita, em 07/02/02, ao Ministério Público Federal, que resultou na instauração de diversos inquéritos e procedimentos a cargo da Polícia Federal e outros órgãos. Anexou vários documentos de letras A/K, constantes de fls. 207 *usque* 336.

Alega que a impetração do Mandado de Segurança em 07/02/02 constituiu um divisor de águas, porquanto a partir daí foram implantadas as ações destinadas a retirá-lo das fileiras do Exército.

Passa, em seguida, a tecer considerações referentes aos quesitos constantes do Libelo Acusatório, repetindo informações, bem como fornecendo explicações adicionais às mesmas alegações apresentadas por ocasião do Auto de Qualificação e Interrogatório (fls. 185/187) acima transcritas.

Começa reportando-se aos fatos ocorridos em Natal, concernentes à instauração de Sindicância baseada em denúncia anônima relativa à tentativa de abuso sexual.

Refere-se ao problema havido com a Patrulha do Exército, ao IPM, ao processo decorrente e à sua absolvição por unanimidade de votos do CEJ.

Aborda, a seguir, fatos correlacionados com a não-apresentação na data aprazada na OM onde fora classificado; a ter-se dirigido a outra OM sem autorização e sem conhecimento do seu Comandante; à recusa de cumprir ordem para freqüentar o Estágio de Atualização Pedagógica; e à permissão dada à sua esposa para ter acesso a documentos que foram por ela entregues ao MPM, referentes a ocorrências que já haviam sido objeto de instauração de IPM.

Reporta-se, então, aos desdobramentos decorrentes da situação em que o justificante envolveu-se na Vila Militar, tais como Sindicância instaurada, Mandado de Segurança impetrado e suas conseqüências, Registro de Ocorrência Policial e punição do Maj Bessa.

Fornece sua versão a respeito dos fatos, evidentemente contrariando as apurações constantes dos depoimentos do ofendido e de testemunhas presenciais. Afirma não haver prova das alegações contra o Justificante, porquanto a Sindicância fora anulada.

Na seqüência, refere-se ao bloco do programa "Olhar 2002" do qual participou, sendo entrevistado a respeito de racismo no Exército, quando teceu comentários a propósito da atuação da PE.

Nega que tenha feito declarações à imprensa escrita, bem como se tenha deixado fotografar usando uniforme do Exército.

No tocante à distribuição de panfletos relativos à sua candidatura a deputado estadual, com seu retrato trajando uniforme do EB e com críticas a seus superiores hierárquicos, alega que a competência para apreciar esses fatos é da Justiça Eleitoral.

Argumenta que estava fazendo campanha em via pública e que foi constrangido pela Polícia do Exército.

Em conclusão, após tecer considerações a respeito da falibilidade dos homens e de sua avaliação pessoal sobre a sua conduta no Exército, reporta-se à representação que fez ao Ministério Público Federal, denunciando o Exmº. Sr. Gen Laranjeiras "por abuso de autoridade e atitudes preconceituosas em relação à cor da pele", considerando essa iniciativa como o fato gerador de passar a ser considerado como incapaz de estar no serviço ativo do EB.

Procura estabelecer uma conexão entre o fato de ser negro e os episódios em que se envolveu, considerando que cumpriu um dever social ao tomar a iniciativa de recorrer ao MP.

A título de exemplificar que "nem sempre o que é legal é moral", reporta-se à imputação que lhe foi atribuída de dar declarações ao Jornal do Brasil, na edição de 25 de março de 2002.

Nega que as tenha feito e as atribui a um advogado.

A seguir, afirma que, após o lançamento de sua candidatura a deputado estadual pelo PT, passou a sofrer repressão de cunho político.

Afirma, também, que não é e nem pretende ser um líder negativo, mas possui características de personalidade próprias, sendo franco e impulsivo, sem contudo ser um oficial indisciplinado.

Termina suas Razões de Defesa com a seguinte assertiva:

"Sei que não sou importante para a Instituição, mas sei também, que os homens passam e a Instituição fica."

Compulsando-se os autos, de importante, há de se registrar que, quando foi inquirido como sindicado (fls. 456/457), a respeito dos fatos correlacionados com a distribuição de panfletos de sua campanha política, respondeu às treze perguntas formuladas dizendo que "nada tinha a declarar".

No Curso da referida Sindicância, foi-lhe oferecida oportunidade de apresentar alegações finais (fls. 459), tendo o mesmo declinado de fazê-lo (fls. 460).

De outro giro, às fls. 545/549, encontra-se a Sentença da lavra do Juiz-Substituto da 28ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, que declarou nulos todos os atos da Sindicância relativa à ocorrência de que participou o justificante no dia 13 de outubro de 2001, na Av. Duque de Caxias - Vila Militar do Rio de Janeiro.

Em cumprimento à citada Sentença, a Sindicância foi reaberta, e, através de Ofício de nº 003 Sind, de 29 de outubro de 2002 (fl. 774), foram encaminhados os documentos pertinentes ao Cap Ailton para apresentação de sua defesa prévia.

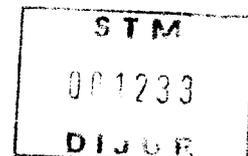
Aos 10 de dezembro de 2002, o referido Capitão comunicou ao Cel Cav Charbel (fl. 783), encarregado da Sindicância, que deixava de apresentar as razões de defesa por desconhecer o inteiro teor da Sentença em tela, bem como o integral cumprimento daquela Decisão por parte do EB, uma vez que sua punição não fora cancelada.

Em 07 de fevereiro de 2003, através do Ofício nº 011-Sind, o Cap Ailton foi informado de que haviam sido cumpridos todos os procedimentos atinentes à decisão judicial já mencionada, bem como assinalado o prazo de 5 (cinco) dias para que apresentasse suas alegações escritas (fls. 809 / 810), tendo se negado a assinar que tomava conhecimento do referido Ofício.

No dia 21 do mesmo mês, foi lavrado o Termo de Recusa de Recebimento de Documento (fl. 821), assinado por três oficiais, confirmando que o ora Justificante se recusou receber o Ofício do Comandante da Brigada de Infantaria Pára-quedista, concedendo-lhe prazo para apresentação de alegações finais na Sindicância instaurada no Comando da 1ª Divisão de Exército e Guarnição da Vila Militar, na qual figurava como indiciado.

Na parte conclusiva da referida Sindicância, consta (fl. 823):

“... que o Cap Art AILTON GONÇALVES MORAES BARROS, do 8º GAC Pqdt, por ter faltado a verdade em depoimento envolvendo ocorrência de trânsito; ter desafiado soldado da PE quando de serviço de policiamento, com atos e palavras; cultivando inimizade entre militares; ter feito uso indevido de carimbo de identificação e brasão de sua OM, dando característica de correspondência militar a documento particular seu e ter tido atitudes que afetam o pundonor militar e decoro da classe, comprometendo companheiro de farda e tentado intimidar subordinados com o uso de sua autoridade hierárquica, sem que as mesmas viessem a se constituir crime militar, incorreu nos números 1, 2 e 100 do Anexo I, com as agravantes dos incisos II,



III, V; e das letras b), e) do inciso VI do artigo 20, tudo do RDE, (transgressão grave).”

Foram inquiridos como testemunhas perante o Conselho de Justificação vários Oficiais, na forma que se segue.

Ten Cel ANTONIO CARLOS LOBO LOUREIRO (fls.829/832).

Disse que era o Comandante do 8º Grupo de Artilharia de Campanha Pára-quedista, onde o ora Justificante foi o S/4 durante 30 dias, no período de afastamento de seu Subcomandante, esclarecendo de significativo:

“... perguntado se o Sr tem conhecimento dos fatos contidos no Libelo Acusatório, respondeu que sim; perguntado qual é a sua versão sobre os fatos: quanto à entrevista na TV Educativa, respondeu que, poucos dias antes de assumir o Comando do Grupo, a informação de que o Cap Ailton participaria de uma entrevista na TV Educativa chegou a seu conhecimento, que foi informado ao Cmt da Bda Inf Pqdt pelo comandante interino do Grupo à época, Ten Cel Ronaldo, por telefone e, depois, ao CML; disse que percebeu o interesse do Justificante em participar da entrevista e que o TC Ronaldo informou ao Cmt da Bda Inf Pqdt que o Cap Ailton iria participar do programa em traje civil; que ao se confirmar que a matéria foi ao ar, ele, TC Lobo Loureiro, tomou as medidas disciplinares à luz do RDE; perguntado se poderia confirmar se o Justificante estava autorizado a dar entrevista, respondeu que não ficou claramente caracterizado pelo Ten Cel Ronaldo de que o Justificante estaria autorizado a dar entrevista, somente que o Ten Cel Ronaldo ligou-se com o Cmt da Bda Inf Pqdt informando que o Cap Ailton compareceria à entrevista em traje civil; a respeito da reportagem na imprensa escrita, respondeu que, nessa oportunidade já estava no Comando da Unidade, que o Cap Ailton o procurou e o informou sobre a publicação de uma matéria no Jornal do Brasil com declarações prestadas por seu advogado; que, como providência, informou verbalmente ao Cmdo Bda Inf Pqdt; esclareceu que o Cap Ailton não lhe especificou a matéria que seria publicada, particularmente sobre as críticas a atos e palavras de superiores hierárquicos; no que se refere ao panfleto do Justificante como candidato a cargo eleitoral, respondeu que recebeu um documento do Cmdo Bda Inf Pqdt que retransmitia um documento do CML sobre o ocorrido, que instaurou sindicância para apurar o fato, mas que o Justificante nada declarou quando interrogado e não exerceu a sua ampla defesa por vontade própria; que manifestou ao seu Cmt, não constando da sindicância, que o panfleto foi redigido pela sua equipe de assessoria política visando ao pleito eleitoral; perguntado se, entende que a conduta do Justificante nos fatos

que resultaram nas punições sob seu Comando fere a ética profissional, respondeu que sim; perguntado se, no trato com o Justificante, pôde observá-lo sob o ponto de vista do conjunto de qualidades técnicas necessárias ao bom desempenho das funções que têm sido a ele confiadas, e quais são as suas impressões, respondeu que sim, que operacionalmente é um excelente oficial, pois sempre cumpriu as missões que lhe foram atribuídas ao longo do período em que está sob seu Comando; perguntado sobre como tem sido o relacionamento do Justificante com os superiores, pares e subordinados, respondeu que, com os oficiais superiores do Grupo, mantém o relacionamento normal de qualquer oficial; que com os pares (capitães) goza de respeito dos mesmos pela sua experiência aeroterrestre, o que lhe proporciona uma liderança natural; que, com os subordinados, observou tratamento normal, sem destaque positivo ou negativo; perguntado se, durante o período em que tem o Justificante sob o seu Comando, pôde observá-lo também sob o aspecto da ética, da moral e dos demais valores inseparáveis da atividade militar, e quais são as suas impressões a respeito, respondeu que somente pôde observá-lo, sob o seu Comando, por um período de 4 meses, pois em seguida, passou à situação de agregado; que, para observá-lo sob a ética e valores morais, este período é muito restrito; que, quanto à ética não o observou; que, quanto à moral militar nada constatou, que, quanto à moral civil, os fatos, por vezes desabonadores, lhe chegavam por terceiros e não por fontes oficiais; que o Justificante declarou textualmente ao seu Cmt que suas idéias e ideais divergem das preconizadas pelo Exército Brasileiro, o que o levou a um diálogo entre Comandante e Comandado (Cap Ailton) em separado para que estes valores não fossem divulgados para os demais integrantes do Grupo; perguntado se durante o tempo em que o tem sob seu Comando, o Justificante foi admoestado, por qualquer razão, pelo Sr ou outro oficial do Grupo, respondeu que no seu Comando não foi admoestado, que os oficiais o respeitam muito pela sua forte personalidade bem como os sargentos; perguntado se pode citar outros atos e fatos que possam auxiliar este Conselho de Justificação a melhor analisar a pessoa do Justificante, respondeu que o Cap Ailton foi seu subalterno quando comandou uma subunidade, que era um oficial operacional e que não lhe trazia nenhum problema, que atualmente continua sendo o mesmo oficial operacional de antes, porém com outras idéias e ideais que redundaram na sua conduta, fruto de sua personalidade, a qual verbalmente já foi manifestada perante o Justificante que discordo de suas atuais atitudes e condutas; perguntado se concorda, perante os fatos apresentados e que foram amplamente apurados em sindicância, que o Justificante

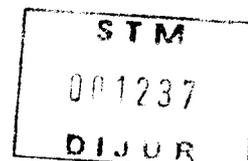
feriu a ética e os preceitos militares, respondeu que sim; perguntado pelo Justificante, através do Presidente do Conselho, se a testemunha pode esclarecer se a matéria publicada no Jornal do Brasil foi feita pelo Cap Ailton ou pelo seu advogado, respondeu que lhe foi declarada pelo oficial que teria sido feita pelo seu advogado; perguntado pelo Justificante, através do Presidente do Conselho, se a testemunha tomou conhecimento de ordem no sentido de não comparecer ao programa de TV e se existiu algum comentário de que iria exercer sua cidadania (comentários esses entre o Comandante Interino e o Comandante da Bda Inf Pqdt), respondeu que não teve conhecimento de nenhuma ordem proibindo o Cap Ailton de ir ao programa e que realmente ouviu o Justificante relatar ao Ten Cel Ronaldo a sua ida para exercer a cidadania; perguntado pelo Justificante, através do Presidente do Conselho, se a testemunha poderia relatar, quanto às suas condutas que resultaram em punições, se essas ações foram iniciadas por seu Comando ou se recebia esta determinação do Escalão Superior, respondeu que recebia a documentação através de ofício, retransmitido pela Bda Inf Pqdt mas que vinha do CML e que, ao receber tais documentos, determinava a instauração de sindicância. (...)

