



Paulo Ornellas
Sociedade de Advogados
Registro OAB/SP 15429

PROBLEMATICA DA DEFESA EM PROCESSO DE PERDA DA GRADUAÇÃO DO PRAÇA

Recentemente fomos procurados por um policial militar reformado condenado pela Justiça Militar a 02 anos de reclusão, em regime aberto, alegando que estava sendo alvo de processo de perda da graduação perante o E. TJMS/SP, situação que nos causou espanto.

Da representação ministerial constou a seguinte imputação: “...*A grave conduta delitiva perpetrada pelo Sentenciado indica ser ele, em tese, indigno de pertencer à Polícia Militar paulista, ou de nela exercer qualquer função; seu desonroso proceder afeta o próprio decoro da classe militar...*”. E, finalizava requerendo a: “...*decretação da perda de graduação de praça e consequente exclusão da Polícia Militar paulista...*”.

Em sua defesa alegamos ser fato incontroverso que o Representado se encontrava reformado há longa data em virtude de ter cumprido o interstício temporal do serviço militar, com quitação mensal da taxa previdenciária, pressuposto impostergável para obter tal benefício.

Afirmamos na peça defensiva que não tem o processo especial de perda da graduação da praça a força legislativa necessária para excluir da Polícia Militar o Representado, pois se trata de pena com reserva de competência do Poder Executivo e não do Poder Judiciário. Outrossim, na hipótese remota da cassação da graduação teria o Imputado direito da manutenção dos proventos da sua aposentadoria, em virtude das disposições encartadas no artigo 5º, inciso XXXVI, do Estatuto Supremo, onde consta: “*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*”.

Colacionamos a seguinte jurisprudência:

REPRESENTAÇÃO. PRELIMINAR. PERDA DE OBJETO. INDULTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. MÉRITO. CRIME DE MOEDA FALSA. MILITAR REFORMADO. INCOMPATIBILIDADE DO REPRESENTADO PARA



Paul Ornellas
Sociedade de Advogados
Registro OAB/SP 15429

OSTENTAR A CONDIÇÃO DE MILITAR REFORMADO. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. DECLARAÇÃO DA PERDA DA GRADUAÇÃO MILITAR. GARANTIDO O DIREITO AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. UNANIMIDADE.

I - mesmo que o cumprimento da pena principal seja agraciada com o indulto, ainda persistem as penas acessórias, como é o caso da presente Declaração de Perda de Posto Patente e Graduação;

II- o fato do representado se encontrar na reserva não o desobriga de manter comportamento social adequado com a sua condição de militar na reserva;

III- restando efetivamente demonstrado nos autos que o representado preenche os dois requisitos necessários para a perda da graduação de policial militar, deve ser julgada procedente a representação, declarando-se a perda da graduação militar;

IV- os proventos do representado não serão atingidos pela prolação do presente acórdão, tendo em vista que tal direito à aposentadoria anteriormente concedido através de ato jurídico perfeito devidamente avalizado pelo TCE/PE;

V- Representação procedente, para declarar Damião Pereira da Silva incapaz para graduação militar, mantendo-se, **todavia, os direitos adquiridos em função de sua reforma, referentes ao recebimento dos respectivos proventos. Decisão Unânime.**

(TJ-PE - RPCR: 87298920088170000 PE 0008729-89.2008.8.17.0000, Relator: Antônio de Melo e Lima, Data de Julgamento: 02/02/2012, Seção Criminal, Data de Publicação: 30/2012)

Por outro lado, sustentamos que não consta da Legislação Militar a figura do processo administrativo de cassação da aposentaria, como, aliás, preconiza o Estatuto do Servidor Público Civil paulista, não aplicável



Paul Ornellas
Sociedade de Advogados
Registro OAB/SP 15429

aos militares, consoante tantas vezes foi apregoado pela E. Corte Castrense. Para cassação da aposentadoria haveria que ser instaurado processo regular, onde o Representado tivesse o direito de ampla e contraditória defesa, inexistente neste tipo de processo de PGP por ser de natureza ética e meramente administrativa.

Em virtude de tais considerações, salientamos que o pedido formulado pelo Douto Órgão Ministerial seja impossível de ser atendido, quando prega a exclusão do Irrogado da Corporação Militar Bandeirante.

Tal não bastasse o limite da pena criminal não restou ultrapassado conforme o preconizado no artigo 102, do CPM, que continua em vigor, pese derogada apenas a possibilidade de exclusão automática, diga-se, a reprimenda penal foi fixada em dois anos de reclusão de modo a não ultrapassar o limite constante da lei.

