

**AG.REG. NO HABEAS CORPUS 150.578 RIO GRANDE DO SUL**

**RELATOR** : MIN. EDSON FACHIN  
**AGTE.(S)** : ARTHUR LUIS FRANQUILIN  
**PROC.(A/S)(ES)** : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL  
**AGDO.(A/S)** : SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

**DECISÃO:**

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que, forte na ausência de constrangimento ilegal, negou seguimento ao *habeas corpus*.

Nas razões recursais, sustenta-se que: a) independentemente de estar ou não o paciente abrangido pelo disposto no §2º do art. 457 do CPPM, houve perda da condição de procedibilidade/prosseguibilidade da ação penal, pois o paciente perdeu a condição de militar; b) uma vez licenciado, deixou de possuir a condição de militar, indispensável ao prosseguimento de ação penal por delito tipicamente militar, como o é o crime de deserção.

Pugna-se pela extinção da ação penal militar, por perda da condição de procedibilidade ou prosseguibilidade, com a consequente absolvição da paciente.

É o relatório. **Decido.**

1. Na decisão agravada, neguei seguimento ao *habeas corpus* nos seguintes termos:

Ao disciplinar o procedimento especial de deserção de praça, prescreveu o Código de Processo Penal Militar:

“Art. 457. Recebidos do comandante da unidade, ou da autoridade competente, o termo de deserção e a cópia do boletim, ou documento equivalente que o publicou, acompanhados dos demais atos lavrados e dos assentamentos,

## HC 150578 AGR / RS

o Juiz-Auditor mandará autuá-los e dar vista do processo, por cinco dias, ao procurador, que requererá o que for de direito, aguardando-se a captura ou apresentação voluntária do desertor, se nenhuma formalidade tiver sido omitida, ou após o cumprimento das diligências requeridas.

### Inspeção de saúde

§ 1º O desertor sem estabilidade que se apresentar ou for capturado deverá ser submetido à inspeção de saúde e, quando julgado apto para o serviço militar, será reincluído.

§ 2º A ata de inspeção de saúde será remetida, com urgência, à auditoria a que tiverem sido distribuídos os autos, para que, **em caso de incapacidade definitiva, seja o desertor sem estabilidade isento da reinclusão e do processo, sendo os autos arquivados, após o pronunciamento do representante do Ministério Público Militar.**

Ressalta-se que, no caso concreto, menciona-se que, após a cogitada deserção, o paciente foi capturado e considerado apto ao serviço militar. Por tal razão, ausente a incapacidade definitiva, não se perfaz a hipótese do art. 457, CPPM.

Ademais, o critério de determinação da competência da Justiça Militar é a matéria, e não características pessoais do agente. Assim, eventual perda superveniente da condição de militar não subtrai a competência castrense. Nesse sentido, já se afirmou que o foro *“militar não é propriamente para os crimes dos militares, sim para os crimes militares”* (HC 121778, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014).

Contudo, observo que a Segunda Turma firmou entendimento no sentido de que *“a qualidade de militar é elemento estrutural do tipo penal de deserção, de modo que a ausência de tal requisito impede o processamento do feito”* (HC 115.754, Relator Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 11.04.2013)

Na mesma linha: HC 167.584, Relatora Cármen Lúcia, DJe

## HC 150578 AGR / RS

29.05.2019; HC 154.478, Relator Celso de Mello, DJe 03.05.2019; HC 167.556, Relator Gilmar Mendes, DJe 19.02.2019.

Desse modo, considerando que o paciente perdeu a condição de militar no curso do processo, cumpre levar a efeito o entendimento da colegialidade.

2. Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada, com fulcro no art. 317, §2º, do STF, e, ressaltando meu entendimento, **concedo a ordem para o fim de determinar a extinção definitiva da ação penal militar 79-19.2016.7.03.0203.**

Comunique-se, com urgência, ao Juízo de origem e ao STM.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 18 de julho de 2019.

**Ministro Edson Fachin**

Relator

*Documento assinado digitalmente*