Ten Cel Art. RONALDO LIMA DOS SANTOS (fls.844/846)

Afirmou essa testemunha, de relevante:

“... que serviu com o Justificante no período compreendido entre abril de 1999 e março de 2002, que, como subcomandante do Grupo, quando foi consultado pelo então Ten Cel Severo, comandante do Grupo, a respeito do Cap Ailton ser transferido do CI Pqdt GPB para o 8º GAC Pqdt, respondeu que não havia nenhuma restrição para a sua transferência para o Grupo, o que ocorreu após solicitação do então Ten Cel Severo ao Gen Cerqueira, Cmt Bda Inf Pqdt; que, no relacionamento funcional que teve com o Justificante, como chefe da 4ª Seção, pôde observar que desempenhava muito bem tal função, inclusive com referências elogiosas do Cmt, que funcionalmente não teve problemas como subcomandante; perguntado se autorizou o Justificante a participar de um programa de entrevistas veiculado em rede de televisão (TV Educativa), onde se discutiria o tema ‘Racismo dentro do Exército’, respondeu que não; que, no mesmo dia em que tomou conhecimento do fato, informou ao Escalão Superior (Cmdo Bda Inf Pqdt e CML), sendo orientado para que o Cap Ailton não fosse fardado; afirmou que não houve restrição quanto à ida; quanto ao tema da entrevista, disse que naquele momento não sabia precisar exatamente o seu conteúdo, mas que abordaria algo sobre racismo e movimento negro; perguntado se,

no trato com o Justificante, pôde observá-lo sob o ponto de vista do conjunto de qualidades técnicas necessárias ao bom desempenho das funções que lhe eram confiadas, e quais são as suas impressões sobre este fato, respondeu que o Justificante apresentou muito bom desempenho na função de S/4, que pode ser comprovado pelos elogios recebidos; perguntado sobre como era o relacionamento do Justificante com os superiores, pares e subordinados, respondeu que o Justificante sempre foi um oficial muito disciplinador no âmbito do Grupo, que com os superiores sempre houve respeito, que com os pares e subordinados era respeitado; que não se lembra de um fato que ferisse estes preceitos, que sempre foi um oficial muito ativo, dinâmico e exigente; perguntado se, durante o período em que teve o Justificante sob o seu Comando, pôde observá-lo também sob o aspecto da ética, da moral e dos demais valores inseparáveis da atividade militar, e quais são as suas impressões a respeito, respondeu que não observou nada que desabonasse o Justificante; destacou que o Cap Ailton, quando respondeu pela função de subcomandante do Grupo, assessorou-o muito bem quanto à identificação de problemas internos do Grupo, e também na participação em várias Operações, com a preocupação em não comprometer a Unidade; perguntado se durante o tempo em que conviveu com o Justificante, o mesmo foi admoestado, por qualquer razão, pelo Sr ou outro oficial do Grupo, respondeu que não houve necessidade de admoestá-lo; perguntado se pode citar outros atos e fatos que possam auxiliar este Conselho de Justificação a melhor analisar a pessoa do Justificante, respondeu que o Justificante, ao ser punido, em nenhum momento queria 'brigar' com a Instituição, mas sim defender seus direitos, que só sentia-se ofendido e que este sentimento não era com a Brigada; perguntado se assistiu a entrevista da TV Educativa, respondeu que somente assistiu à primeira; perguntado se observou o teor da entrevista e, se em algum momento, percebeu críticas a pessoas e à Instituição, respondeu que observou comentários sobre o Gen Laranjeira, racismo e PE, afirmando que o Justificante, ao dizer na entrevista que o Gen Laranjeira era racista, estava fazendo críticas a um superior hierárquico; que o Cap Ailton, ao tecer comentários sobre a competência funcional da PE, estava fazendo críticas à Instituição; que o Justificante, ao comentar sobre a existência de racismo na Instituição, estava fazendo críticas somente a algumas pessoas, e não à Instituição, inclusive mencionando o nome de algumas delas; perguntado se concorda que o Justificante feriu a ética e os deveres militares conforme consta no Libelo Acusatório, respondeu que concorda, caso as afirmativas do Libelo Acusatório sejam verdadeiras; perguntado pelo Justificante, através do



Presidente do Conselho, se tinha conhecimento de que iria exercer o direito de cidadania, respondeu que não havia nada que o impedisse de exercer tal direito, que a única restrição era para que não comparecesse fardado e que não tecesse comentários sobre o Exército Brasileiro; o Justificante afirmou, ao final da inquirição da testemunha, que não pediu ao Cmt Bda Inf Pqdt para participar da entrevista, mas que somente o informou que iria. (...)”.

Foram inquiridos, ainda, através de carta precatória, como testemunhas do Conselho e da Defesa, os Coronéis ADILSON DE OLIVEIRA (fls. 930/932), ROBERTO SEVERO RAMOS (fls. 934/936), RICARDO SIQUEIRA BARRETO (fls. 981/982), o Ten Cel CID CRUZ (fls. 859/863) e o Cap SANDRO DOS ANJOS AZAMBUJA (fls. 986/987).

Em 24 de abril de 2003, o Justificante foi reinquirido perante o Conselho de Justificação, conforme consta da assentada de fls. 910/911, restringindo-se a valer-se do direito constitucional de manter-se em silêncio em relação às perguntas que lhe foram formuladas.

Ao final da reinquirição, foi-lhe aberta vista dos autos, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para oferecimento de suas alegações finais.

Manifestou-se o Justificante, à fl. 980, aduzindo que ratificava seu depoimento prestado no dia 20/03/03 perante o Conselho, bem como as Razões de Defesa apresentadas no dia 25/03/03.

Conforme consta da Ata de fl. 994, o Conselho de Justificação, reunido em 05 de maio de 2003, encerrando seus trabalhos após o extenso Relatório de fls. 995/1020, decidiu (fl. 1020), *in verbis*:

“RESOLVE O CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO, por unanimidade, em JULGAR que o Justificante Cap Art (010 038 792-7) AILTON GONÇALVES MORAES BARROS, do 8º GAC Pqdt, está incapacitado de, como militar de carreira e diante dos fatos que lhe são atribuídos, permanecer no serviço ativo do Exército Brasileiro, determinando que, após lavrado o competente Termo de Encerramento, seja o presente Processo encaminhado ao Excelentíssimo Senhor Comandante do Exército, para fins de Direito.”.

O Exmº Sr Comandante do Exército, através do Despacho de fls. 1023/1024, assim resolveu:

“2. Considerando que:

- segundo restou apurado, os fatos ensejadores do Conselho constituem evidente e reiterada violação dos preceitos da ética e do dever militares, capitulados nos Art. 28 e 31 da Lei nº 6880, de 09 Dez 80 (Estatuto dos Militares),

configurando conduta irregular e prática de atos que afetam o pundonor militar e o decoro da classe;

- *esses atos demeritórios, nos quais se inserem diversas transgressões disciplinares, verificados num curto espaço de tempo, menos de seis anos, caracterizam o Justificante como um militar desajustado à profissão e evidenciam uma conduta incompatível com a condição de oficial do Exército Brasileiro, sendo, pois, razoável inferir que suas idéias e ideais divergem dos preconizados pela Instituição;*
- *as razões de defesa apresentadas não se mostram suficientes para ilidir as acusações objeto do libelo acusatório e nem encontram guarida nas provas carreadas ao processo pelo Conselho;*
- *o Justificante, no curso do Conselho e de outros procedimentos investigatórios, mostrou-se pouco interessado em contribuir para a adequada elucidação dos fatos, ocupando-se mais em atribuir a outrem as responsabilidades por seus atos e a negar sistematicamente as imputações que lhe foram feitas, em completa dissonância com a realidade;*
- *a carreira militar exige de todos os que a escolhem conduta moral e profissional irrepreensíveis, mediante rigorosa observância dos preceitos da ética e do dever militares;*
- *o Conselho de Justificação, por unanimidade de votos, julgou culpado o oficial em apreço, nos termos do Art. 12, § 1º, letra a), da Lei 5836/72;*
- *o conjunto probatório reunido pelo Conselho revela-se coerente e suficiente para comprovar as acusações apresentadas, havendo nos autos, portanto, elementos que permitem ratificar o julgamento proferido;*
- *a natureza e a gravidade dos fatos objeto do Conselho, com inegável repercussão negativa no campo da hierarquia e da disciplina, principalmente pelo mau exemplo que representa para pares e subordinados, e a necessidade de preservar o bom nome e a imagem da Instituição demonstram não ser conveniente a permanência do Justificante no serviço ativo do Exército, pelo que dou o seguinte*

DESPACHO

- a. Concordo com o julgamento do Conselho de Justificação e considero o Cap Art AILTON GONÇALVES MORAES**

BARROS culpado das acusações que lhe foram feitas e incapaz de permanecer na ativa.

b. Determino a remessa dos autos do Conselho de Justificação ao Superior Tribunal Militar, de acordo com o prescrito pelo Art. 13, caput e inciso V, letra a), da Lei nº 5836, de 05 Dez 72.

c. Publique-se o presente despacho em Boletim Reservado do Exército, informe-se ao Departamento-Geral do Pessoal, ao Comando do Comando Militar do Leste e ao 8º GAC Pqdt, para conhecimento, providências decorrentes e ciência ao oficial em apreço.”

Recebidos e autuados os documentos nesta Corte, coube o feito, por distribuição, inicialmente, ao eminente Ministro Gen Ex Expedito Hermes Rego de Miranda como Relator (fl. 1031), que manifestou sua suspeição através do Despacho de fl. 1033. Posteriormente, foi redistribuído ao ilustre Ministro Alte Esq José Julio Pedrosa (fl. 1035), que determinou (fl. 1037) abertura de vista à Defesa nos termos do art. 158 do Regimento Interno desta Corte.

Remetidos os autos à 1ª Auditoria da 1ª CJM, manifestou-se o Justificante nos autos de próprio punho (fl. 1055), solicitando assistência judiciária da Defensoria Pública da União, “... por motivo de não ter condições financeiras para constituir um advogado para esta causa.”. Tal pretensão foi atendida pelo então Ministro-Relator (Min. Pedrosa) nos termos do Despacho de fl. 1058-verso.

Subscreve a peça defensiva de fls. 1071 usque 1084 o nobre Defensor Público da União Dr. Ariosvaldo de Gois Costa Homem, requerendo, inicialmente, quatro preliminares de nulidade, na forma que se segue:

a-) DAS PRELIMINARES DE NULIDADE

PRELIMINAR DE NULIDADE I

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR.

Argúi o ilustre Defensor Público, *ab initio*, a incompetência da Justiça Militar da União.