Afirmamos que o artigo 125, inciso I, da Lei federal nº 6880/80, regra aplicável para determinar o limite da aplicação da perda de graduação aos militares socorre o direito do Representado ao afirmar o quanto segue:

“Art. 125. A exclusão a bem da disciplina será aplicada *ex officio* ao Guarda-Marinha, ao Aspirante-a-Oficial ou às praças com estabilidade assegurada:

I - quando assim se pronunciar o Conselho Permanente de Justiça, em tempo de paz, ou Tribunal Especial, em tempo de guerra, ou Tribunal Civil após terem sido essas praças condenadas, em sentença transitada em julgado, à pena restritiva de liberdade individual **superior a 2 (dois) anos** ou, nos crimes previstos na legislação especial concernente à segurança do Estado, a pena de qualquer duração”. (grifei)

À mingua de legislação estadual regendo a matéria, pode-se afirmar, sem medo de errar, que o dispositivo em tela impede interpretações destoantes no sentido de que a perda de graduação da praça, como



Paul Ornellas
Sociedade de Advogados
Registro OAB/SP 15429

pena acessória à condenação criminal, somente poderá ser deflagrada nos casos em que a reprimenda penal ultrapassar o limite de dois anos.

Novamente ilustramos a defesa com jurisprudência, desta feita do Colendo Superior Tribunal de Justiça, vejamos:

“...Como se lê do julgado acima transcrito, a derrogação do art. 102, do CPM pelo art. 125, § 4o, da CF refere-se, tão somente, à impossibilidade de perda automática da graduação, como pena secundária à condenação superior à dois anos, conforme antes estabelecia aquele dispositivo. A referida penalidade passou a ser subordinada à decisão de tribunal competente, conforme procedimento específico observado, in casu, pela Corte de Justiça Militar de São Paulo. O requisito relativo à quantidade de pena imposta, que deve ser superior a 02 (dois) anos, permanece em vigor, seja por força do art. 102 do CPM, seja em razão da aplicação subsidiária do art. 125, inciso I, da Lei 6.880/80.

Como no caso dos autos a pena aplicada na sentença condenatória não superou os dois anos de reclusão, a hipótese não permite a perda da graduação de praça, conforme precedente deste STJ:

(...)

Como se lê do julgado acima transcrito, a derrogação do art. 102, do CPM pelo art. 125, § 4º, da CF refere-se, tão somente, à impossibilidade de perda automática da graduação, como pena secundária à condenação superior à dois anos, conforme antes estabelecia aquele dispositivo. A referida penalidade passou a ser subordinada à decisão de tribunal competente, conforme procedimento específico observado, in casu, pela Corte de Justiça Militar de São Paulo. O requisito relativo à quantidade de pena imposta, que deve ser superior a 02 (dois) anos, permanece em vigor, seja por força do art. 102 do CPM,



Paulo Ornellas
Sociedade de Advogados
Registro OAB/SP 15429

seja em razão da aplicação subsidiária do art. 125, inciso I, da Lei 6.880/80...”.

(AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 670.231-SP
RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA
RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO
TJ/PE – decisão monocrática, em 27/04/2015)

Bom de ver que, seja por um ou outro motivo alegados acima, o pedido formulado pelo Órgão Ministerial é juridicamente impossível de ser atendido, em razão de lhe faltar condição impostergável da representação, o que motiva o Representado a pugnar pelo acolhimento desta preliminar, com a finalidade de que seja decretada a improcedência desta representação ministerial.

No mérito sustentamos que o Representado serviu por longo período na Polícia Militar e quando reformou estava no comportamento BOM, além disso ostentava dezenas de elogios na sua folha de antecedentes funcionais.

A condenação criminal foi fato único e suficiente na sua vida profissional, de tal sorte que administrativamente sequer chegou a ser processado, donde se infere que a Administração Militar não teve interesse de puni-lo, o que se mostrou razoável e proporcional, uma vez que a tentativa de homicídio privilegiada não incompatibiliza o policial militar com a sua Corporação, mormente se também acaba sendo ferido no entrevero.

Abordamos as particularidades do caso e pugnamos pela improcedência da representação com esteio na seguinte jurisprudência:

E M E N T A - REPRESENTAÇÃO CRIMINAL -
DECLARAÇÃO DE PERDA DA GRADUAÇÃO DE
PRAÇA - CRIMES DE PREVARICAÇÃO E
PATROCÍNIO DE INTERESSE LEGÍTIMO -
PRELIMINARES ARGUIDAS PELA DEFESA -
PRESCRIÇÃO, AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E
ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO -



