

3.4.3 Transação penal e suspensão condicional do processo na Justiça Militar estadual

Fabiano Ferreira Furlan

Promotor de Justiça

Mestre em Direito Processual pela PUC-MG; Doutor em Direito

Constitucional pela UFMG



Fabiano Ferreira Furlan

As experiências decorrentes do encarceramento de pessoas demonstraram que a pena privativa de liberdade, cumprida nos presídios brasileiros, não apenas deixou de atingir seus fins como tem levado os infratores a aperfeiçoarem suas técnicas. Como se isso não bastasse, o custo para o Estado é muito alto, o índice de reincidência é absurdo, além do grande número de mandados de prisão

expedidos que estão aguardando cumprimento para levarem outras pessoas a viver dentro de verdadeiras masmorras superlotadas.

Sensível à essa realidade, o legislador esculpiu a Lei nº 9.099/95, trazendo institutos fundamentais para a atenuação dos problemas ventilados, viabilizando a efetivação da transação penal e da suspensão condicional do processo.

Desde 1995, portanto, os institutos trazidos estavam sendo plenamente aplicados na Justiça Militar, inclusive, com respaldo do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

Ocorre que, através da modificação legislativa trazida pela Lei nº 9.839, de 27.09.1999, foi inserida a redação do artigo 90-A na lei dos juizados especiais criminais, vedando a aplicação dos institutos aludidos na Justiça Militar.

Segue a redação do artigo em questão: “art. 90- As disposições desta Lei não se aplicam no âmbito da Justiça Militar.”

A partir da alteração legislativa, deu-se início a uma grande controvérsia sobre a aplicação da transação penal e da suspensão condicional do processo na justiça castrense, predominando o entendimento da vedação.

Apesar do exposto e assumindo a posição minoritária, acredito que a inconstitucionalidade do dispositivo legal é manifesta.

O legislador deixou de observar o princípio da igualdade previsto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal, cuja apreciação não é feita ao acaso, pois há regras que a norteiam, conforme aponta a doutrina.

Parece-nos que o reconhecimento das diferenças que não podem ser feitas sem quebra da isonomia se divide em três questões: a) a primeira diz com o elemento tomado como fator de desigualação; b) a Segunda reporta-se à correlação lógica abstrata existente entre o fator erigido em critério de discrimen e a disparidade estabelecida no tratamento jurídico diversificado; c) a terceira atina à consonância desta correlação lógica com os interesses absorvidos no sistema constitucional e destarte juridicizados. (MELLO, Celso Antonio

Bandeira de. Conteúdo jurídico do princípio da igualdade. 3 ed. atual. São Paulo: Malheiros. 1997, p. 21)

Nesse sentido, a aplicação do princípio da igualdade leva em consideração três critérios distintos que são: o elemento discriminador, a finalidade e o nexo causal. Para melhor visualização, exponho o seguinte exemplo: suponhamos que uma lei estabeleça que só poderão fazer parte da guarda de honra, nas cerimônias militares oficiais, os soldados de estatura igual ou superior a um metro e oitenta centímetros. O elemento discriminador é a estatura e a finalidade é dar ao cerimonial uma conotação formal distinta. Essa postura legislativa, embora tenha elencado a estatura como elemento discriminador, não seria inconstitucional, já que visa cumprir uma finalidade razoavelmente aceita.

Diversa é a hipótese que se verifica na disposição constante do artigo 90-A, da Lei nº 9099/95. Aqui, verifica-se como elemento discriminador a Justiça Militar e, de forma mais direta, considerando o âmbito estadual, o policial militar, mas qual seria a finalidade? Será que poderíamos responder que essa é a preservação da hierarquia e da disciplina, mencionadas no artigo 42 da Constituição Federal? Seria a relevância das funções desempenhadas por esses agentes públicos? Onde está o nexo causal?

Com efeito, a resposta dessas questões aponta para o fato de o legislador ter estabelecido critérios de distinção ilegítimos no tratamento dado.

No que tange ao elemento discriminador, não é razoável deixar de aplicar certos institutos jurídicos em benefício de pessoas que figuram como réus nos feitos que tramitam na Justiça Militar só pelo fato de atuarem como policiais militares, sob pena de atribuir-lhes a qualidade de super-homens, quando são pessoas comuns que têm suas respectivas famílias para cuidar.

No que tange à finalidade considerada, cumpre observar que esse requisito também não encontra amparo constitucional. O fato de a transação e a suspensão condicional do processo serem aplicadas na esfera militar nunca afrontaria os pilares que sustentam a doutrina militar (hierarquia e disciplina) ou a relevância das funções que cumprem, tanto que, antes da nova lei, o instituto era amplamente aplicado de forma praticamente pacífica sem que qualquer afronta desse naipe fosse ventilada.

O militar julgado na Justiça Comum tem direito à aplicação dos institutos da lei dos juizados especiais criminais. Ora, na Justiça Comum o militar pode realizar a composição civil, faz jus a transação penal, exige-se a representação como condição de procedibilidade etc. Será que por figurar como parte na Justiça Comum ele deixou de ser militar? Não atuava mais no desempenho de suas funções? A disciplina e a hierarquia, tão defendidas, deixaram de ser abaladas já que se está no âmbito da Justiça Comum?

Nesse sentido, respeitados os posicionamentos contrários, não vislumbro justificativa consistente para a defesa da constitucionalidade do artigo 90-A da 9.099/95.