Afirma, textualmente, às fls. 1071 e seguintes:

“01. O Superior Tribunal Militar não tem competência para o julgamento administrativo do justificando porquanto, segundo o preceito constitucional insito no art. 124 da Constituição Federal,

competê à Justiça Militar somente processar e julgar os crimes militares definidos em lei, in verbis:

'Art. 124 – À Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei.' (grifamos)

02. Não está fixada pela Constituição Federal competência do Superior Tribunal Militar para o julgamento administrativo dos Oficiais das Forças Armadas, embora haja previsão constitucional de que 'o oficial só perderá o posto e a patente se for julgado indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra' (in verbis, art. 142, VI, da C.F.).

03. Essa Competência Administrativa, desse Egrégio Tribunal, atribuída pela Lei 5.836/72, em seu art. 14, como também pelo Estatuto dos Militares, Lei 6.880/80, em seu art. 48, § 2º, não tem o condão de modificar a competência constitucional que é a de julgar os crimes militares definidos em lei.

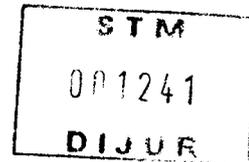
04. Assim, não tem o Superior Tribunal Militar competência para o julgamento previsto no art. 141, VI, da CF, pois como se infere do art. 124, sua competência é para o julgamento de crimes militares definidos em lei, eis que deverá a Constituição apontar qual o Tribunal Militar Permanente terá tal competência administrativa."

PRELIMINAR DE NULIDADE II

DA DECISÃO PROFERIDA EM SESSÃO SECRETA PELO CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO.

A Defesa argúi, também, uma segunda Preliminar de Nulidade nos seguintes termos (fl. 1073):

"é nula a decisão do Conselho de Justificação porquanto a Sessão que julgou estar o justificante 'incapacitado de, como militar de carreira e diante dos fatos que lhe são atribuídos, permanecer no serviço ativo do Exército' (in verbis, fls. 1020, in fine) FOI REALIZADA DE FORMA SECRETA, sem a presença do justificante, que foi impedido de estar presente, como se infere da ATA da 6ª Sessão, constante de fls. 994, o que fere os dispositivos constitucionais da ampla defesa, previsto no art. 5º, inciso LV, como também o art. 93, IX, da C. F., in verbis: (...)"



PRELIMINAR DE NULIDADE III

DA COMPOSIÇÃO DO CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO.

Estranha o nobre Defensor Público (fl. 1076) o fato de que o Conselho de Justificação tenha sido nomeado através da Portaria nº 03, de 17/03/2003, e no entanto alguns documentos (fls. 170/176) foram assinados pelo Cel Kawamoto cinco dias antes da sua nomeação como Presidente do referido Conselho.

A partir dessa constatação, alega, in verbis:

“Assim, por ter o Conselho de Justificação iniciado os trabalhos, irregularmente, antes de terem sido nomeados pelo Comandante da Força, como determina a Lei, estavam irremediavelmente suspeitos para julgar o Justificante pelo que é nulo o presente procedimento do Conselho de Justificação e por conseguinte sua decisão.”.

PRELIMINAR DE NULIDADE IV

VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA EM RAZÃO DE JUNTADA DE DOCUMENTO SEM O CONHECIMENTO DO JUSTIFICANTE.

Argúi, como derradeira preliminar de nulidade, que foram anexados aos autos, após manifestação da Defesa, os documentos de fls. 985/987 e 988/993, sem data, sem termo de juntada e sem conhecimento do Justificante, documentos esses que serviram de base ao julgamento (fl. 1076).

b-) NO MÉRITO

No tocante ao mérito, reporta-se o nobre Defensor Público (fls. 1077 e seguintes), em primeiro lugar, ao pedido de instauração do Conselho de Justificação, de 31 JAN 2002, e aos dois informes a ele anexados, e cita Beccaria a propósito de sua conhecida obra “Dos Delitos e Das Penas”, quando aborda o título “Das Acusações Secretas”.

Alega que talvez o Comando, à mingua de punições e informes, tenha aguardado que o Justificante fosse punido por mais vezes ou que surgissem novos informes. Por essa razão, segundo afirma, somente após transcorrido quase um ano, depois que a perseguição se materializou em

punições indevidas e ilegais, é que foram nomeados os componentes do Conselho de Justificação.

Passa a seguir a abordar o Libelo Acusatório, começando com a acusação anônima de tentativa de abuso sexual, alegando que “se tal fato tivesse existido teria constado na PUNIÇÃO DISCIPLINAR” (fl. 1078).

Tece várias questões a respeito desse fato para concluir que “Como se vê, não houve o fato de tentativa de abuso sexual de uma senhorita; porém, mesmo se tivesse acontecido, apenas para argumentar, este fato estaria prescrito para apuração pelo Conselho de Justificação, pois seria um crime, o previsto no art. 235 do CPM que tem pena de seis meses a um ano ...” (fl. 1079).

Ato contínuo, aborda considerações relativas à acusação de nº 02 do Libelo, alegando que este fato não está descrito conforme aconteceu, reportando-se à existência de Sentença absolutória, requerendo seu sobrestamento com fulcro no art. 160, § 1º, do Regimento Interno deste Egrégio STM.

Contradita a acusação a respeito do Justificante “... Ter permitido à sua esposa acesso a documento oficial (Parte Especial do Justificante relatando ao seu Comandante a ocorrência de trânsito ocorrida na Praia Vermelha ...) ...” (fl. 1080).

Afirma que “não existiu essa permissão para com sua esposa” (fl. 1080).

Reporta-se à possível demora na apuração dos fatos, atribuindo-a ao racismo contra o Justificante, punido com quinze dias de prisão.

A seguir, expressa sua opinião com referência a quem quer extinguir a Justiça Militar, dizendo que são os próprios militares, e não os congressistas.

Expõe, a seguir, suas equivocadas opiniões a propósito de comportamento de alguns militares, que tentariam excluir certos fatos da apreciação da Justiça.

Na seqüência, aborda a alínea “g” do nº 2 do Libelo, considerando ter sido o Justificante vítima, em tese, pois foi impedido de exercer atividade eleitoral de candidato, requerendo ao final desse tópico “o sobrestamento com fundamento no art. 160, § 1º, do RISTM”.

Passa a seguir a enaltecer a pessoa do Cap AILTON, reportando-se a elogios recebidos e à Medalha de Distinção de 1ª Classe com que foi agraciado por Decreto de 27/11/2003.

Volta a referir-se a hipotético racismo contra o mesmo, item nº 2 do Libelo, letra “d”, requerendo mais uma vez o sobrestamento.

Tece, ainda, considerações sobre a letra “c” do mesmo nº 2, a respeito de entrevista concedida pelo Justificante, e, por último, a propósito da

letra "F", afirmando que foi o seu advogado e não o próprio quem deu as entrevistas, citando possíveis contradições nas conclusões do IPM.

Por último, afirma ser patente a perseguição e o racismo de que foi vítima o Cap AILTON, "pelo que espera seja julgado JUSTIFICADO, vencidas as preliminares e se assim não entender esse Egrégio Tribunal que lhe apliquem apenas, a aposentadoria, pois é um homem de bem, leal, excelente profissional que ama o Exército, ..." (fl. 1084), referindo-se, evidentemente, à reforma.

Foram os autos com vista à douta Procuradoria Geral da Justiça Militar, merecendo o substancioso e extenso Parecer de fls. 1087/1145, da lavra do ilustre Subprocurador-Geral Dr. Nelson Luiz Arruda Senra, constituído de 59 folhas impressas, sendo 42 delas relatando os fatos constantes dos autos, onde o ilustre Parecerista, adentrando à análise dos pedidos formulados pela Defesa, fez consignar, em síntese, os aspectos elencados a seguir:

1-) Quanto à preliminar de incompetência deste Tribunal Militar para apreciar o presente Conselho de Justificação, após considerações outras, opinou pela rejeição;

2-) Em relação à segunda preliminar de nulidade, opinou por seu acolhimento, devendo os atos praticados ser convalidados por outro Conselho, em sessão pública, permitindo-se a presença do Justificante e seu defensor;

3-) No que se refere à terceira preliminar, entende o ilustre Parecerista que deva prevalecer para declarar a nulidade do feito, uma vez que o Presidente do Conselho praticou atos antes mesmo de ser formalmente designado;

4-) Em referência à derradeira preliminar de nulidade, entende que, de igual modo, deva a mesma prosperar, argumentando (fl. 1132), *in verbis*:

"Ainda que não tenha o Justificante argüido suspeição ou impedimento dos Membros do Conselho, como consignou à fl. 185, estava o citado Capitão sem defesa técnica. Logo, para a regularidade formal dos atos de fls. 185/187 e seguintes, necessário que o Justificante AILTON BARROS venha a ratificar a declaração constante de fl. 185, agora, na presença de seu Defensor, no caso um Defensor Público como escolhido por este Oficial, por ter alegado à fl. 1055, ao eminente Relator não ter condições para constituir Advogado."

Na parte referente ao mérito (fl. 1.134), incursiona o nobre Parecerista novamente em questões incidentais, que, a rigor, constituem matérias que deveriam ser argüidas à moda de preliminar, por serem prejudiciais de mérito, como a falta de defesa técnica nos atos de qualificação e interrogatório perante o Conselho de Justificação, inclusive a defesa escrita firmada unicamente pelo Justificante, além da não-aceitação do Libelo Acusatório, que foi assinado pelo Presidente do Conselho.

Em seguida, o ilustre representante do *Parquet* adentra na análise dos tópicos contidos no referido Libelo, enfrentando cada um deles, de forma pormenorizada, enfeixando de modo discordante (fl. 1.141) com as conclusões e considerações do Relatório do Conselho de Justificação e com parecer favorável que “... justificam a permanência do Capitão AILTON BARROS no serviço militar do Exército...”.

Na parte conclusiva de seu extenso Parecer, assim se manifestou o ilustre Subprocurador-Geral da Justiça Militar (fl. 1.145):

“Egrégio STM, eminentes Ministros, por todo o acima exposto, opina este parecerista no sentido de que sejam renovados todos os atos procedimentais deste Conselho de Justificação, com nova composição de seus Membros, com aproveitamento de toda a prova testemunhal e documental que o Justificante apresentou e da prova testemunhal gerada nestes autos do C.J. 2003.01.000192-2/DF, contra e a favor do Capitão AILTON GONÇALVES MORAES BARROS, a ser ratificada pelo novel Colegiado, oportunizando ao Oficial ora Justificante reapresentar sua defesa e suas provas, aos novos membros do Conselho, na sua busca de uma apreciação de forma válida e eficaz das acusações formuladas e as que vierem a ser editadas, a se decidir se é ou não é culpado este Oficial e se deve ou não ser ele mantido no serviço ativo do Exército Brasileiro.”.

Consta da Certidão de fl. 1.149 que o presente feito foi redistribuído ao Relator em 02 de março de 2004.

Como alguns dos fatos em apuração no presente Conselho de Justificação estavam sendo objeto, também, de ações penais em trâmite na esfera desta Justiça Castrense Federal, houve por bem o Relator aguardar o desfecho de tais ações, diligenciando, constantemente, como se observa dos Despachos de fls. 1.151, 1.158 e 1.165.

Em 08 de junho de 2005, foi certificado pela Diretoria Judiciária deste Tribunal (fl. 1.198), em síntese, os seguintes registros:

- Recurso Criminal nº 1999.01.006653-0 (Relator: Min. Alte Esq Domingos Alfredo Silva) julgado em 22/02/2000, negando provimento ao pleito Ministerial interposto contra Decisão de primeiro grau, na parte em que rejeitou denúncia oferecida contra ora Justificante, como incurso no art. 158, *caput*, do CPM;

- Apelação nº 2002.01.048975-4 (Relator e Revisor, respectivamente, Ministros Alte Esq Marcos Augusto Leal de Azevedo e Flavio Flores da Cunha Bierrenbach) julgada em 16/03/2004. Recurso improvido, por unanimidade, mantendo a Decisão de primeira instância, que absolveu o ora Justificante dos delitos previstos nos artigos 299, 177, § 1º, 158, *caput*, (por duas vezes), § 2º (uma vez), 209, § 1º, c/c o art. 70, II, alínea “b”, e 281, tudo do CPM.

Transitada em julgado, foi remetido o feito à Auditoria de Correição em 21/09/2004.

