

**GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL
POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL
DEPARTAMENTO DE EDUCAÇÃO E CULTURA
INSTITUTO SUPERIOR DE CIÊNCIAS POLICIAIS**

ASPECTOS JURÍDICOS DA ABORDAGEM POLICIAL

RENATA BONTEMPO CIPRIANO DE BARROS - ASP OFPM

**BRASÍLIA DF
2015**



**GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL
POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL
DEPARTAMENTO DE EDUCAÇÃO E CULTURA
INSTITUTO SUPERIOR DE CIÊNCIAS POLICIAIS**



RENATA BONTEMPO CIPRIANO DE BARROS

ASPECTOS JURÍDICOS DA ABORDAGEM POLICIAL

**BRASÍLIA
2015**



RENATA BONTEMPO CIPRIANO DE BARROS

ASPECTOS JURÍDICOS DA ABORDAGEM POLICIAL

Trabalho de Conclusão do Curso apresentado
ao Instituto Superior de Ciências Policiais
como requisito parcial para obtenção do Título
de Bacharel em Ciências Policiais.
Orientador: Capitão QOPM Anderayne Araujo
Nobre

**BRASÍLIA
2015**

RENATA BONTEMPO CIPRIANO DE BARROS

ASPECTOS JURÍDICOS DA ABORDAGEM POLICIAL

Trabalho de Conclusão do Curso apresentado ao Curso de Formação de Oficiais da Polícia Militar do Distrito Federal como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Ciências Policiais.

Aprovada em: 07 de dezembro de 2015.

BANCA EXAMINADORA

Charles Morel da Silva Marques – CAP QOPM
Presidente

Anderayne Araujo Nobre – CAP QOPM
Orientador

Silvana de Oliveira Alves – 1 TEN QOPM
Membro

Dedico esta monografia, primeiramente, a Deus, que, em Sua infinita fidelidade, até aqui me ajudou. Faço também dedicação ao meu amado esposo Brunno, aos meus queridos pais, Osvaldo e Cida, e ao meu irmão amigo Alessandro, que sempre me apoiaram durante toda esta jornada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu amado esposo Brunno Miranda de Barros e ao Capitão QOPM Anderayne Araujo Nobre pelo insubstituível auxílio no desenvolvimento do projeto. Agradeço também à Prof^a MSc Alda Lino dos Santos pelo auxílio da parte técnica do presente trabalho.

Portanto, meus amados irmãos, mantenham-se firmes, e que nada os abale. Sejam sempre dedicados à obra do Senhor, pois vocês sabem que, no Senhor, o trabalho de vocês não será inútil.

1 Coríntios 15:58

RESUMO

O presente estudo tem por objetivo explorar os aspectos jurídicos da abordagem policial, assim como apontar possíveis falhas legislativas que resultem em divergências de procedimento policial por parte daqueles envolvidos no cenário da abordagem policial, segundo a doutrina, jurisprudência e legislação. Para o objetivo deste estudo, adota o método indutivo de análise documental de natureza exploratória, fazendo uso dos métodos histórico (partindo do princípio de que as atuais formas de vida social, as instituições e os costumes têm origem no passado) e comparativo das diversas normas que tratam o presente tema (leis, doutrinas e jurisprudências). Após o levantamento teórico concluiu-se que restou confirmada a hipótese de que o arcabouço normativo não é suficiente para regulamentar a dinâmica da atividade policial na realização da abordagem. A gama legislativa desatende tanto à necessidade do exercício da segurança pública como ao direito do cidadão abordado, resultando em insegurança jurídica para o cidadão e para o policial na execução de suas atividades. É necessária a reformulação das normas relativas à abordagem policial visando unificar, definir e atualizá-las para adequação à realidade brasileira.

Palavras-chave: Polícia Militar. Abordagem Policial. Aspectos Jurídicos.

ABSTRACT

The following study has its purpose in exploring the juridical aspects of the police approach, and address possible legal flaws that leads to police procedure divergences by those involved in the police approaching scene, according to the doctrines, jurisprudence, and laws. To accomplish its goal, it takes the documental inductive analysis method of exploratory nature, using historical method (assuming that the actual ways of social life, the institutions, the usages, has their origins in the past) and the comparative method of the several regulations that rule this theme (laws, doctrines, jurisprudence). After raising the theories, it comes to conclusion that the framework of rules is not enough to rule the dynamic police activity to do the approach. The law range does not reach neither the need of the public security exercise nor the citizens right, resulting in juridical insecurity towards the populations and the police officer at the execution of his duties. The rules about the police approach need reformulation, in order to unify, define and update them to suit the Brazilian reality.

Keywords: Military Police. Police Approach. Legal Aspects.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 Internação de menores e prisão de adultos	70
Figura 2 Divisão por crime.....	70
Figura 3 Modelo CANADENSE.....	80
Figura 4 Modelo FLETC	81
Figura 5 Modelo PHOENIX.....	82
Figura 6 Modelo GILIESPIE.....	83
Figura 7 Modelo REMSBERG	84
Figura 8 Modelo NASHVILLE	85
Figura 9 Análise comparativa dos modelos de uso progressivo da força.....	85
Figura 11 Análise comparativa dos modelos de uso progressivo da força	88

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. - Artigo
BCG - Boletim do Comando Geral
CCEAL - Código de Conduta para Encarregados da Aplicação da Lei
CF - Constituição Federal
CP - Código Penal
CPP - Código de Processo Penal
CTB - Código de Trânsito Brasileiro
ECA - Estatuto da Criança e do Adolescente
LEP - Lei de Execuções Penais
Mód. - Módulo
OAB - Ordem dos Advogados do Brasil
ONU - Organização das Nações Unidas
PBUFAF - Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e Arma de Fogo
PI - Portaria Interministerial
PIDCP - Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
PMDF - Polícia Militar do Distrito Federal
POP - Procedimento Operacional Padrão
SENASP - Secretaria Nacional de Segurança Pública
STF- Supremo Tribunal Federal
STJ - Superior Tribunal de Justiça
TJDFT - Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios
TJES - Tribunal de Justiça do Espírito Santo
TJRJ - Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro
TJSP - Tribunal de Justiça de São Paulo