Paul Ornellas
Sociedade de Advogados
Registro OAB/SP 15429

REJEITADAS - PERDA DE GRADUAÇÃO DA PRAÇA E EXCLUSÃO DAS FILEIRAS MILITARES - SITUAÇÃO CONSOLIDADA QUE AUTORIZA A MANUTENÇÃO DO REPRESENTADO NA CORPORACÃO MILITAR- MEDIDA EXTREMA E DESPROPORCIONAL - AÇÃO IMPROCEDENTE. 1. Por força do art. 125, § 4º da Constituição Federal, cabe a Tribunal de Justiça competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças. A perda da graduação de patente decorre de comando legal constitucional, não se sujeitando a prazo prescricional. Trata-se de ação declaratória autônoma e específica. 2. Em comentários ao Código Penal Militar, Jorge César de Assis, citando Silvio Martins Teixeira "considera as penas acessórias medidas de garantia social, supressões ou restrições necessárias dos direitos do condenado, além dos compreendidos na pena principal". Por isso, deve ser admitida a presente Representação Criminal para o fim de ser examinada a aplicação ou não da pena acessória, ainda que extinta a punibilidade do representado pelo cumprimento integral da pena privativa de liberdade. 3. Por força do art. 129, II, e IX, da Constituição Federal, cumpre ao órgão ministerial: "zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia; e IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas". Estes dois incisos são compatíveis com a atuação atribuída ao Ministério Público Estadual pelo art. 829 do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça. 4. Como bem se sabe, a perda do posto e patente está condicionada à declaração de incompatibilidade ou indignidade para a função. É questão de ordem ética, materializada pelo julgamento acerca da indignidade ou incompatibilidade para com o oficialato. No caso, deve ser verificado se, apesar da condenação, o oficial merece manter seu posto e patente. Malgrado a gravidade da conduta praticada pelo representado, a exclusão dos quadros da Polícia Militar Estadual após sete anos de exercício regular da função e



Paul Ornellas
Sociedade de Advogados
Registro OAB/SP 15429

mais de vinte anos de trabalho, mostra-se, extremamente desproporcional à mudança de comportamento deflagrada pelo representado. A apreciação da realidade fática consolidada, como acima já constatada e das condições pessoais do representado, que atualmente vem exercendo regularmente a sua função, torna a perda da graduação uma medida extrema. A perda da graduação e a exclusão do representado das fileiras da Corporação Militar constitui medida desproporcional à situação consolidada. Não bastasse, após a conduta ilícita praticada, o representado não mais sofreu qualquer punição ou praticou novo crime, tendo sido o crime pelo qual foi condenado um fato isolado em sua carreira funcional.

(TJ-MS - RPCR: 40041153520138120000 MS 4004115-35.2013.8.12.0000, Relator: Des. Luiz Gonzaga Mendes Marques, Data de Julgamento: 01/12/2014, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 03/12/2014)

PROCESSO DE PERDA DA GRADUAÇÃO - TENTATIVA DE HOMICÍDIO - CRIME PASSIONAL-FATO ISOLADO - EXCELENTES REGISTROS FUNCIONAIS- APREÇO DOS SUPERIORES HIERÁRQUICOS- IMPROCEDÊNCIA. O crime de homicídio, gravíssimo para os padrões militares pode, excepcionalmente, não ser determinante para a exclusão das fileiras da Corporação, devendo ser considerados aspectos outros, como a pena aplicada, a conduta pessoal do representado e o excelente extrato de registros funcionais. Militar que detém o apreço da sociedade, de seus pares, superiores e inferiores, restando provado no processo que não delinuiu nem antes nem depois do fato, em mais de vinte anos de serviço, demonstra não ser possuidor de caráter pernicioso ou criminoso, tendo condições de permanecer nas fileiras da Polícia Militar. Representação para perda da graduação julgada improcedente.

(TJ-PE - RPCR: 91813120108170000 PE 0009181-31.2010.8.17.0000, Relator: Antônio de Melo e Lima,



Paul Ornellas
Sociedade de Advogados
Registro OAB/SP 15429

Data de Julgamento: 15/03/2012, Seção Criminal, Data de Publicação: 70)

PENAL E PROCESSUAL PENAL -REPRESENTAÇÃO PARA PERDA DE GRADUAÇÃO E EXCLUSÃO DA CORPORACÃO - POLICIAL MILITAR CONDENADO POR CRIME DE PECULATO - PERSONALIDADE FAVORÁVEL DO AGENTE - REPRESENTAÇÃO IMPROCEDENTE. A perda da graduação e exclusão de policial militar da corporação, condenado a mais de 02 (dois) anos de reclusão, não é automática (art. 125, § 4º, da Constituição Federal), devendo ocorrer somente quando houver incompatibilidade com o exercício da função, situação que deve ser examinada caso a caso. Na hipótese, embora o agente tenha sido condenado por se apropriar indevidamente de bem móvel particular, a sua folha funcional registra uma série de condutas elogiosas, sendo aquele o único fato a denegrir sua reputação, ao longo de seus 17 (dezessete) anos de serviço.

(TJ-AC , Relator: Arquilau de Castro Melo, Data de Julgamento: 19/05/2011, Câmara Criminal)

Todos sabemos as dificuldades de obtenção de sucesso nas demandas que tramitam pelo E. TJMS, porém compete ao advogado ser o mais competente possível, arguir a defesa com lastro na jurisprudência, doutrina e perseguir o direito do seu constituinte até nas Cortes Superiores (STJ e STF).

Com este artigo temos a intenção de esclarecer aos interessados a problemática da Defesa no processo de PGP.

Em Diadema, 03 de dezembro de 2020.

Dr. Paulo Lopes de Ornellas
OAB/SP 103.484