Finalmente, compulsando os arquivos do Sistema de Acompanhamento de Processos deste Tribunal (SAM), encontramos a Apelação nº 2005.01.049948-2, que tem como Relator e Revisor, respectivamente, os ilustres Ministros Gen Ex Antonio Apparicio Ignacio Domingues e Dr. Olympio Pereira da Silva Junior, onde consta o seguinte registro:

“Em 16/12/2005, O Tribunal, por unanimidade, deu provimento ao apelo para, reformando a Sentença hostilizada, condenar o Cap Ex AILTON GONÇALVES MORAES BARROS à pena de 01 ano de detenção, como incurso, por desclassificação, no art. 299 do CPM, convertida em prisão, na forma do art. 59 do mesmo Código, com o benefício do sursis, pelo prazo de 02 anos, nas condições previstas no art. 626 do CPPM, excluída sua alínea “a”, acrescidas da obrigação de apresentação trimestral ao Juízo de Execução, delegando-se ao Juiz-Auditor da 1ª Auditoria da 1ª CJM a presidência da audiência admonitória, na forma do art. 611 do CPPM. Os Ministros ANTONIO CARLOS DE NOGUEIRA e MARCOS AUGUSTO LEAL DE AZEVEDO não participaram do julgamento. Presente o Dr. Nelson Luiz Arruda Senra, Subprocurador-Geral da Justiça Militar.”

O feito ficou sobrestado durante longo tempo aguardando o trânsito em julgado da Apelação nº 2005.01.049948-2, julgada em 16 de dezembro de 2005, e os desdobramentos decorrentes da oposição de Embargos Infringentes e Embargos de Declaração, uma vez que, a teor do art. 160, § 1º, do Regimento Interno desta Corte, a principal imputação contida nessa ação penal correspondia a uma das irregularidades atribuídas ao Justificante.

Assim relatado, passou o Tribunal à

DECISÃO.

a-) – DAS PRELIMINARES AVENTADAS PELA DEFESA DO JUSTIFICANTE

PRELIMINAR DE NULIDADE I

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR.

Argúi a Defesa, inicialmente, a incompetência da Justiça Militar da União para apreciar o feito, uma vez que o art. 124 da Carta Magna outorga

poderes a esta Corte unicamente para processar e julgar os crimes militares definidos em lei.

A respeito desta questão, assim se posicionou o ilustre representante do MPM nesta superior instância, Dr. Nelson Luiz Arruda Senra, em seu substancioso parecer (fls. 1130 e seguintes):

“62.1 Quanto à alegada nulidade por incompetência do STM, reconhece este parecerista que sob uma abordagem interpretativa estrita, razão técnica tem o Dr. Ariosvaldo em sua preliminar de incompetência, ao entender que o STM somente poderia julgar crimes militares definidos em Lei. Contudo, dentro de uma hermenêutica constitucional mais ampla, temos que o Superior Tribunal Militar é o único Tribunal Militar de caráter permanente, em tempo de paz, com jurisdição federal, apontado no inciso VI do artigo 142 da Constituição da República Federativa do Brasil, a proferir decisão para perda do posto e patente de Oficiais das Forças Armadas Brasileiras que forem julgados indignos para o Oficialato ou com ele incompatível.

62.2 Neste parâmetro, por exclusão, não há indicação de qualquer outro Tribunal Militar Federal, para tal mister, de se interpretar que o eg. STM tenha tal competência por força dos poderes constitucionais implícitos, regra resultante dos artigos constitucionais vigentes. Nesse sentido, data máxima venia, dos argumentos trazidos às fls. 1071/1073, está legitimado o eg. STM em sua competência para apreciar a justificação ou não da conduta do Capitão de Artilharia AILTON GONÇALVES MORAES BARROS.”

No tocante a esta primeira preliminar argüida pelo operoso representante da Defensoria Pública da União, não se vislumbra hipótese, ainda que tênue, de concordar com os argumentos que a fundamentam.

Data venia, soam sobremaneira equivocados os silogismos baseados na interpretação de dispositivos constitucionais citados em apoio à tese defensiva.

Nesse passo, além das colocações em sentido contrário à lavra do ilustre representante do MPM, há que se atentar para a legislação infraconstitucional pertinente.

Em particular, além do previsto na Lei nº 5.836, de 05 de dezembro de 1972, que dispõe sobre o Conselho de Justificação e dá outras providências, e no Estatuto dos Militares – Lei nº 6.880/80, há de ser considerada a legislação específica que rege a matéria.

“In casu”, deve-se consultar a Lei nº 8.457, de 04 de setembro de 1992, que organiza a Justiça Militar da União e regula o funcionamento de seus Serviços Auxiliares. Ao fazê-lo, lê-se no Capítulo II, Da Competência, *in verbis*:

“Art. 6º Compete ao Superior Tribunal Militar:

II – julgar:

.....

f) os feitos originários dos Conselhos de Justificação.”

Assim sendo, a Corte rejeitou esta Preliminar de Nulidade por incompetência da Justiça Militar, com espeque na Constituição Federal (Art. 142, inciso VI) e na Lei nº 8.457/92 (art. 6º), entendendo que dúvida não paira quanto à competência deste egrégio Superior Tribunal Militar para processar e julgar o feito.

PRELIMINAR DE NULIDADE II

DA DECISÃO PROFERIDA EM SESSÃO SECRETA PELO CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO.

A Defesa argúi, também, uma Segunda Preliminar de Nulidade nos seguintes termos (fl. 1073):

“É nula a decisão do Conselho de Justificação porquanto a Sessão que julgou estar o justificante ‘incapacitado de, como militar de carreira e diante dos fatos que lhe são atribuídos, permanecer no serviço ativo do Exército Brasileiro’ (in verbis, fls. 1020, in fine) FOI REALIZADA DE FORMA SECRETA, sem a presença do justificante, que foi impedido de estar presente, como se infere da ATA da 6ª Sessão, constante de fls. 994, o que fere os dispositivos constitucionais da ampla defesa, previsto no art. 5º, inciso LV, como também o art. 93, IX, da C. F., in verbis: (...)”

Razão não assiste ao Justificante como se verá a seguir.

Ab initio, cabe atentar para o fato de que o Conselho de Justificação é regulado por legislação própria, específica. Embora todos os procedimentos inerentes àquele Conselho se situem na área administrativa, assegura-se ao Justificante a mais ampla defesa, nos momentos adequados.

Constata-se que desde sua nomeação até a apresentação do Relatório e o conseqüente encerramento dos trabalhos, o Conselho de Justificação em tela pautou suas atividades dentro dos limites impostos pela Legislação pertinente, ou seja, observando o devido processo legal.

Assim, na Primeira Reunião, havida aos 20 de março de 2003, presentes todos os membros e o Justificante, foram lidos e autuados os

documentos relativos à nomeação do Conselho, qualificado e interrogado o Cap Ailton, sendo-lhe fornecido o Libelo Acusatório para que, no prazo de cinco dias, oferecesse as razões de defesa. Foi, ainda, alertado para o contido no art. 305 do CPPM e indicados como testemunhas de defesa o Cel Roberto Severo Ramos e o Cel Adilson de Oliveira.

Naquela oportunidade, o Justificante dispensou a presença de Advogado ou Defensor, afirmando que se faria acompanhar de patrono na próxima Reunião.

Na Segunda Reunião, que ocorreu aos 26 Mar 03, decidiu o Conselho que fosse oficiado ao Defensor-Chefe da 2ª Região da AGU, solicitando a designação de representante daquele Órgão para atuar na defesa do Justificante.

Na ocasião, foi determinada a juntada das suas Razões de Defesa.

Na Quarta Reunião, havida aos 03 Abr 03, foi decidido solicitar à 1ª RM a designação de um oficial defensor para o Cap Ailton.

Aos 07 Abr 03, na presença do Conselho, do Justificante e do Oficial Defensor, Cap QCO/Direito Marco Antônio Vieira Fernandes, designado para assegurar ao oficial em questão a mais ampla defesa e o contraditório, foi inquirida a testemunha Cel Cav Wilson de Lyra Peixoto.

Em despacho de fl. 836, o Sr. Presidente do Conselho determinou fosse juntado aos autos o Of. nº 01, de 08 Abr, do Justificante, e seu anexo, contendo quesitos a serem remetidos por Cartas Precatórias às testemunhas da defesa.

Na Quinta Reunião, ocorrida em 10 Abr 03, presente o Cap Ailton acompanhado do Oficial Defensor, foi inquirida a testemunha Ten Cel Int Ronaldo Lima dos Santos.

Em despacho de fl. 850, o Sr. Presidente do Conselho determinou que fosse juntado aos Autos o Of. 025/03/GAB/DPU/RJ, de 31 de março de 2003, no qual aquela Defensoria informa que o Justificante não faz juz a assistência jurídica gratuita.

Aos 24 de Abr 03, reuniu-se mais uma vez o Conselho de Justificação, quando foi reinquirido o Justificante, acompanhado de seu Oficial Defensor.

À fl. 998, lê-se, *in verbis*:

“Este Conselho procurou atentar aos direitos do Justificante no sentido de que lhe fosse sempre assegurado o direito de ampla defesa e o contraditório, tendo-lhe sido entregue o Libelo Acusatório no mais curto prazo possível, permitindo tomar conhecimento das acusações que lhe foram imputadas e sendo-lhe concedido o prazo de cinco dias para a apresentação de suas

Razões de Defesa; em todas as Sessões de oitiva de testemunhas, o Justificante esteve presente e foi assistido pelo seu Oficial Defensor (Cap QCO/Direito), designado pelo Sr. Presidente; foi informado, antes da conclusão dos trabalhos, que os autos do Processo estariam à sua disposição para vista, sendo-lhe, nessa oportunidade, concedido o prazo de cinco dias para a apresentação de suas Alegações Finais.”.

À luz dos Autos do Conselho de Justificação em comento, constata-se que houve permanente cautela quanto à observância do devido processo legal, máxime no tocante aos direitos do Justificante em relação à ampla defesa e ao contraditório.

Dispõe o Art. 12 da Lei 5.836, de 05 de dezembro de 1972, *in verbis*:

“Art. 12. Realizadas todas as diligências, o Conselho de Justificação passa a deliberar, em Sessão Secreta, sobre o relatório a ser redigido.”.

Argumenta o nobre e culto Defensor Público, citando o art. 93, IX, da CF, que – “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade ...”.

Todavia, não estamos, em sede de Conselho de Justificação, tratando de julgamento de órgão do Poder Judiciário. Este somente ocorrerá neste Superior Tribunal Militar, aliás, por força de dispositivo Constitucional (Art. 142, VI, da C. F.).

Afirma, ainda, o douto Defensor que o Cap Ailton foi impedido de estar presente àquela Reunião, porém, não consta dos autos que houvesse manifestado qualquer intenção de dela participar.

Tendo sido obedecidas todas as formalidades legais pertinentes ao Conselho de Justificação, capituladas na Lei nº 5.836, de 05 Dez 72, que assegura o exercício da ampla defesa, principalmente no tocante à observância do princípio do Contraditório, não se vislumbra, no caso em tela, a ocorrência de qualquer prejuízo ao Justificante.

A publicidade do julgamento por órgão do Poder Judiciário ocorrerá apenas neste Superior Tribunal Militar.

Razões expostas, o Tribunal, de igual modo, rejeitou a Segunda Preliminar argüida pela Defesa, por inoportável, uma vez que os dispositivos constitucionais e demais argumentos expendidos não se aplicam ao caso concreto em exame.

PRELIMINAR DE NULIDADE III

DA COMPOSIÇÃO DO CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO.

Estranha o nobre Defensor Público o fato de que o Conselho de Justificação tenha sido nomeado através da Portaria nº 03-Res, de 17/03/2003, e, no entanto, alguns documentos (fls. 170/176) foram assinados pelo Cel Kawamoto cinco dias antes da sua nomeação como Presidente do referido Colegiado.

Ainda desta feita, razão não assiste àquele Defensor.

Na realidade, uma leitura mais atenta dos autos evitaria que fosse argüida a presente Preliminar, que, aliás, não se encontra à altura da arguta inteligência daquele operoso Causídico.

Com efeito, à fl. 170, encontramos o Ofício nº 01-CJ, datado de 12 de março de 2003, endereçado pelo Presidente do Conselho de Justificação ao Sr. Chefe de Gabinete do Comandante do Exército, nos seguintes termos:

“1. Versa o presente expediente sobre o Conselho de Justificação nomeado com o Of. nº 038-A1.13 Res, de 03 de fevereiro de 2003.