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	12
2 REFERENCIAL TEÓRICO	14
2.1 Conceitos Gerais.....	14
2.1.1 O Estado	14
2.1.2 A Polícia	17
2.1.3 Uso da Força.....	18
2.1.4 Da Abordagem Policial Como Um Ato Administrativo	20
2.1.4.1 Legitimidade Da Atuação Da Policia Brasileira	20
2.1.4.2 Dos Princípios da Administração Pública.....	21
2.1.4.3 Dos Poderes Administrativos.....	24
2.1.4.4 Dos Atos Administrativos e Seus Atributos	28
2.2 Da Abordagem Policial e Seus Aspectos Jurídicos	31
2.2.1 Definição.....	31
2.2.2 Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial	33
2.2.2.1 Tipos de Abordagem Policial.....	34
2.2.2.1.1 Da Busca Domiciliar	36
2.2.2.1.2 Da Busca Pessoal	55
2.2.2.1.3 Da Busca Veicular.....	60
2.2.3 Outros Aspectos da Abordagem Policial.....	62
2.2.3.1 Uso de Algemas.....	62
2.2.3.2 Uso de Algemas e Transporte de Menor Infrator.....	65
2.2.3.3 Busca Pessoal em Mulheres	70
2.3 Uso Progressivo (Diferenciado) da Força na Abordagem Policial.....	72
2.3.1 Uso da Força e Arma de Fogo pelo Policial	73
2.3.2 Aspectos Jurídicos do Uso da Força e Arma de Fogo.....	74
2.3.3 Princípios Essenciais no Uso da Força e da Arma de Fogo no Brasil	78
2.3.4 Uso Progressivo (Diferenciado) da Força e seus Modelos na Abordagem Policial	79
2.4 Abordagem Policial e Uso da Força no Âmbito da PMDF	86
3 CONSIDERAÇÕES FINAIS	90
REFERÊNCIAS.....	92
ANEXOS	99
Anexo A – Portaria PMDF nº 812/2012 - Institui em caráter provisório na Policia Militar do Distrito Federal o Procedimento Operacional Padrão - POP e dá outras providências.	99

1 INTRODUÇÃO

O estudo do tema Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial encontra amparo nas delimitações especificadas pelo Núcleo de Ensino e Pesquisa em Segurança Pública, Violência e Cidadania – NEPEs, e está direcionado na área de concentração da Atividade Policial Reflexiva, dentro da linha de pesquisa Cotidiano e Prática Policial.

Ao longo da história, o Estado, visando manter a convivência pacífica no meio social, tornou-se garantidor do direito/dever da sociedade e legitimado por esta para exercer o controle da ordem social por meio da polícia e de sua possibilidade de uso da força. Dentre as atividades policiais, a abordagem policial é um procedimento comum e inerente a essa profissão.

Outrossim, o ambiente social está em constante transformação e a sociedade vem se tornando exigente quanto a uma prestação de serviço de qualidade, bem como exigente de condutas responsáveis e éticas realizadas pelo detentor do monopólio da solução de conflitos sociais, o Estado, por intermédio das polícias, em especial da Polícia Militar, que constitui instituição diretamente presente na vida em sociedade.

O tema se justifica pela importância e necessidade de informações e esclarecimentos dos preceitos normativos que norteiam a abordagem policial ao cidadão, alvo desse procedimento, à Polícia Militar do Distrito Federal e ao agente público, que possui autoridade para realizá-la, o qual é responsável pela incolumidade física e proteção do cidadão, devendo atuar sem o cometimento de abusos de poder.

Esse tema se justifica também pelos benefícios que trará à imagem da Corporação, pois, à medida que as normas para abordagem policial são unificadas, bem definidas e atualizadas, a polícia terá maior probabilidade de oferecer um serviço de qualidade, tratando o cidadão com dignidade, respeito e urbanidade, além de elevar, assim, o nome da Corporação.

Ante o problema social e profissional que se delineia em virtude da subjetividade das normas na abordagem policial, sendo o ato amparado por diversas normas esparsas, vagas e, até, desatualizadas no ordenamento jurídico brasileiro, torna-se imperioso questionar: há nos aspectos jurídicos da abordagem policial algumas falhas legislativas que implicam em divergências de procedimento por parte do agente policial e de dubiedade por parte daqueles que passam pela abordagem?

A hipótese é que o arcabouço normativo não é suficiente para regulamentar a dinâmica da atividade policial na realização da abordagem. A gama legislativa desatende tanto à necessidade do exercício da segurança pública como a direito do cidadão abordado, resultando em insegurança tanto ao cidadão quanto ao próprio policial na execução de suas atividades policiais.

O objetivo geral deste trabalho é explorar os aspectos jurídicos da abordagem policial, assim como apontar falhas legislativas que resultam em divergências de procedimento por parte do agente policial e de dubiedade daqueles que passam pela abordagem, com base na doutrina, na jurisprudência e na legislação.

Para alcançar este objetivo, formulou-se os seguintes objetivos específicos: Apresentar conceitos gerais; Conceituar e identificar os tipos de abordagem policial, bem como seus aspectos jurídicos, apontando as divergências jurídicas pontualmente; Relacionar abordagem policial e Uso Progressivo (Diferenciado) da Força e se, não obstante a existência de diversos modelos, se há algum empregado na Corporação; e, por fim, a análise abordagem policial e Uso Progressivo (Diferenciado) da Força no âmbito da PMDF, usando como base o POP, avaliando se satisfatório ou não na atuação policial.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 Conceitos Gerais

Para a compreensão dos Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial, mister se faz o entendimento de certos conceitos básicos a seguir explanados.

