

**Habeas Corpus. Crime Militar. Art. 303 do CPM. Inquérito Policial Militar.
Perícia. Pena acessória. Cerceamento de defesa inexistente.**

Supremo Tribunal Federal – Primeira Turma

HC 86.858-4/RJ*

Relator: **Min. RICARDO LEWANDOWSKI**

Pacientes: **DANIEL JEAN SILVA DOS SANTOS e JOSÉ CARLOS DA SILVA**

Impetrante: **AMÉLIA GOMES KIFFER e outros**

Coator: **SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR**

Ementa: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR. ARTIGO 303 DO CPM. INQUÉRITO POLICIAL MILITAR. PERÍCIA. PENA ACESSÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE.**

I - Não há nulidade da perícia produzida em Inquérito Policial Militar quando observados seus elementos formais e materiais de validade.

II - Exclusão do serviço ativo é pena acessória e não efeito da condenação. Desnecessidade de justificação específica, quando a decisão condenatória encontrar-se devidamente fundamentada.

III - Ordem denegada.

ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Sepúlveda Pertence, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por decisão unânime, conhecer, em parte, do pedido de habeas corpus, mas, nesta parte, o indeferir.

Brasília, 29 de agosto de 2006.

RICARDO LEWANDOWSKI - RELATOR

RELATÓRIO:

O Sr. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI: - Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Amélia Gomes Kiffer e outro em favor de DANIEL JEAN SILVA DOS SANTOS e JOSÉ CARLOS DA SILVA contra acórdão do Superior Tribunal Militar, que rejeitou embargos infringentes opostos ao acórdão que deu provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Militar.

O Superior Tribunal Militar condenou os pacientes à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão como incursos no art. 303, caput, do Código Penal Militar, combinado com o artigo 71 do Código Penal (peculato, com a aplicação das regras do crime continuado, *in bonam partem*, do Código Penal, impondo-lhes ainda a pena acessória de exclusão das Forças Armadas, prevista no artigo 102 do Código Penal Militar (fls. 41-61). Transcrevo a ementa do julgado:

"Ementa: Peculato consumado. Continuidade delitiva. Alegação de insuficiência probatória. Improcedência. Devidamente comprovado que os embargantes, à época dos fatos servindo em hospital militar, quando de serviço como plantonistas na UTI, adulteravam as prescrições médicas, apropriando-se das quantidades de medicamentos acrescidas e

retiradas da farmácia do próprio nosocômio onde serviam. Tendo em vista a prática reiterada das condutas, as condições de lugar, de tempo, de modo de execução e de outras circunstâncias, é inegável a continuidade delitiva. Embargos infringentes rejeitados. Decisão majoritária." (fl. 133).

Os pacientes foram condenados, inicialmente, pelo Conselho Permanente de Justiça da 2ª Auditoria da 1ª Circunscrição Judiciária Militar, à pena de 1 (um) ano de reclusão pelo crime previsto no artigo 303 combinado com o artigo 30, II, ambos do Código Penal Militar (peculato tentado), ocorrido em 14.05.02. Os pacientes, na condição de auxiliares de enfermagem, plantonistas da UTI do Hospital Naval Marcílio Dias, adulteraram receitas médicas, acrescentando-lhes quantidade de medicamentos para apropriação do excedente. Referida conduta ocorreu por cinco vezes, em dias diferentes, reportando-se a condenação, tão-somente, à conduta praticada no dia 14.05.02.

Irresignado, o Ministério Público Militar apelou ao Superior Tribunal Militar para reformar a sentença condenatória.

Sustentam os impetrantes, em apertada síntese, o seguinte:

a) intempestividade do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Militar; b) nulidade da prova pericial, pois realizada por pessoas inabilitadas, vedado o direito ao contraditório e à ampla defesa, em sede de inquérito policial militar; c) ausência de enquadramento da conduta imputada aos pacientes no tipo do artigo 303, caput, do CPM; d) falta de fundamentação do acórdão que aplicou a pena acessória de exclusão do serviço ativo.

Postulam, ao final, a concessão da ordem para que seja suspensa a execução do acórdão condenatório.

A inicial foi instruída com documentos (fls. 10-86).

Indeferida a liminar pelo então Relator, Ministro Carlos Velloso (fl. 102), foram prestadas as informações, que se encontram às fls. 108-141. O Ministério Público Federal,

pelo parecer de lavra do Subprocurador-geral da República, Dr. Edson Oliveira de Almeida, opinou pelo conhecimento parcial da ordem e, nessa parte, pela sua denegação (fls. 145-150).

É o relatório.

VOTO:

O Sr. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI (Relator) - Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de DANIEL JEAN SILVA DOS SANTOS e JOSÉ CARLOS DA SILVA contra acórdão do Superior Tribunal Militar que rejeitou embargos infringentes opostos ao acórdão que deu provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Militar, para, majorando a pena dos pacientes, para condená-los à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão como incursos nos artigos 303, caput, do Código Penal Militar combinado com o artigo 71 do Código Penal, com pena acessória de exclusão das Forças Armadas, por força do disposto no artigo 102 do Código Penal Militar (fl. 56).