2. Em atenção ao contido no nº 2 do documento acima referenciado, informo a V. Ex^a. que este Conselho iniciará seus trabalhos no dia 17 de março de 2003.”.

O Ofício nº 038-A1.13 supracitado encontra-se à fl. 004.

Trata-se de documento enviado pelo Chefe de Gabinete do Comandante do Exército, dirigido ao Cel Ugo Kawamoto, informando-lhe de sua designação para presidir o Conselho de Justificação em comento, assim como os demais membros que o integrariam, e enviando-lhe toda a documentação pertinente.

No item nº 2 daquele ofício, lê-se:

“2. Incumbiu-me o Sr. Comandante do Exército de encaminhar a documentação anexa, solicitando que seja informado, diretamente a este Gabinete, a data em que terão início os trabalhos, para efeito do Art. 11, da Lei nº 5.836, de 05 de dezembro de 1972.”.

Verifica-se, portanto, que, de fato, ao contrário do que se alega, os trabalhos do Conselho não foram iniciados antes da edição da Portaria de nomeação de seus membros.

Ocorre que, conforme estabelece o art. 11 da Lei nº 5.836/72, o Conselho de Justificação dispõe de apenas 30 (trinta) dias para conclusão de seus trabalhos, a contar da data de sua nomeação.

Dá a preocupação do Exmº. Sr. Comandante do Exército de enviar com antecedência a documentação pertinente e de solicitar que lhe fosse informada a data de início dos trabalhos do Conselho, para que a Portaria de Designação de seus membros fosse editada naquela data.

Aliás, os trabalhos do Conselho iniciaram-se efetivamente aos 17 Mar 2003.

Não existe nenhuma irregularidade nos procedimentos supramencionados, e, por conseguinte, não há fundamento legal que possa lastrear a propagada nulidade.

De resto, como se disse, a fragilidade da argumentação não ombreia com a arguta inteligência do operoso Defensor.

Razões essas que levam a Corte a rejeitar, também, essa terceira preliminar de Nulidade.

PRELIMINAR DE NULIDADE IV

VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA EM RAZÃO DE JUNTADA DE DOCUMENTO SEM O CONHECIMENTO DO JUSTIFICANTE.

Argúi, como derradeira preliminar de nulidade, que foram juntados aos autos, após manifestação da Defesa, os documentos de fls. 985/987 e 988/993, sem data, sem termo de juntada e sem conhecimento do Justificante, documentos esses que serviram de base ao julgamento.

Mais uma vez, razão não assiste ao ilustrado Defensor.

Destaque-se que, aos 24 de abril de 2003, o Sr. Presidente do Conselho de Justificação enviou ao Justificante o Ofício nº 45-CJ, recebido pelo mesmo naquela data, oferecendo-lhe a oportunidade para "*ter vistas aos Autos*" (sic) e concedendo-lhe cinco dias de prazo para que apresentasse suas Alegações Finais, em atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa (fls. 916).

Na verdade, o Justificante não usou daquela prerrogativa e, aos 29 de abril de 2003 (fl. 980), apenas ratificou o depoimento do dia 20/03/03, bem como as Razões de Defesa do dia 25/03/03.

Devido ao seu próprio desinteresse em tomar conhecimento dos autos, claro está que não ficou ciente do conteúdo de inúmeros outros documentos apensados após 25/03/02.

Em face da manifesta falta de interesse em tomar ciência do conteúdo desses documentos, razão não havia para abertura de novo prazo para o Justificante inteirar-se das peças a que se reporta o diligente Defensor Público. Aliás, registre-se que aqueles reportados pela Defesa (fls. 985/987 e 988/993), ao contrário do que foi afirmado na Preliminar argüida, foram acostados aos autos em função do Despacho de fl. 983, sendo que o último desses expedientes (fls. 989/993) refere-se a IPM instaurado para apurar irregularidades que teriam sido cometidas pelo então Maj Carlos Trigueiro Von Liebig.

De qualquer modo, não se consegue vislumbrar nos procedimentos de juntada dos referidos documentos qualquer razão que permitisse argüir nulidade por cerceamento de defesa.

Repita-se que o próprio Justificante, *sponte propria*, decidiu não se inteirar do conteúdo de inúmeras outras peças anteriormente trazidas à colação.

Nestes termos, de idêntica forma, o Tribunal rejeitou esta quarta e derradeira Preliminar de Nulidade.

b-) – NO MÉRITO

Efetivamente, não podem prosperar os argumentos expendidos em favor do Justificante, de modo a considerar que os graves fatos descritos no Libelo Acusatório (fls. 178/184) pudessem ser considerados como justificados.

As conclusões emitidas pelo Conselho de Justificação, constantes de fls. 1.016/1.020, analisando minuciosamente as imputações contidas no rol do referido Libelo, em contraposição com os argumentos apresentados pelo Oficial investigado, são de clareza meridiana, apontando para a imperiosa impossibilidade da permanência desse Oficial no serviço ativo ou na reserva do Exército Brasileiro.

Conforme já exposto acima, efetivamente alguns fatos narrados no mencionado Libelo já foram alcançados pela prescrição a que se refere o artigo 18 da Lei nº 5.836, de 05 de dezembro de 1972, que dispõe sobre Conselhos de Justificação.

Não servem para embasar esta Decisão, portanto, os fatos narrados na alínea "a" (fl. 1.011), que teriam ocorrido em Natal/RN, em data anterior a 15 de julho de 1997, quando foi punido disciplinarmente. De igual modo, os relatados na alínea "b", ocorridos em 09 de março de 1999, e, por derradeiro, aqueles descritos na alínea "c", cuja punição deu-se em 26 de março de 1999 (fl. 1.013).

Todavia, as ocorrências narradas nas demais alíneas do mencionado Libelo, a contar da alínea “d”, aconteceram em datas posteriores a 13 de outubro de 2001, não sendo alcançados, portanto, pelo referido prazo prescricional de 6 (seis) anos (art. 18 da Lei nº 5.836/72).

Em relação ao contido no item “d” do Libelo em questão (fl. 181), expondo fatos ocorridos no dia 13 de outubro de 2001, quando o Justificante servia no 8º GAC Pqdt, como Capitão, por ter-se envolvido em ocorrência de trânsito na Vila Militar, no Rio de Janeiro-RJ, desacatando soldado da Polícia do Exército em serviço de policiamento com atos e palavras, em 11 de novembro de 2002, foi denunciado pelo Ministério Público Militar pela prática de violência contra militar de serviço, que resultou em condenação, por desclassificação, por esta Corte, quando do julgamento da Apelação nº 2005.01.049948-2/RJ, ocorrido em 16 de dezembro de 2005, oportunidade em que este Tribunal, à unanimidade de votos, deu provimento ao recurso ministerial para condenar o referido Oficial à pena de 01 (um) ano de detenção, como incurso no art. 299 do CPM (desacato a militar).

Este fato, a par de sua gravidade para fins penais, por parte de um Oficial de carreira, adquire maior relevância quando focado sob a ótica dos preceitos éticos e morais que regem a vida na caserna.

A obrigação de tratar o subordinado dignamente e com urbanidade insere-se dentre os deveres militares (art. 31, VI, do Estatuto dos Militares – Lei nº 6.880/80). Principalmente quando o subalterno cumpre missão de natureza militar ou ordem superior em matéria de serviço, como era o caso. A responsabilidade cresce com o grau hierárquico, e condutas dessa espécie enfraquecem a autoridade, abalando os alicerces hierárquicos e disciplinares.

Quanto à acusação contida na alínea “e” do Libelo (fl. 0182), relatando que, em 22 de março de 2002, o Cap Ailton teria participado de um programa de entrevistas veiculado pela TV Educativa, sem autorização ou conhecimento da autoridade hierarquicamente superior, discutindo tema relacionado a racismo dentro do Exército, exteriorizando opinião pessoal com críticas sobre integrantes da Força Terrestre, mais especificamente a respeito da atuação da Polícia do Exército, vale lembrar que tal conduta resultou em punição disciplinar de 2 (dois) dias de detenção, ante a conduta censurável praticada.

Inegavelmente, a despeito do compromisso para com os preceitos éticos e morais, não perde o militar sua identidade de cidadão inserido no contexto global da sociedade como um todo, sujeitando-se a seus deveres e obrigações, usufruindo, de igual modo, de seus direitos, garantias e prerrogativas, ou como dizia JOÃO BATISTA FAGUNDES, em sua obra “A Justiça do Comandante” – Gráfica do Senado, 1988, p. 19 – “ *O militar é, antes de mais nada, um cidadão, com direitos e deveres.*”

Dentre as garantias fundamentais elencadas na Lei Maior, a todos asseguradas, destaca-se a liberdade de manifestação do pensamento (art. 5º, IV, da CF).

No entanto, essa liberdade de manifestação deve ser temperada com moderação e bom senso, especialmente quando envolve opiniões emitidas por Oficial da ativa das Forças Armadas, de modo que não possa ser explorada maliciosamente por alguns segmentos da mídia, que sistematicamente tentam tirar proveito maldosamente da credibilidade e do respeito que os militares inspiram no seio da população, particularmente no trato de questões complexas e altamente controversas, como são as relacionadas a racismo, etnias, etc.

Tivesse o ora Justificante procurado ouvir antes a voz experiente de seus superiores hierárquicos, certamente teria se pautado com moderação e cautela, não expondo a Força a que pertence a situações de ridículo e vexame.

De idêntico modo, no que se refere aos fatos narrados na alínea "f" do Libelo (fl. 0182), dando conta de que o ora Justificante havia prestado declarações, trajando uniforme militar, ao Jornal do Brasil, edições de 21 de março e 2 de junho, ambas de 2002, criticando atos de superiores hierárquicos, sob o enfoque da ética e pundonor militar e decoro da classe, aflora-se como altamente censurável, inconcebível e intolerável.

O militar, em particular os de carreira, além de cumprir os deveres do cidadão, obriga-se, de livre e espontânea vontade, a honrar outros compromissos, máxime aqueles decorrentes de dispositivos legais e regulamentares específicos.

Entre esses incluem-se os contidos no Estatuto dos Militares e nos Regulamentos disciplinares das Forças Armadas, que lhes impõem a irrestrita obediência a preceitos éticos e morais, alguns dos quais fazem parte do solene compromisso assumido por ocasião da incorporação e renovado em outras oportunidades, tais como: *"... prometo cumprir rigorosamente as ordens das autoridades a que estiver subordinado, tratar com afeição os irmãos de arma e com bondade os subordinados ..."*.

A leitura atenta dos autos permite afirmar que em várias situações o Cap Ailton não honrou este compromisso.

Patente, também, a constatação de que poucas não foram as vezes em que faltou com a verdade, sempre no intuito de tentar encobrir ou justificar suas condutas contrárias a normas regulamentares ou caracterizadoras da prática de crime militar.

Naquelas ocasiões, quando nem assim conseguia demonstrar que agiu corretamente, como derradeiro argumento para sustentar sua inocência, procurou sempre desviar o fulcro da questão, atribuindo a prática de racismo àqueles incumbidos de zelar pelo cumprimento das leis, de apurar a realidade dos fatos ou de aplicar-lhe a reprimenda decorrente das infrações por ele praticadas.

Por outro lado, oportuno é recordar que além de condutas atentatórias às leis e regulamentos, ao Conselho de Justificação compete apurar a inobservância de princípios de transcendental importância ao exercício das

atividades castrenses, entre esses há que se sublinhar os de caráter ético e moral, os relativos à honra e ao pundonor militar e à lealdade para com os superiores e, em especial, para com a Instituição.

Com relação à ética, à lealdade, à honestidade, transcreve-se alguns extratos do Acórdão proferido nos autos do processo nº 2004.01.000045-8 D.F., da lavra do eminente Ministro Ten Brig Ar Marcus Herndl, que trata de Representação de Indignidade:

“Ética é uma palavra de origem grega, com duas origens possíveis. A primeira é a palavra grega ethos, abreviado, que pode ser traduzida por costume. A segunda também se escreve ethos, mas com ‘e’ mais longo, que significa propriedade do caráter. E a primeira é que serviu de base para a tradução do latim, moral; enquanto que a segunda é a que, de alguma forma, orienta a conotação atual que damos à palavra.