2.1.1 O Estado

Ao se estudar o assunto Abordagem Policial, não basta apenas destrinchar conceito e tipos; é necessário inseri-lo em um contexto mais amplo do conhecimento no tocante ao próprio Estado e aos seus elementos, quanto às origens e funções perante a sociedade que legitimam suas atuações.

Embora existam casos pontuais de pessoas que vivem ou viveram isolados da sociedade, como, por exemplo, os monges cristãos, essa não é uma regra. Como bem discorreu Paulo Nader (2013, p. 23) em sua obra *Introdução ao Estudo do Direito*, "A própria constituição física do ser humano revela que ele foi programado para conviver e se completar com outro ser de sua espécie". Acrescenta mais adiante que "É na sociedade, não fora dela, que o homem encontra o complemento necessário ao desenvolvimento de suas faculdades, de todas as potências que carrega em si".

Assim, em razão dessa necessidade primária do ser humano, foi que surgiram as sociedades. Jean-Jacques Rousseau (1996, p. 10) afirma que "A mais antiga de todas as sociedades, e a única natural, é a família". Afirma ainda que "É a família, pois, o primeiro modelo das sociedades políticas, o chefe é a imagem do pai, o povo a dos filhos, e todos, tendo nascido iguais e livres, só alienam sua liberdade em proveito próprio".

Rousseau parte do pressuposto de que o pequeno grupo, formado pelos pais e a prole, gera um núcleo familiar, que possui uma união natural baseada pelos sentimentos de afeto. Nader (2013, p. 23) complementa que esse pequeno grupo "tende a propagar-se em cadeia, com a formação de outros pequenos núcleos, até se chegar à formação de um grande grupo social". Contudo, embora o anseio maior na sociedade seja a cooperação entre seus

membros, a interação social também envolve competição e conflito. Nesse sentido, Nader (2013, p. 25) explica que:

As pessoas e os grupos sociais se relacionam estreitamente, na busca de seus objetivos. Os processos de mútua influência, de relações interindividuais e intergrupais, que se formam sob a força de variados interesses, denominam-se **interação social**.

[...]

A interação social se apresenta sob as formas de **cooperação, competição e conflito** e encontra no Direito a sua garantia, o instrumento de apoio que protege a dinâmica das ações.

Na cooperação as pessoas estão movidas por igual objetivo e valor e por isso conjugam o seu esforço. A interação se manifesta direta e positiva. Na competição há uma disputa, uma concorrência, em que as partes procuram obter o que almejam, uma visando a exclusão da outra. Uma das grandes características da sociedade moderna, esta forma revela atividades paralelas, em que cada pessoa ou grupo procura reunir os melhores trunfos, para a consecução de seus objetivos. A interação, nesta espécie, se faz indireta e, sob muitos aspectos, positiva. O conflito se faz presente a partir do impasse, quando os interesses em jogo não logram uma solução pelo diálogo e as partes recorrem à luta, moral ou física, ou buscam a mediação de justiça. Podemos defini-lo como **oposição de interesses, entre pessoas ou grupos, não conciliados pelas normas sociais**. No conflito a interação é direta e negativa. O Direito só irá disciplinar as formas de cooperação e competição onde houver relação potencialmente conflituosa. (G.A.)

Os conflitos que ocorrem no convívio em sociedade é um fenômeno natural e permanente. Nader (2013, p. 25), quanto a este tema, acrescenta ainda que:

Quanto mais complexa a sociedade, quanto mais se desenvolve, mais se sujeita a novas formas de conflito e o resultado é o que hoje se verifica, como já se afirmou, em que "o maior desafio não é o de viver e sim o de convivência".

Os conflitos latentes e inerentes ao convívio social resultaram na necessidade de criação de regras. J.-J. Rousseau (1996, p. 09) entende que "O homem nasceu livre", porém, uma vez necessária essa convivência em sociedade, indispensável que haja ordem e, segundo este autor, "a ordem social é um direito sagrado, que serve de base para todos os demais. Tal direito, entretanto, não advém da natureza; funda-se, pois em convenções".

Assim, surge a necessidade não somente da criação de normas, visando favorecer a harmonia social entre as pessoas e os grupos sociais, mas também da pacífica submissão do

próprio grupo a estas normas. A este fenômeno, Rousseau (1996, p. 20) chama de Pacto Social:

Suponho que os homens tenham chegado àquele ponto em que os obstáculos prejudiciais à sua conservação no estado de natureza sobrepujam, por sua resistência, as forças que cada indivíduo pode empregar para se manter neste estado. Então, esse estado primitivo já não pode subsistir, e o gênero humano pereceria se não mudasse seu modo de ser.

Ora, como os homens não podem engendrar novas forças, mas apenas unir e dirigir as existentes, não têm meio de conservar-se senão formando, por agregação, um conjunto de forças que possa sobrepujar a resistência, aplicando-as a um só móvel e fazendo-as agir em comum acordo.

O Estado surgiu a partir dessa necessidade de convivência social pacífica e da submissão de seus componentes às normas criadas para alcançar este fim, submetendo-se a um governo por eles escolhido. Discorreu Rousseau (1996, p. 22-23):

*Imediatamente, em vez da pessoa particular de cada contratante, esse ato de associação produz um corpo moral e coletivo composto de tantos membros quantos são os votos da assembleia, o qual recebe, por esse mesmo ato, sua unidade, seu eu comum, sua vida e sua vontade. Essa pessoa pública, assim formada pela união de todas as demais, tomava outrora o nome de **Cidade**, e hoje o de **República** ou de **corpo político**, o qual é chamado por seus membros de **Estado** quando passivo, **soberano** quanto ativo e **Potência** quando comparado aos seus semelhantes. Quanto aos associados, eles recebem coletivamente o nome de **povo** e se chamam, em particular, **cidadãos**, enquanto participantes da autoridade soberana, e **súditos**, enquanto submetidos às leis do Estado. (G.A.)*

Embora haja divergência doutrinária quanto à forma como o Estado surgiu na história da humanidade, a explanação apresentada por Rousseau, sem dúvidas, mostra como o poder político emana do povo e o porquê deste se submeter àquele, explicando sua fundação racional.