Sustentam, inicialmente, os impetrantes a intempestividade do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Militar.

Constato, todavia, a partir da leitura de cópias juntadas aos autos (fl. 89-100), referentes ao HC nº 85.386/RJ, Relator Ministro Carlos Velloso, que essa matéria já foi apreciada e devidamente afastada anteriormente. Transcrevo em parte o voto do eminente Ministro, proferido no citado Habeas Corpus, acompanhado *in totum* pela Segunda Turma, em julgamento de 19.04.05:

"Como se vê, não ocorreu o alegado cerceamento de defesa, pelo que demonstram os autos: os pacientes e a advogada constituída estiveram presentes à Seção de Julgamento, à Seção de leitura da sentença e dela tomaram ciência em 15.03.2004, conforme se vê das assinaturas na última folha de sentença (fl. 64); somente o Ministério Público apresentou recurso de apelação, conforme certidão de trânsito em julgado à fl. 65; intimada da interposição da apelação, a defesa apresentou petição e razões de apelação, tendo a

advogada, posteriormente, esclarecido tratar-se de contra-razões ao recurso do Ministério Público (fls. 66 e 73); os autos foram encaminhados ao STM com as contra-razões ao recurso de apelação (fl. 74). Do exposto, indefiro o writ." (Fl. 100)

Não constam dos autos outras peças aptas a propiciar entendimento diverso.

Discorrem os impetrantes, também, acerca de vícios que maculariam a prova pericial, reputando-a nula, visto que elaborada por pessoas inabilitadas, e sem que fosse facultado o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Não houve, no caso, qualquer ilegalidade contra os pacientes. O Inquérito Policial Militar constitui procedimento apto à apuração de condutas cuja apreciação compete à Justiça Castrense.

Assim como o Inquérito Policial, o IPM tem natureza inquisitória, no qual o contraditório e a ampla defesa são postergados para momento oportuno, qual seja, o da efetiva instauração da lide penal. O laudo pericial, ademais, foi subscrito por três peritos nomeados, estando revestido dos necessários requisitos formais e materiais de validade (fls. 10-18).

Não consta, de resto, tanto quanto se pode apurar dos autos, qualquer resistência dos pacientes no tocante à prova então produzida.

Em uma terceira alegação, insurgem-se contra a ausência de enquadramento da conduta imputada aos pacientes no tipo penal do artigo 303, caput, do CPM, abaixo enunciado:

"Artigo 303 - Apropriar-se de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse ou detenção, em razão de cargo ou comissão, ou desviá-lo em proveito próprio ou alheio.

Pena - reclusão de 3 (três) a 15 (quinze) anos."

Verifico, contudo, que, já no início do acórdão prolatado pelo Superior Tribunal Militar, em especial às fls. 43/44, há a narrativa dos fatos imputados aos réus, ora pacientes, com todos os detalhes, de molde a permitir o enquadramento das respectivas condutas no tipo penal em comento.

Por fim, demonstram irresignação quanto à suposta ausência de fundamentação do acórdão no tocante à pena acessória de exclusão do serviço ativo da Armada, prevista nos artigos 102 e 107 do Código Penal Militar, que apresentam a seguinte dicção:

"Artigo 102 - A condenação da praça a pena privativa de liberdade, por tempo superior a 2 (dois) anos, importa sua exclusão das forças armadas."

(...)

"Artigo 107 - Salvo os casos dos artigos 99, 103, II e 106, a imposição da pena acessória deve constar expressamente da sentença."

Infere-se, pois, da leitura dos citados artigos que a exclusão dos quadros das forças armadas constitui decorrência direta e imediata da condenação, independentemente de fundamentação, que só se mostra obrigatória no que tange ao decreto condenatório, para o fim de dar concreção ao controle individual e coletivo da função jurisdicional, afigurando-se esta desnecessária quando constitui pena acessória que decorre *ex lege*.

No mais, verifico do acórdão atacado (fls. 74/83) que a prova contida nos autos foi considerada razoável e suficiente para embasar a condenação dos pacientes (fl. 83), não sendo possível cotejar, em sede de *habeas corpus*, os argumentos contidos no voto vencido (fls.79/80).

Isso posto, conheço em parte do presente *writ*, denegando a ordem, na parte conhecida.

É como voto.

EXTRATO DE ATA:

HABEAS CORPUS 86.858-4 RIO DE JANEIRO

RELATOR: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

PACIENTE(S): DANIEL JEAN SILVA DOS SANTOS

PACIENTE(S): JOSÉ CARLOS DA SILVA

IMPETRANTE(S): AMÉLIA GOMES KIFFER E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S)(ES): SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

Decisão: A Turma conheceu, em parte, do pedido de *habeas corpus*, mas, nesta parte, o indeferiu. Unânime. 1ª. Turma, 29.08.2006.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes à Sessão os Ministros Marco Aurélio, Carlos Britto, Ricardo Lewandowski e a Ministra Cármen Lúcia. Compareceu o Ministro Eros Grau a fim de participar de julgamento de processo a ele vinculado, assumindo a cadeira do Ministro Ricardo Lewandowski.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot.

Ricardo Dias Duarte

Coordenador

Diário da Justiça de 22/09/2006.