Ética, realmente, é investigação geral sobre aquilo que é bom. A ética existe em todas as sociedades humanas. A ética pode ser chamada como um conjunto de regras, princípios ou maneiras de pensar, que guiam, ou chamam a si a autoridade de guiar as ações de um grupo em particular. Moralidade é o estudo sistemático da argumentação sobre como nós devemos agir, que é uma filosofia moral. Assim, a ética é uma característica inerente a toda ação humana e por esta razão é um elemento vital na produção da realidade social. Todo homem possui um senso ético, uma espécie de consciência moral, estando constantemente avaliando e julgando suas ações para saber se são boas ou más, certas ou erradas, justas ou injustas. Existem sempre comportamentos humanos classificáveis sob a ótica do certo e errado, do bem e do mal. (...)

E a ética profissional? A ética profissional é definida por muitos autores como sendo um conjunto de normas de conduta que deverão ser postas em prática no exercício de qualquer profissão. Seria ação reguladora da ética agir no desempenho das profissões, fazendo com que o profissional respeite os seus semelhantes quando no exercício da profissão. A ética profissional estudaria e regularia o relacionamento do profissional com sua clientela, visando a dignidade humana e a construção do bem-estar no contexto sociocultural onde exerce a sua profissão. Ela atinge todas as profissões e quando falamos de ética profissional estamos nos referindo ao caráter normativo e até jurídico que regulamenta determinada profissão, a partir de estatutos e códigos específicos. Assim temos a ética médica, do advogado, do biólogo, do engenheiro etc. (...)

A lealdade é o segundo dos três princípios fundamentais; um funcionário leal se alegra quando a organização ou seu departamento é bem sucedido, defende a organização, e não como vimos, joga lama na sua organização, por qualquer que ela seja, justificando o seu comportamento errado. Então, tomando medidas concretas quando ela é ameaçada e tem orgulho de fazer parte da organização, fala positivamente sobre ela e a defende contra críticos. Isto é lealdade. Essas duas qualidades são complementadas por tomar a iniciativa de fazer algo no interesse da organização, significa ao mesmo tempo demonstrar lealdade por ela e trabalhar com essa organização e não maculá-la ou jogar lama de qualquer maneira na organização que o abrigou, que o ensinou e que o conduziu por tantos anos nessa vida profissional. Completa a honestidade. A honestidade está relacionada com a confiança que nos é depositada, com a responsabilidade perante o bem de terceiros e a manutenção de seus direitos. É muito fácil encontrar a falta de honestidade quando existe a fascinação pelos lucros, privilégios e benefícios fáceis, pelo enriquecimento ilícito em cargos que outorgam à autoridade e têm a confiança coletiva de uma coletividade. Aristóteles na sua época já analisava na sua 'Ética a Nicomacos', a questão de honestidade. A honestidade é, assim, a primeira virtude no campo profissional, é um princípio que não admite relatividade, tolerância ou interpretações circunstanciais. Repete-se, a honestidade é a primeira virtude no campo profissional, é um princípio que não admite relatividade, tolerância ou interpretações circunstanciais.

Nós também temos a nossa ética. A ética militar, prevista no Estatuto dos Militares, é baseada num conjunto de regras, padrões que levam o militar a agir de acordo com o sentimento do dever, a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro da classe, e ela impõe a cada militar uma conduta moral irrepreensível. O sentimento do dever, por exemplo, refere-se ao exercício com autoridade e eficiência das funções que lhe couberem em decorrência do cargo, ao cumprimento das leis, dos regulamentos e ordens, e a dedicação integral ao serviço. A honra pessoal refere-se à conduta como pessoa, à sua boa reputação e ao respeito de que é merecedor no seio da comunidade. É o sentimento de dignidade própria, como o apreço e o respeito que o militar se torna merecedor perante seus superiores, pares e subordinados.

Já o pundonor militar refere-se ao indivíduo como militar, está intimamente ligado, relacionado à sua honra pessoal. É o esforço do militar para pautar a sua conduta como a de um profissional correto, em serviço ou fora dele. O militar deve manter

o alto padrão de comportamento ético se refletirá no seu desempenho perante a instituição a que serve no grau de respeito que lhe é devido. O decoro da classe refere-se aos valores morais e sociais da instituição e a sua imagem ante à sociedade. Isto representa o conceito social dos militares.”.

Na realidade, à luz dos autos, cotejando-se o comportamento do Cap Ailton, a todo momento nos deparamos com atitudes não condizentes com sua situação de oficial.

Por diversas vezes procurou diminuir a autoridade de soldados que, cumprindo serviço de escala, zelavam pela segurança em áreas militares. Assim aconteceu na Praia Vermelha, disso resultando um IPM e uma Ação Penal; assim aconteceu na área residencial da Vila Militar, quando, distribuindo panfletos, negou-se a identificar-se; assim aconteceu novamente na Vila Militar, quando trafegando em velocidade acima da permitida, não se identificou adequadamente, jogou seu automóvel contra um militar do Exército, disso resultando IPM e Ação Penal na qual veio a ser condenado.

Por diversas vezes faltou com a verdade, procurando atribuir a prática de racismo àqueles que apenas cumpriam com seus deveres como militares.

Com suas atitudes, o Justificante, entre outros dispositivos constantes do libelo acusatório, contrariou o previsto no *caput* do art. 28 do Estatuto dos Militares, que exige conduta moral e profissional irrepreensíveis por parte dos integrantes das Forças Armadas.

Atente-se, *in casu*, para o desrespeito do Justificante, entre outros, aos seguintes itens do citado artigo 28 que trata da Ética Militar:

“I – Amar a verdade e a responsabilidade como fundamento da dignidade pessoal;

.....(omissis).....

IV – Cumprir e fazer cumprir as leis, os regulamentos, as instruções e as ordens das autoridades competentes;

.....(omissis).....

XIX – Zelar pelo bom nome das Forças Armadas e de cada um de seus integrantes, obedecendo e fazendo obedecer aos preceitos de ética militar.”.

Assim sendo, o robusto conjunto probatório constante dos autos autoriza concluir que o Justificante não mais reúne condições de permanecer na situação de militar do Exército Brasileiro.

Nesta conformidade, **ACORDAM** os Senhores Ministros do Superior Tribunal Militar, **por unanimidade**, em rejeitar as preliminares suscitadas pela Defesa e, **no mérito**, **por maioria de votos**, declarar o Capitão

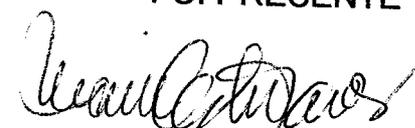
do Exército AILTON GONÇALVES MORAES BARROS incompatível com o oficialato e determinar a conseqüente perda de seu posto e de sua patente, ex vi do art. 16, inciso I, da Lei nº 5.836/72 e do art. 142, § 3º, inciso VI, da Constituição Federal.

Superior Tribunal Militar, 16 de novembro de 2006.


Gen Ex **MAX HOERTEL**
Ministro-Presidente


Ten Brig Ar **HENRIQUE MARINI E SOUZA**
Ministro-Relator

"FUI PRESENTE"


Dra. **MARIA ESTER HENRIQUES TAVARES**
Procuradora-Geral da Justiça Militar

Ciente em 19 de março de 2007

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

Na Sessão de Julgamento de 16 de novembro de 2006, na qualidade de Revisor no presente processo, divergi do ilustre Relator pelas razões que passo a aduzir.

2. O Capitão do Exército AILTON GONÇALVES MORAES BARROS foi submetido a Conselho de Justificação e considerado incapaz de permanecer no serviço ativo do Exército Brasileiro, sob o argumento de que tem reiterada conduta irregular de atos que afetam o pundonor militar e o decoro da classe.

3. Segundo os membros do Conselho de Justificação, a conduta do justificante evidencia a inobservância de preceitos da ética e dos deveres militares.

4. O Conselho de Justificação importa em um juízo de valor ético e moral que requer um mínimo de conhecimento da personalidade do justificante. Por exemplo, se possui caráter voltado para a indisciplina e insubordinação, se demonstra desrespeito em relação à hierarquia, se leva uma vida promíscua, perdulária ou desonesta, se ignora por completo as normas e regulamentos, se não apresenta espírito de cooperação e camaradagem mas sim comportamento criminoso ou com tendências criminosas.

5. Farei um breve resumo de alguns acontecimentos da vida deste Oficial, com base nas anotações de suas Folhas de Alterações Militares, que julguei importantes para a formação do meu convencimento. Das suas Folhas de Alterações Militares podemos extrair alguns momentos relevantes:

- "RECOMPENSA

Por ter demonstrado, de forma espontânea, sincera e discreta, ser possuidor de alto espírito de dedicação, sacrifício, noção de responsabilidade e



SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

compreensão exata das dificuldades de seus superiores, em prover os meios necessários e adequados ao cumprimento da missão de bem representar a AMAN junto a autoridades civis, outras Organizações Militares do Exército, a Escola Naval e a AFA, adquirindo voluntariamente equipamento individual indispensável, de valor igual ao soldo percebido.”

- “RECOMPENSA

(...)

Esse grupo agiu com presteza, coragem, iniciativa, disciplina, sangue frio e valor. E dele participou o Cad AILTON, que assim tornou-se merecedor do reconhecimento da AMAN, pelo desempenho na missão que voluntariamente se auto-impôs.

Sua noção de cumprimento do dever e a pronta resposta, diante de uma crise com certa dose de risco, o caracteriza como possuidor de méritos que ornaram seu perfil militar. É, pois, com muita satisfação que louvo o referido e agradeço, em nome da AMAN, o trabalho que realizou.”

- “RECOMPENSA

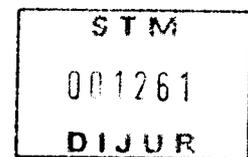
Elogio o Cad AILTON, por sua destacada atuação no socorro às vítimas de um acidente automobilístico na Rodovia Presidente Dutra, ocorrido no dia 29 MAI 86, quando, ao perceber que um dos veículos precipitara-se no Rio Paraíba, lançou-se, incontinenti, às águas, num ato de coragem e bravura e pondo em risco sua própria vida, logrando retirar o corpo de uma senhora que havia submergido.

Sua atitude, plenamente comprovada em Sindicância, instaurada pelo Comando da AMAN, dignifica a figura do Militar e do Cadete, sempre pronto a atos de abnegação, de coragem em favor de seu semelhante.”

- “RECOMPENSA

Foi elogiado pelo Cmt do Grupo, CARLOS FRAGOMENI deixo o Comando da 13ª Bda Inf Mtz é com dever de justiça que estendo as referências elogiosas ao 2º Ten AILTON, pelos excelentes serviços prestados ao 18º GAC.

Oficial dotado de elevada noção do cumprimento do dever, responsabilidade, capacidade de trabalho e conhecimento das atividades



SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

peculiares a Observador Avançado da 2ª Bateria de Obuses e Comandante da Bateria de Tiro da 1ª Bateria de Obuses, contribuiu de forma expressiva para a consecução das tarefas determinadas à Unidade.

É pois com satisfação que consigno o presente elogio ao 2º Ten AILTON, agradecendo a valiosa colaboração prestada, formulando-lhe votos de pleno êxito profissional e de muitas felicidades.”

“RECOMPENSA ELOGIO DE OFICIAL

Publicou nos seguintes termos: Na oportunidade em que deixo o Comando do 18º GAC, é com dever de justiça que elogio o Ten AILTON pelos excelentes serviços prestados. Como Cmt da Bia Tiro da 1ª Bia O vem desempenhando a função com dedicação, entusiasmo, vibração e elevada noção da cumprimento do dever. Com seu espírito alegre e descontraído pôde conduzir de maneira enérgica e eficiente as instruções que lhe foram afetas. Ao despedir-me do Ten AILTON: agradeço a colaboração prestada desejando-lhe felicidades em sua vida profissional e junto à sua digníssima família.”