Como bem explicou o jurista Miguel Reale (2013, p. 09), em sua obra Teoria do Direito e do Estado, "O Estado é uma realidade cultural, isto é, uma realidade constituída historicamente em virtude da própria natureza social do homem".

Ainda sobre este tema, Nader e Barreto, respectivamente, fundamentam:

A característica fundamental da sociedade é, assim, a submissão de um agrupamento de pessoas a iguais leis ou sistema jurídico, sem o que não poderia haver entendimento e convivência. (NADER, 2013, p. 27-28)

O Estado atual é uma incessante luta de integração social. Reflete, na sua estrutura, forças independentes, que congrega e comanda. É um ângulo de convergência de todas as forças sociais propulsoras, sob sua disciplina, da felicidade e da ordem no seio da comunhão. Ausculta as tendências, as influências dos fenômenos de toda a natureza imprimindo-lhes rumo e ritmo dirigidos à sua finalidade. (BARRETO, 1939, p. 455)

À luz de tais elucidações, entende-se que o surgimento do Estado se deu a partir do Pacto Social, também chamado de Contrato Social, firmado entre a sociedade e o Estado, em que o indivíduo mitiga parte de sua liberdade em proveito da coletividade, dando ao ente público os poderes necessários para regular as relações sociais visando à manutenção da ordem e à preservação da paz.

2.1.2 A Polícia

Como exposto, o Estado surgiu da necessidade da convivência pacífica entre as pessoas numa sociedade, sendo que estas cederam àquele poderes não somente para regular a vida social, como também para mantê-la. Aristóteles afirma que uma cidade não pode funcionar sem governo e também não pode existir sem ordem, tendo a polícia essa função garantidora, pois, como bem disse Alexandre Dumas (*Apud* MONET, 2002, p. 17), "um país sem polícia é um grande navio sem bússola e sem timão".

Para entender o que seria polícia, torna-se relevante o entendimento da etimologia do próprio termo. De acordo com o jurista Arthur Trindade Maranhão Costa (2004, p. 35), em sua obra *Entre a Lei e a Ordem*, "A palavra **polícia** deriva do termo grego **polis**, usado para descrever a constituição e organização da autoridade coletiva. Tem a mesma origem etimológica da palavra **política**, relativa ao exercício dessa autoridade coletiva" (G.A.).

A atividade policial não é recente. Jean Claude Monet (2002), em sua obra *Polícias e Sociedade na Europa*, aduz que historicamente a polícia grega foi a primeira organizada na humanidade. A atividade policial pode ser verificada não só na Grécia ou nos dias atuais, mas em quase todas as organizações políticas que já existiram, embora,

logicamente, o seu sentido e forma tenham variado ao longo da história de acordo com a necessidade e a cultura de cada povo.

No mesmo sentido, Monet (2002, p. 31) leciona ainda que:

Não há uma história "natural" da polícia: a função policial como hoje é compreendida nem sempre existiu. Ela é mais o produto de uma sucessão de rupturas do que a consequência de um desenvolvimento que teria existido em germe desde as origens. Mesmo quando se começa a discernir seus vestígios nas sociedades do passado, nem por isso ela era composta por corpos de agentes profissionais, recrutados, nomeados e remunerados por uma autoridade pública.

Costa (2004, p. 35), quanto ao tema, entende que "A ideia de polícia que temos hoje é produto dos fatores estruturais e organizacionais que moldaram seu processo histórico de transformação".

Como nos fundamentos que promoveram o Estado, a polícia atual continua com o propósito de manter a ordem e preservar a paz que outrora fizeram as pessoas se reunirem em sociedade e sob a égide de um Estado que visa a garantia de um convívio social. Como bem explanou Monet (2002, p. 17), a polícia é "uma força destinada a proteger os direitos legais dos cidadãos".

Contudo, para que a preservação da ordem e a manutenção da paz ocorra, por parte da polícia, é necessário que ela possua mecanismo que permita exercer suas atividades, a qual chamamos de *Uso Da Força*. Esta expressão, ao longo do tempo, passou não somente a ser visto como mecanismo, mas também como elemento definidor do que seria *polícia*.

2.1.3 Uso da Força

O douto jurista David Bayley (2004, p. 36) leciona que "As instituições policiais são aquelas organizações destinadas ao controle social com autorização para utilizar a força, caso necessário". Ou seja, dentro de um determinado grupo social, a atividade policial enverga como elemento caracterizador da possibilidade do uso da força pelos seus membros, podendo essa força ser "física, real ou por ameaça, para afetar o comportamento" (BAYLEY, 2002, p. 20).

Entretanto, para que seja caracterizada como polícia, não se faz necessário o uso real dessa força, bastando apenas possuir autorização para fazer uso. Como bem disse Egon Bittner (2002, p. 20), "o policial, e apenas o policial, está equipado, autorizado e requisitado para lidar com qualquer exigência para a qual a força deva ser usada para contê-la". Até mesmo quando a polícia não a utiliza, a possibilidade do uso da força está implícita à interação com o público.

Como dito no tópico anterior, o conceito do *Uso da Força* e sua ligação à atividade policial ganha força ao longo do tempo, assumindo uma posição de destaque nas últimas décadas. Os sociólogos contemporâneos, na visão de Monet (2002, p. 25), se associam "à ideia de que a polícia se deixa balizar, no fim das contas, através de uma monopolização que tende ao uso da força legítima".

Diz-se legítimo o uso da força pelos policiais por se tratar de autorização dada pelos detentores do poder político e não pela sua utilização de forma escusa, visto que, além de terem que se submeter às normas legais, ainda têm seus atos praticados submetidos a controle externo, como por exemplo o Núcleo de Controle Externo da Atividade Policial dos Ministérios Públicos. Nas palavras de Monet (2002, p. 26):

Enfim, o que se distingue de modo decisivo a força mobilizada pela polícia e a violência utilizada por malfetores é o postulado de legitimidade que se atribui *a priori*, isto é, antes de qualquer exame profundo, à primeira e não à segunda. Essa legitimidade da ação policial deriva do fato de o emprego da força pela polícia sempre parecer produto de um mandato explícito, entregue pelos detentores do poder político, de ser ela enquadrada por normas sociais e regras de direito, e por ela ser controlada por instâncias exteriores à própria polícia.

Segundo Monet (2002), poder-se-ia questionar quanto a outras instituições ou profissões que recomendam ou fazem uso da força e da mesma forma legítima, como, por exemplo, atuam as cortes, os agentes penitenciários e até mesmo os boxeadores. Contudo, somente a polícia é agente executivo da força e a aplica de fato, e somente ela pode usá-la como recurso geral aplicável a todos e em infinitas variedades, não podendo dela dispor. Ou seja, o papel da polícia é tratar de todos os tipos de problemas humanos quando sua solução necessitar, ou puder necessitar, do uso da força.

O que distingue os policiais de outras categorias de profissionais que utilizam a coação física para preencher suas tarefas é que seu privilégio nesse domínio não é

limitado nem a uma clientela particular, como no caso dos guardas de prisão ou dos enfermeiros nos hospitais psiquiátricos, nem uma série de atos previamente definidos, teoricamente, pelo menos, de acordo com o paciente, como no caso do cirurgião. A força é, para o policial, um recurso geral aplicável sob formas múltiplas e numa infinidade de situações não definidas *a priori*. É igualmente um recurso que não pode, de um ponto de vista formal, constituir-se em objeto de negociação entre aqueles que a exercem e aqueles aos quais ela é aplicada. Idéia que o discurso policial exprime através do slogan bem conhecido: "é preciso respeitar a lei". (G.A.) (MONET, 2002, p. 26)

Além disso, remanesce outra incógnita: e quanto à força militar? Não seria ela também legítima? O que levaria à conclusão de que se trata de força policial? Todavia, essa se diferencia daquela quanto ao seu público alvo. Quando se cita força militar, é indissociável o raciocínio de que essa volta suas atividades e, conseqüentemente, a aplicação da sua força, contra um outro Estado e não, precipuamente, para conter elementos agressores da própria sociedade. Nesse sentido, Monet (2002, p. 26) leciona que: "Por outro lado, a força policial distingue-se da força militar na medida em que é posta em ação na ordem das relações **internas** com uma dada sociedade política, e não, como o exército, na ordem externa" (G.A.).

No Brasil o uso da força é abordado pela Portaria Interministerial nº 4.226, de 31 de dezembro de 2010, que estabelece diretrizes sobre o uso da força pelos agentes de Segurança Pública. Em seu Anexo II, conceitua *força* como sendo "Intervenção coercitiva imposta à pessoa ou grupo de pessoas por parte do agente de segurança pública com a finalidade de preservar a ordem pública e a lei" (BRASIL, 2010).

2.1.4 Da Abordagem Policial Como Um Ato Administrativo

2.1.4.1 Legitimidade Da Atuação Da Policia Brasileira

Conforme exposto, os doutrinadores atuais na matéria de Ciências Policiais vêm construindo a tese de que a atuação da polícia e o conseqüente uso da força devem ser pautados na legitimidade de suas ações. E no Brasil este viés não é diverso.

Quando falamos em normas brasileiras, primeiramente, a atenção se volta para a atual Constituição Federal – CF/88, a partir da qual emana as demais normas existentes, de

forma hierárquica. Nesse sentido, Pedro Lenza (2012, p. 55) em sua obra *Direito Constitucional Esquematizado*:

[...] apresentando-se a Constituição como norma de validade de todo o sistema, situação essa decorrente do princípio da unidade do ordenamento e da supremacia da Constituição (força normativa da Constituição - Konrad Hesse).

A *Carta Magna*, em seu Capítulo VII, do Título III, prevê um rol de instituições que compõem a Administração Pública, dentre eles as Polícias Militares dos estados e do Distrito Federal.

A Administração Pública, segundo Márcio Fernando Elias Rosa (2011, p. 23), é definida como "[...] conjunto de entidades e de órgãos incumbidos de realizar a atividade administrativa (administração pública) visando à satisfação das necessidades coletivas e segundo os fins desejados pelo Estado".

Assim, quando se fala em polícia militar, sua criação e atuação têm amparo legal na própria Constituição e os atos exercidos pelos agentes que a compõem devem, necessariamente, ser norteadas pelos princípios que regem a Administração Pública, visando à satisfação das necessidades coletivas e segundo os fins desejados pelo Estado.

2.1.4.2 Dos Princípios da Administração Pública

O fim último da Administração Pública, como a personificação do próprio Estado, é a satisfação das necessidades coletivas; porém ela não pode atuar a esmo. A Constituição Federal prescreve em seu art. 37, *caput*, (BRASIL, 1988) os princípios básicos que devem permear todo e qualquer ato da Administração Pública, inclusive dos policiais.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência** e, também, ao seguinte: (G.N.)

Como bem lecionou José Cretella Júnior (1997, p. 07), "princípios de uma ciência são as proposições básicas, típicas que condicionam todas as estruturas subsequentes. Princípios, neste sentido, são os alicerces da ciência". Acrescenta ainda que "não se pode encontrar qualquer instituto do Direito Administrativo que não seja informado pelos respectivos princípios" (CRETILLA, 1980, p. 415). Logo, os atos da Administração Pública são norteados pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, os quais serão abordados na sequência.