“Foi elogiado pelo Cmt da 2ª Bia nos seguintes termos: Por motivo de sua transferência para o 8º GAC – Pqdt – Rio de Janeiro-RJ, cumpre-me o dever de justiça, louvar este jovem Oficial. Egresso da AMAN, ainda no verdor do aspirantado, exerceu as funções de OA, CLF e Cmt do PELDEFIN durante os dois anos que integrou o 18º GAC, contribuindo decisivamente para a boa apresentação do Grupo nos exercícios de cooperação com o C ART/EsAO 87 e 88 e nas manobras da 13ª Bda Inf Mtz em 1987. Oficial dotado de excelente preparo físico, entusiasmo e persistência, colocou estas qualidades em prática para cumprir as missões nos momentos em que a situação era totalmente adversa, impelindo seus soldados ao cumprimento do dever. Disciplinado e disciplinador, conhecedor de sua profissão e com grande espírito de iniciativa, soube conduzir sua linha de fogo de forma admirável no ano de 1987. Vibrador, determinado, companheiro e amigo, são mais algumas de suas qualidades que, aliadas as inúmeras virtudes morais, o tornam merecedor dos melhores elogios deste Comando. Agradeço-lhe a cooperação inestimável cedida ao Exército, aqui



SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

neste Grupo e desejar-lhe muitas felicidades em sua nova Unidade, extensivo à sua digníssima família.”

6. Estes são apenas alguns dos muitos elogios que constam de suas Folhas e que prescindem de transcrição, basta se dizer que foi agraciado, pelo Presidente da República, com a Medalha de Distinção de 1ª Classe em 1997.

7. O que quero demonstrar é que o Oficial ora justificante sempre foi um excelente militar e que a partir de determinado momento teve uma alteração no seu comportamento.

8. O que me parece bastante claro no presente processo é que a mudança de comportamento do justificante não é gratuita. Ele agiu movido por sua revolta devido ao tratamento recebido em razão de sua cor.

9. Neste caso, tem-se um afrodescendente que se sente constantemente injustiçado dentro da Força. E não há que se argumentar que não existe racismo no Brasil. O racismo do brasileiro é velado, a discriminação racial é, normalmente, difusa, com múltiplas manifestações.

10. O autor Edward Telles, em sua obra *Racismo à Brasileira*, analisou diversos setores da sociedade brasileira para concluir que a discriminação racial está em toda parte, de forma perversa e contundente, porém de difícil comprovação perante “os aparentemente céticos tribunais brasileiros.”¹

11. Em pesquisa realizada por Maria Aparecida Silva Bento constatou-se que:

“Nos raros casos onde os negros eram supervisores, seus colegas brancos sentiam-se desconfortáveis e a discriminação se tornava mais intensa e visível. Supervisores pretos e mulatos relataram que seus subordinados criavam armadilhas ou estratégias que os levavam a cometer erros, conseqüentemente reforçando o estereótipo da inferioridade negra.

Eles também relataram que seus clientes e subordinados eram ingratos e não lhes conferiram o mesmo prestígio que davam aos brancos em funções semelhantes. Além disso, os profissionais, colegas de supervisores negros, constantemente desconfiavam de suas ações. Ou seja, nos poucos casos em que

¹ TELLES, Edward Eric. *Racismo à Brasileira: uma nova perspectiva sociológica* – Rio de Janeiro: Relume Dumará: Fundação Ford, 2003 (ps. 221 a 245)

TU

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

eram promovidos, os negros em posição de supervisão reclamavam que, diferentemente dos brancos, eles não recebiam reconhecimento por parte de seus empregadores pelo seu conhecimento e experiência.”²

12. Estou absolutamente convencido de que um Oficial tão elogiado e cumpridor do seu dever não mudaria de forma drástica sua postura se não imaginasse estar sofrendo algum tipo de discriminação ou de perseguição por parte de alguns superiores.

13. Todas as suas ações são um reflexo de seu inconformismo pelo tratamento recebido em função de sua cor. E, pelo que se extrai dos autos, sua revolta veio à tona porque o mesmo passou a ser sistematicamente punido a partir do ajuizamento de Mandado de Segurança junto à Justiça Federal. E o fez porque julgou que ele e sua família estavam sendo lesados em seus direitos fundamentais.

14. Na ocorrência relacionada no Libelo Acusatório pela letra ‘b’, o justificante alega que ele e seus filhos ficaram sob a mira de armas e, em decorrência desse episódio, uma de suas filhas desenvolveu uma paralisia facial diagnosticada como decorrente de fundo nervoso.

15. Este fato, por atingir de forma muito acentuada sua família, principalmente sua filha, foi objeto de Parte Especial (fls. 239 e 240) elaborada pelo Justificante e nenhuma providência teria sido tomada (fls. 256 e 325 a 333).

16. A vida profissional deste Capitão, a partir deste momento, é pautada pelo sentimento de injustiça, de discriminação racial. O Oficial sente-se vítima de racismo desde quando, no seu entender, não houve boa vontade e rapidez em apurar fatos por ele denunciados, ainda tendo sido punido em razão do seu inconformismo.

17. O ilustre Subprocurador-Geral da Justiça Militar Dr. Nelson Luiz Arruda Senra, em seu parecer de fls. 1087 a 1145, também chegou à

² BENTO, Maria Aparecida Silva. Igualdade e Diversidade no Trabalho – Ação Afirmativa e Diversidade no Trabalho: Desafios e Possibilidades. São Paulo: Casa do Psicólogo APUD TELLES, Edward Eric. **Racismo à Brasileira: uma nova perspectiva sociológica** – Rio de Janeiro: Relume Dumará: Fundação Ford, 2003 (ps. 244 e 245)

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

conclusão de que o ora justificante é vítima tendo, inclusive, opinado pela permanência do Capitão no serviço militar do Exército, *in verbis*:

“Tais fatos levam a uma razoável dedução de que este Oficial veio sendo perseguido, com punições sistemáticas, apuradas de modo a punir o indiciado, até por atos praticados por terceiras pessoas, foi punido o Capitão AILTON, de modo a causar espanto ao Promotor do MPM.

(...)

As razões de fato e de direito que levam este parecerista ao entendimento de que os autos do Conselho de Justificação 2003.01.000192-2/DF justificam a permanência do Capitão AILTON BARROS no serviço militar do Exército (...)” – grifo nosso

18. Tanto é assim que há nos autos depoimentos de superiores seus e colegas que corroboram a boa índole e conduta do Capitão AILTON e que demonstram, mais uma vez, que o referido Oficial agiu motivado pelo sentimento de que não era correto se calar diante do tratamento que lhe era dispensado. Por indispensável, permito-me transcrever parte do depoimento do Tenente Coronel Art Ronaldo Lima dos Santos (fls. 844/846):

“(...) que o Justificante apresentou muito bom desempenho na função de S/4, que pode ser comprovado pelos elogios recebidos; (...) perguntado se, durante o período em que teve o Justificante sob o seu Comando, pôde observá-lo também sob o aspecto da ética, da moral e dos demais valores inseparáveis da atividade militar, e quais são as suas impressões a respeito, respondeu que não observou nada que desabonasse o Justificante; (...) que o Justificante, ao ser punido, em nenhum momento queria ‘brigar’ com a Instituição, mas sim defender seus direitos, que só sentia-se ofendido e que este sentimento não era com a Brigada; (...) que o Justificante, ao comentar sobre a existência de racismo na Instituição, estava fazendo críticas somente a algumas pessoas, e não à Instituição, inclusive mencionando o nome de algumas delas;”

19. Concordo que depois de sua mudança de comportamento na caserna e engajamento na política este Oficial é incapaz de permanecer no serviço ativo, não tenho a menor dúvida disso.

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

20. Não vejo, todavia, que os fatos narrados nos autos resultem em pena tão severa quanto a perda do posto e da patente. O Estatuto dos Militares define Posto como sendo o grau hierárquico do Oficial, conferido por ato do Presidente da República ou do Ministro da Força Singular – hoje do Comandante da Força – e confirmado em carta patente.

21. O ministro José Júlio Pedrosa, que pontificou nesta Casa, em artigo publicado na Revista Direito Militar³, traz importantes esclarecimentos acerca dos conceitos oriundos do Conselho de Justificação, *verbis*:

*“**Indigno** do oficialato é o Oficial cuja conduta, moralmente reprovável, fere o pundonor, o decoro e a ética militares, cujos preceitos, em sua maioria, se contêm no artigo 28 do Estatuto dos Militares.*

***Incompatível** com o oficialato é o Oficial cuja índole e modo de proceder não se harmonizam com os requisitos de disciplina, liderança e cumprimento do dever militar, comprometendo irremediavelmente o seu desempenho profissional.*

Portanto, o Oficial das Forças Armadas só perde o posto e a patente se for julgado indigno ou incompatível com o oficialato por decisão judicial.

(...)

Trata-se de um julgamento de natureza moral onde se analisa a conduta do Oficial em face dos preceitos que informam a ética e o dever militares, e da preservação de valores essenciais para a instituição militar como a honra pessoal, o pundonor militar e o decoro da classe, bem como a sua aptidão, ou inaptidão, para o exercício da função militar.”

22. Há entendimento nesta Corte, e que neste caso concreto prevaleceu, de que o enquadramento nos incisos I, III e V só pode levar à perda do posto e da patente e que a possibilidade de reforma apenas decorre das hipóteses dos incisos II e IV. Assim, quando se fere a ética e o pundonor militar, não sendo justificado, não haveria hipótese de reforma.

³ PEDROSA, José Júlio. **A Perda do Posto e Patente dos Oficiais das Forças Armadas** in: *Direito Militar – História e Doutrina Artigos Inédito*. Organizador: Getúlio Corrêa – Florianópolis: Associação dos Magistrados das Justiças Militares Estaduais, 2002 (ps. 89 e 90).

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

23. Discordo frontalmente de tal posicionamento. Não vejo, no texto legal, a diferenciação que ora se faz, entendendo que a única solução para o Oficial submetido a Conselho de Justificação por irregularidade de conduta seja a perda do posto e da patente.

24. O Excelentíssimo Ministro aposentado deste Tribunal General Augusto Fragoso⁴, faz a diferenciação em relação a ser o justificante considerado culpado ou incapaz, todavia as punições podem ser aplicadas em qualquer das hipóteses, levando-se em conta a adequação ao caso concreto. Por oportuno transcrevo o seguinte trecho de seu artigo:

"No que diz respeito ao julgamento final do STM a lei nova pouco ou quase nada inovou: caso o Tribunal confirme o julgamento de que o oficial é culpado (no caso dos itens I, III e V do art. 2º) ou incapaz de permanecer nas fileiras (no caso do item IV do art. 2º) duas soluções punitivas poderá adotar:

- ou determinar a perda de seu posto e patente, declarando-o, antes, indigno do oficialato ou com ele incompatível;

- ou determinar a sua reforma "ex officio".

(...) Confirmado, porventura, o juízo do Conselho, o Tribunal imporá a penalidade que considerar adequada às circunstâncias do caso: ou reforma ex officio ou a 'perda de posto e patente', precedida esta última por exigência constitucional, da declaração de 'indignidade para o oficialato' ou de 'incompatibilidade com o mesmo', declarações, obviamente, de suma gravidade (...) – grifo nosso.

25. Ademais, como bem pondera o Ministro Pedrosa, no caso de Conselho de Justificação, ao contrário da Representação do Procurador-Geral da Justiça Militar, há a possibilidade de o Tribunal, não declarando a indignidade ou a incompatibilidade com o Oficialato, julgar o Justificante incapaz de permanecer na ativa ou na reserva e, em decorrência, determinar a sua reforma.

⁴ FRAGOSO, Augusto. Os Conselhos de Justificação e o Superior Tribunal Militar. Separata da Revista do Superior Tribunal Militar, nº 3, 1977 (ps. 31 e 32).

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

9

26. A hipótese de perda do posto e da patente, pena mais severa, é a aplicada a Oficial das Forças Armadas condenado definitivamente à pena privativa de liberdade superior a 2 (dois) anos. Parece-me razoável que a pena mais branda seja imposta a Oficial Justificante que não tenha sido condenado por crime.

27. Verifico, no Libelo Acusatório, que as imputações lançadas sobre o justificante estão relacionadas com ofensas às regras profissionais, pois a única imputação relativa a conduta criminosa não pode ser novamente analisada, uma vez que o ora justificante foi dela absolvido.

28. Assim, é importante discernir a conduta ética da conduta criminosa. Esta última será sempre anti-ética e passível da pior pena acessória que se possa conferir a um Oficial: a perda do posto e da patente. Já a conduta irregular, que vai de encontro às normas regulamentares, ainda que atinja a ética militar, pois viola deveres contidos no Estatuto dos Militares, nem sempre será criminosa, merecendo, ao meu juízo, pena mais branda como a reforma.