A legalidade significa que toda atividade da Administração Pública deve, necessariamente, ser autorizada por lei. Como bem lecionada Meirelles (1989, p. 562), "enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza".

De acordo com a CF/88, em seu art. 5º, inc. XI, por exemplo, a casa é asilo inviolável, sendo taxativas as hipóteses nas quais a autoridade policial pode adentrar a residência para realizar busca domiciliar ou qualquer outra diligência, não podendo, assim, extrapolar o que a Carta *Magna* legislou em virtude de simples satisfação de vontade ou mera suposição.

A impessoalidade, segundo Alexandrino e Vicente Paulo, apresenta-se sob dois primas, tanto da imposição de que o administrador tenha seus atos voltados apenas para o interesse público, quanto de que os atos e provimentos administrativos são imputáveis aos funcionários que os praticam, como também ao órgão ou entidade da Administração Pública, visando evitar a promoção pessoal com maquinário público:

a) como determinante da finalidade de toda a atuação administrativa (também chamado princípio da **finalidade**, considerando um princípio constitucional implícito, inserido no princípio da impessoalidade).

Essa primeira é a acepção mais tradicional do princípio da impessoalidade, e traduz a idéia de que toda atuação da Administração deve visar ao interesse público, deve ter como finalidade a satisfação do interesse público.

[...]

b) como vedação a que o agente público valha-se das atividades desenvolvidas pela Administração para obter promoção pessoal.

A segunda acepção do princípio da impessoalidade está ligada à idéia de vedação à pessoalização das realizações da Administração Pública, à promoção pessoal do agente público. Está consagrada no § 1º do art. 37 da Constituição [...]. (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 146-148)

De acordo com o princípio da impessoalidade, o policial militar, na realização de uma abordagem, deve atuar conforme preconizam as normas e não realizar uma busca pessoal, por exemplo, apenas em virtude da existência de desafeto pessoal. O bom profissional sempre deve primar pela boa imagem da Polícia Militar, estando ciente de que suas condutas refletem diretamente na imagem da corporação.

O princípio da moralidade impõe que o administrador público, em seus atos, sempre deve observar os princípios éticos. Como bem acrescenta Alexandrino e Paulo (2008, p. 144): "A denominada moral administrativa difere da moral comum, justamente por ser jurídica e pela possibilidade de invalidação dos atos administrativos que sejam praticados com inobservância deste princípio".

Então, por exemplo, de acordo com o Código de Processo Penal, a busca pessoal em uma mulher poderá ser realizada, em caráter de exceção, por um policial masculino, contudo imperioso que esta abordagem se dê de forma profissional e respeitosa. Não poderá o policial se aproveitar da situação para satisfazer desejos libidinosos e expor a mulher à situação degradante.

O princípio da publicidade, por sua vez, exige que haja uma ampla divulgação dos atos administrativos, visando dar transparência, ressalvados tão somente os casos onde a lei permite o sigilo. Nesse mister, José Afonso da Silva (2000, p. 653) leciona que:

A publicidade sempre foi tida como um princípio administrativo, porque se entende que o Poder Público, por ser público, deve agir com a maior transparência possível, a fim de que os administrados tenham, a toda hora, conhecimento do que os administradores estão fazendo.

Por fim, tem-se o princípio da eficiência. Inserido posteriormente na Constituição Federal, por intermédio da Emenda Constitucional nº 19/1998, que estabelece que o agente público deve produzir resultados positivos e satisfatório atendimento das necessidades dos administrados no desempenho de suas atividades, não bastando que estejam apenas moldadas na legitimidade.

Por exemplo, quando um cidadão aciona a polícia militar via telefone, solicitando ajuda, espera-se que o policial militar, no menor tempo possível, chegue ao local determinando, identificando a situação, bem como os envolvidos e fazendo a abordagem policial, visando ajudar de forma eficiente a vítima solicitante.

Nas palavras de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo (2008, p. 152), "Visa-se atingir objetivos traduzidos por boa prestação de serviços, do modo mais simples, mais rápido, e mais econômico, melhorando a relação custo/benefício da atividade da Administração".

Além dos princípios expressos no *caput* do art. 37 da CF/88, que norteiam as atividades de todo administrador público, inclusive a atuação policial, temos outros que são implícitos. Dentre estes, visando melhor entendimento do tema central do presente trabalho de conclusão de curso, se faz necessária a análise do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular.

O princípio da supremacia do interesse público vem consagrando que as atividades administrativas são realizadas tendo como fim o benefício da sociedade, ou seja, que os direitos sociais se sobrepõem aos direitos individuais.

Como bem leciona Celso Antônio Bandeira de Mello (2005, p. 96):

[...] o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência. Assim, não se radica em dispositivo específico algum da Constituição, ainda que inúmeros aludam ou impliquem manifestações concretas dele, como, por exemplo, os princípios da função social da propriedade, da defesa do consumidor ou do meio ambiente (art. 170, III, V e VI), ou tantos outros. Afinal, o princípio em causa é um pressuposto lógico do convívio social.

Assim, por exemplo, diante de uma situação que exponha um grupo de pessoas a um perigo atual, pode o policial conter um indivíduo para realizar a busca pessoal, a despeito de seu direito constitucional de liberdade de locomoção, a fim de garantir a segurança dos demais presentes.

2.1.4.3 Dos Poderes Administrativos

Os poderes administrativos, também conhecidos como poderes instrumentais, são ferramentas, ou conjunto de ferramentas, de direito público dadas ao administrador para que o Estado cumpra suas finalidades.

Nas palavras de José Francisco Siqueira Neto (2008, p. 111):

[...] a Administração Pública, para atender à sua finalidade – que é a satisfação do interesse público –, é dotada de poderes administrativos, conferidos pelo ordenamento jurídico, caracterizando-se como instrumentos para a realização de suas atividades públicas.

Os doutrinadores Alexandrino e Paulo (2008, p. 173) acrescentam ainda que:

Os poderes administrativos representam instrumentos que, utilizados isolado ou conjuntamente, permitem à Administração cumprir suas finalidades, sendo, por isso, entendidos como poderes instrumentais (nisto diferem dos poderes políticos - Legislativo, Judiciário e Executivo - que são Poderes estruturais, hauridos diretamente da Constituição).

A doutrina majoritária traz como poderes administrativos seis espécies, a saber: poder vinculado, poder discricionário, poder hierárquico, poder disciplinar, poder regulamentar e poder de polícia. Entretanto, em virtude do tema central do presente trabalho, faz-se necessário considerar apenas dois deles: poder de polícia e poder discricionário, uma vez que são inerentes à própria atividade policial.

a. Poder de Polícia:

Este poder encontra amparo no princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, onde ao Estado é dada a prerrogativa de impor limites ao exercício de direitos e de atividades individuais em proveito da coletividade, haja vista a predominância do interesse público sobre o particular.

Nas sábias palavras de Meirelles (2007, p. 131), o poder de polícia "é a faculdade de que a Administração Pública tem para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado".

Rosa (2001, p. 114) acrescenta ainda que o poder de polícia:

É o poder que o Estado tem de impor limites ao exercício de direitos e de atividades individuais em função do interesse coletivo. Decorre da supremacia do interesse público sobre o particular. A finalidade do poder de polícia é a defesa do bem-estar social e a proteção do interesse da coletividade ou do Estado.

Quanto a este tema, Di Pietro (2013, p. 122-123) traz em sua obra a distinção entre o conceito clássico de poder de polícia e o conceito moderno adotado pelo direito brasileiro:

Pelo conceito clássico, ligado à concepção liberal do século XVIII, o poder de polícia compreendida a **atividade estatal que limitava o exercício dos direitos individuais em benefício da segurança.**

Pelo conceito moderno, adotado no direito brasileiro, o poder de polícia é a **atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público.**

Em nosso ordenamento pátrio, o poder de polícia está definido no Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), em seu art. 78:

Art. 78. Considera-se **poder de polícia** atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder. (G.N.) (BRASIL, 1966)

Dentre todos os poderes existentes, para a atividade policial esse é o principal, visto que é a base da atuação policial, embora esta ferramenta seja inerente ao Estado em si, e não apenas aos órgãos de segurança pública.

Não podemos nos olvidar que, embora ao Estado e, em especial, à polícia, seja dado esse poder, ele não é ilimitado, devendo se amoldar ao princípio da legalidade, onde a lei é o limite para a atuação da Administração Pública, bem como seus atos devem se amoldar aos demais princípios descritos no *caput* do art. 37 da CF/88, princípios esses já estudados no presente trabalho.

Nesse sentido, leciona Cretella Júnior (1999, p. 20) em sua obra *Do Poder de Polícia*:

Poder de Polícia é a causa, o fundamento; a polícia é a sua consequência. O poder de Polícia é algo impotente, traduzindo *in actu*, pela ação policial.

Poder de Polícia é a faculdade discricionária da administração, de dentro da lei, limitar a liberdade individual em prol do interesse coletivo.

b. Poder Discricionário:

Outro poder administrativo de suma importância para a execução da atividade policial é o poder discricionário, uma vez que, embora o administrador público tenha que agir pautado no princípio da legalidade, ou seja, apenas fazer aquilo que a lei lhe permite, diante das infinitas situações que a convivência em sociedade traz, impossível que a lei venha a prever e disciplinar todas as ações humanas.

Visando solucionar as lides existentes, o policial terá o dever/poder de fazer uso do poder discricionário na execução de suas atividades. Neste sentido, leciona Costa (2004, p. 54):

Se, por um lado, a legislação impõe uma série de limitações à atividade policial, por outro confere a estas instituições um alto grau de discricionariedade. A própria natureza da atividade policial exige um grau de liberdade funcional, dificilmente encontrado em outra instituição burocrática.

Contudo, mesmo se valendo do uso do poder discricionário, o policial, como agente do Estado, na execução de suas atividades não pode se olvidar dos limites legais e dos princípios básicos constitucionais: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Pois, se assim o fizer, estará agindo arbitrariamente, ou seja, sua atuação estará sendo ilegal, pois é contrária ou excedente da lei.

O curso da Secretaria Nacional de Segurança Pública - SENASP (2009a, mód. 2, p. 10), Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial, traz em seu conteúdo o conceito de que "O poder discricionário caracteriza um poder escolha, que não é aleatória, tem alguns limites estabelecidos em lei". Acrescenta ainda que "Esse poder possibilita que a administração pública pratique seus atos administrativos com liberdade na escolha de sua conveniência, oportunidade e conteúdo".

Vicente Alexandrino e Vicente Paulo (2008, p. 174), por sua vez, lecionam que:

Poder discricionário é o conferido à Administração para a prática de atos discricionários (e sua revogação), ou seja, é aquele em que o agente administrativo dispõe de uma razoável liberdade de atuação, podendo valorar a oportunidade e conveniência da prática do ato, quanto ao seu motivo, e, sendo o caso, escolher, dentro dos limites legais, o seu conteúdo.

2.1.4.4 Dos Atos Administrativos e Seus Atributos

Mister, outrossim, entender o que seria ato administrativo, uma vez que o policial, como visto acima, é um agente público que representa o Estado e tem o dever de pautar suas ações no interesse público e, conseqüentemente, na legalidade.

Para José dos Santos Carvalho Filho (2015, p. 92), ato administrativo é entendido como:

[...] a exteriorização da vontade da Administração Pública ou de seus delegatários que, sob regime de direito público, tenha por fim adquirir, resgatar, modificar, transferir, extinguir e declarar situações jurídicas, com o fim de atender ao interesse público.