29. Há diversos casos que mesmo com condenação criminal a pena superior a 2 (dois) anos não foi decretada a indignidade ou incompatibilidade com o Oficialato.

30. É contraditório que uma atitude que fira a ética seja mais grave do que uma condenação criminal, que apenas se difere daquela em grau, não sendo plausível que apenas mereça a pena mais grave a ser imposta.

31. A questão primordial em julgamentos como este consiste em definir os limites existentes entre a incompatibilidade ou indignidade para com o oficialato e a conduta funcional irregular, que fere as normas e os regulamentos mas, no meu entendimento não atinge a honra e o pundonor militares. Creio que o balizamento deve ser norteado pela adoção do princípio da proporcionalidade.



SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

32. Por nos encontrarmos em terreno árido e de pouca discussão doutrinária, busco o balizamento necessário para um julgamento justo, no próprio Código Penal Militar.

33. Os arts. 100 e 101 do CPM⁵ procuraram tipificar a indignidade e a incompatibilidade para com o oficialato. Assim, serão indignos ou incompatíveis os militares que cometerem os crimes definidos nos citados dispositivos. São crimes que vão desde a traição, espionagem, pederastia até o furto simples, estelionato, extorsão, peculato e crimes contra a segurança nacional. Mas o elenco não é de *numerus clausus*. A Constituição Federal de 1988 veio ampliar esse leque e passou a considerar indigna e incompatível para com o oficialato a conduta do oficial condenado por qualquer crime doloso, a pena privativa de liberdade imposta acima de dois anos.

34. O que se pode extrair, *prima facie*, é que a indignidade e a incompatibilidade têm íntima ligação com a conduta criminosa ou amoral, que ferem a honra e o pundonor militar.

35. A reforma, que também é espécie de pena, pode ser considerada pena administrativa, se prevista no Estatuto dos Militares, ou pena principal, quando prevista no Código Penal Militar.

36. No Estatuto dos Militares, Lei nº 6.880/1980, a reforma "ex officio" está prevista no art 106 e é reservada ao militar nas seguintes situações: que atingir idade-limite para ingressar no quadro de acesso (inciso I); que for julgado incapaz por junta de inspeção de saúde (incisos II e III); que for submetido a processo criminal e condenado à pena de reforma prevista no CPM (inciso IV);

⁵ Indignidade para o oficialato

Art. 100. Fica sujeito à declaração de indignidade para o oficialato o militar condenado, qualquer que seja a pena, nos crimes de traição, espionagem ou cobardia, ou em qualquer dos definidos nos arts. 161, 235, 240, 242, 243, 244, 245, 251, 252, 303, 304, 311 e 312.

Incompatibilidade com o oficialato

Art. 101. Fica sujeito à declaração de incompatibilidade com o oficialato o militar condenado nos crimes dos arts. 141 e 142.

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

e, ao oficial, quando julgado pelo STM em consequência de Conselho de Justificação.

37. No Código Penal Militar, a pena de reforma é reservada aos crimes de caráter culposo e de menor potencial ofensivo, sempre alternativamente à pena de suspensão do exercício do posto, haja vista sua estreita vinculação ao exercício funcional. Cito os crimes de *ordem arbitrária de invasão* (art. 171); *omissão de socorro* (art. 201), *exercício de comércio por oficial* (art. 204); *dano culposo quando o agente é oficial* (art. 266, parte final).

38. Colacionei alguns julgados para melhor compreensão da Jurisprudência deste Superior Tribunal Militar a respeito da pena de reforma:

Conselho de Justificação nº 1997.01.000176-0

Relator Ministro Alte Esq Domingos Alfredo Silva:

"Conselho de Justificação (Lei nº 5836, de 1972). O escopo finalístico deste processo, eminentemente administrativo, é o de aferibilidade ético-moral do justificante. Oficial, portador de assentamentos imaculados, que, veladamente, com malícia, se prevaleceu de sua autoridade e da função pública, ferindo de forma aviltante os preceitos de ética militar, inclusive manchando sua honorabilidade, torna-se incapaz de permanecer entre os Oficiais em atividade. Justificante considerado CULPADO. Decisão (de REFORMA) por maioria."

Conselho de Justificação nº 1999.01.0000189-9

Relator Ministro Alte Esq Domingos Alfredo Silva:

"Conselho de Justificação; procedimento incompatível com o oficialato: transgressão aos Deveres Militares preconizados no Estatuto dos Militares, art. 31, incisos III, IV, V e VI; inadaptação à carreira naval. Justificante considerado culpado; incapacidade para permanecer no serviço ativo da Marinha; Oficial reformado, "ex vi" do art. 16, inciso II da Lei 5.836/72. Decisão (de REFORMA) por maioria."

Conselho de Justificação nº 2001.01.000187-6

Relator Ministro Gen Ex Germano Arnoldi Pedrozo

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

12

"EMENTA. CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO. Libelo Acusatório imputando a Oficial Capelão conduta infringente aos incisos I, alíneas "a" e "b", e III, do art 2º, da Lei nº 5.836/72. Preliminar de exceção de incompetência. Improcedência. Não cuida o Conselho de Justificação julgar, eclesiasticamente, o Justificante, posto que isso foi feito pela autoridade católica competente, com base no Código de Direito Canônico. Ao Conselho de Justificação e ao STM cabem, sim, julgar a conduta do Oficial Capelão, de acordo com as prescrições contidas nas Leis nºs 6.923/81, 5.836/72 e 6.880/72. No mérito, restaram comprovadas as imputações contidas nos itens 3.1, 3.2, 3.3, 3.6 e 3.8, do Libelo Acusatório. Diante da procedência das imputações formuladas, considera-se o Justificante culpado de procedimento incorreto no exercício do cargo e de estar incompatível com o exercício das funções de capelão militar, por ter sido suspenso de ordens e incapaz, portanto, de permanecer na ativa. Reformado, ex vi do art 16, incisol, § 1º, da Lei nº 5.836/72. Decisão unanime."

Conselho de Justificação nº 2000.01.000183-3
Relator Ministro Alte Esq Carlos Eduardo Cezar de Andrade

"EMENTA: CONSELHO DE JUSTIFICAÇÃO. OFICIAL DA MB CONDENADO PELA JUSTIÇA MILITAR POR DESERÇÃO. INCAPACIDADE DE PERMANECER NA ATIVA. Trânsito em julgado de Sentença condenatória por infringência ao Art. 187 do CPM. CJ com lastro no Art. 2º, inciso IV, da Lei nº 5.836/72. Rejeição de preliminar do "Custos Legis" quanto à inexistência de defesa na fase administrativa da vertente espécie. Sobejamente comprovadas as imputações de que o Justificante maculou os princípios atinentes ao sentimento do dever, ao pundonor castrense e ao decoro da classe, atingindo e denegrindo sua FA, em face da conduta delitiva sancionada. Ultrapassada, por unanimidade, a mencionada preliminar, se considerou, "de meritis", em decisão majoritária, o Justificante como culpado, determinando-se sua reforma nos termos do Art. 16, inciso II, da "Lex" indicada "ab initio"."

39. Como se vê dos precedentes citados, a reforma também é pena e deve ser aplicada em situações de incompatibilidade funcional que não comportem características mais graves, como no caso dos autos.

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

40. Data venia da conclusão do relator, não considero a conduta deste Oficial criminosa, torpe, sórdida, peculatória, amoral, promíscua ou de qualquer outra forma indigna ou incompatível para com o oficialato de modo a ensejar a pena máxima como a perda do posto e da patente.

41. Entendo que a pena de reforma seja a mais adequada, não só por uma questão de Justiça como também para não haver discrepância com a jurisprudência majoritária desta Corte Militar.

42. Há, ainda, uma questão que considero relevante a ser enfrentada, principalmente, tendo em vista os efeitos recursais. Diz respeito à natureza jurídica da decisão tomada em Conselho de Justificação.

43. No meu entender, a decisão do Tribunal que determina a perda do posto e da patente deveria ser passível de Recurso Extraordinário, por veicular matéria eminentemente constitucional - prevista no art. 142, § 3º, inciso VI, da CF - e Embargos Infringentes do Julgado, pois a natureza do julgado é judicial. Nesse sentido, trago a colação abalizado posicionamento do Ministro Pedrosa⁶:

“O Conselho de Justificação é de natureza administrativa, enquanto procedimento que se desenvolve no âmbito da Administração Militar. Nisso não difere do Inquérito Militar.

Provavelmente, a causa da confusão é o fato do processo julgado no STM levar o mesmo nome do processo administrativo julgado pelos membros do Conselho de Justificação e ratificado pelo Comandante da Força.

Na realidade, o STM não julga o Conselho de Justificação, mas sim o “processo oriundo do Conselho de Justificação”, como expressamente se refere o art. 14 da Lei nº 5.836/72, ou os “feitos originários do Conselho de Justificação”, como estabelece o art. 6º, inciso II, alínea f, da Lei de Organização da Justiça Militar da União (Lei nº 8.457/92).

⁶ PEDROSA, José Júlio. *A Perda do Posto e Patente dos Oficiais das Forças Armadas* in: *Direito Militar – História e Doutrina* Artigos Inédito. Organizador: Getúlio Corrêa – Florianópolis: Associação dos Magistrados das Justiças Militares Estaduais, 2002 (p. 97).

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

E esse processo não é outro senão o do julgamento do previsto no art. 142, § 3º, inciso VI, da Constituição. Se não fosse assim, nunca poderia resultar na perda do posto e patente.

É óbvio que, à luz do texto constitucional, determinar a perda do posto e patente de Oficial das Forças Armadas não é decisão que pode ser tomada em processo administrativo.

O Conselho de Justificação julgado no Superior Tribunal Militar é processo de natureza judicial tanto quanto a Representação para Declaração de Indignidade ou de Incompatibilidade para com o Oficialato, já que em ambos se procede ao julgamento previsto no art. 142, § 3º, inciso VI, da Constituição Federal."

44. As normas jurídicas devem ser interpretadas e toda interpretação da legislação ordinária deve-se pautar pelos princípios e regras inseridos na Constituição da República.

45. Dispõe a Constituição Federal de 1988, em seu Art. 142, §3º, inciso VI, *verbis*:

"VI - o oficial só perderá o posto e a patente se for julgado indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra;"

46. Essa previsão constitucional existe não como um tipo penal constitucional, mas como uma garantia constitucional, de modo que somente uma Corte judicial, **imparcial e técnica**, poderá resolver sobre a perda do posto e da patente.

47. Segundo as leis militares a decisão em tela só será exarada nas seguintes situações:

A) na Representação para Declaração de Indignidade ou de Incompatibilidade para com o oficialato, ajuizada pelo Procurador-Geral da Justiça Militar, após o trânsito em julgado de sentença condenatória de pena privativa de liberdade superior a dois anos proferida contra Oficial das Forças Armadas, cujo procedimento tem previsão nos artigos 112, 113 e 114 do RISTM.

10

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2/DF

B) no julgamento de Processo oriundo de Conselho de Justificação, regulado pela Lei nº 5.836/1972. Na revisão procedida por este Superior Tribunal Militar, que complementa o julgamento do processo administrativo deflagrado pela respectiva Força, o Tribunal poderá impor a pena de perda de posto e patente, conforme seja julgado indigno ou incompatível para com o Oficialato, ou determinar-lhe a reforma.

48. O caso descrito nos autos chega a esta Corte pela via do Conselho de Justificação. O Conselho de Justificação é processo destinado a julgar a incapacidade do Oficial das Forças Armadas para permanecer na ativa em decorrência do cometimento de uma falta disciplinar grave ou de um outro ato previsto nas leis ou nos regulamentos.

49. Pelo exposto, votei no sentido de declarar o **Cap Ex AILTON GONÇALVES MORAES BARROS** não justificado e incapaz de permanecer no serviço ativo, e determinava a sua REFORMA, *ex vi* do art. 16, inciso II, da Lei nº 5.836/72 c/c o art. 106, inciso IV, da Lei nº 6.880/80, conservando o posto em que esteve na ativa e com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

Superior Tribunal Militar, 16 de novembro de 2006.


Dr. José Coêlho Ferreira
Ministro-Revisor