Hely Lopes Meirelles (2001, p. 141), no mesmo sentido, leciona que:

[...] ato administrativo é toda manifestação unilateral de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.

O atos administrativos possuem certos atributos/características que os distinguem dos demais atos privados, demonstrando que o Estado assume uma posição de supremacia sobre o particular, inclusive os atos dos policiais. Como bem descreveu Alexandrino e Paulo (2008, p. 368), "Atributos são as qualidades dos atos administrativos. Enquanto os requisitos dos atos administrativos constituem condições que devem ser entendidos como as características inerentes a estes atos administrativos".

Os atributos são: presunção de legitimidade, imperatividade, auto-executoriedade e tipicidade.

a. Presunção de legitimidade:

Tem-se que os atos administrativos, em princípio, gozam de legitimidade, ou seja, que foram praticados e/ou elaborados em conformidade com a legislação vigente.

A consequência deste atributo é que o administrador não precisará provar de imediato que o ato praticado por ele é legal. "Ocorre dessa forma justamente porque se aceita que ao ser editado ou praticado está em conformidade com ordenamento jurídico" (SENASP, 2009a, mód. 02, p. 04). Outra consequência é a pronta execução do ato administrativo, visto que é válido desde seu nascimento.

Sobre o tema, bem leciona Alexandrino e Paulo (2008, p. 368):

O fundamento da presunção de legitimidade dos atos administrativos é a necessidade que possui o Poder Público de exercer com agilidade suas atribuições, especialmente na defesa do interesse público. Esta agilidade inexistiria caso a Administração dependesse de manifestação prévia do Poder Judiciário quanto à validade de seus atos toda a vez que os editasse.

Quando um policial militar, fardado e em uma viatura, está realizando uma abordagem policial, subtede-se que ele está legalmente amparado pelas normas, não havendo que se falar em recusa por parte do cidadão ou em exigência de que o profissional se identifique previamente ou, ainda, que demonstre formalmente a legalidade do seu ato naquele instante.

b. Imperatividade:

Também conhecido como coercibilidade, este atributo preconiza que os atos administrativos, em regra, são impostos a terceiros, independente de sua aceitação. Lembrando que há exceções, sendo aplicado apenas àqueles atos que impõem obrigações.

Rigorosamente, imperatividade traduz a possibilidade que tem a Administração de criar obrigações ou impor restrições, unilateralmente, aos administrados. A imperatividade decorre do denominado poder extroverso do Estado. (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 370)

Assim, por exemplo, o policial militar que prender qualquer cidadão em flagrante delito, em circunstâncias de serviço, não deve se sujeitar naquele momento a nenhuma atitude de oposição por parte do conduzido, tendo em vista a imperatividade do seu ato, sob pena do conduzido incorrer no crime de resistência, a depender do caso.

c. Auto-executoriedade:

Este atributo "possibilita que o Poder Público faça cumprir as suas decisões sem a necessidade de autorização prévia do Poder Público" (SENASP, 2009a, mód. 02, p. 05). Dentre os três apresentados, este se mostra fundamental para as atividades de segurança pública, uma vez que possibilita o agente a fazer uso da força para que sejam cumpridas as ordens legais.

Cosoante a precisa definição de Hely Lopes Meirelles, "a auto-executoriedade consiste na possibilidade que certos atos administrativos ensejam de imediata e direta execução pela própria Administração, independente de ordem judicial".

Os atos auto-executórios são os que podem ser materialmente implementados diretamente pela Administração, inclusive mediante o uso da força, se necessária, sem que a Administração precise obter autorização judicial prévia. Frise-se, entretanto, que a auto-executoriedade não afasta, de modo algum, a apreciação judicial do ato; apenas dispensa a Administração de obter autorização judicial prévia para a sua prática. (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 370-371)

Pode o policial militar, por exemplo, abordar um cidadão e realizar busca pessoal, tolhendo seu direito constitucional de liberdade de locomoção, caso preenchido os requisitos legais, sem a necessidade de prévia autorização judicial ou aceitação do abordado.

d. Tipicidade:

Este atributo advém do princípio da legalidade e visa afastar atos administrativos em desacordo com a lei. Nas palavras de Di Pietro (2013, p. 209), "Tipicidade é o atributo pelo qual o ato administrativo deve corresponder a figuras definidas previamente pela lei como aptas a produzir determinados resultados". Acrescenta ainda que "Para cada finalidade que a Administração pretende alcançar existe um ato definido em lei".

Assim, não haveria que se falar em realização de abordagem policial em situações não abarcadas pelas normas, agindo o policial movido por desejos pessoais.

2.2 Da Abordagem Policial e Seus Aspectos Jurídicos

Lecionou-se até aqui que o Estado surgiu da necessidade da convivência pacífica entre as pessoas numa sociedade e que a polícia veio como garantidora da ordem, podendo para isso, inclusive, fazer uso da força de forma legítima.

Lecionou-se também que no âmbito interno, temos a Constituição Federal, bem como a doutrina, que regulamentam e trazem princípios básicos que devem ser observados em todo e qualquer ato da Administração Pública, inclusive daqueles atos relacionados à segurança pública, para que, em nome do Estado, persigam a consecução dos fins públicos, valendo-se, em especial, das polícias, do poder de polícia e poder discricionário.

Assim, construídos os degraus do conhecimento e entendida a legitimidade que a polícia brasileira possui para sua atuação, é possível o debruçamento acerca do tema do presente trabalho de conclusão de curso, qual seja: Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial.

2.2.1 Definição

A abordagem policial é um tema sensível na sociedade, visto que, além da patente desvalorização dos órgãos de segurança pública no Brasil, é um contato personificado do Estado que pode, de imediato, restringir direitos e liberdades do particular, visando um bem coletivo, o que, por muitas vezes, se mostra incômodo.

É importante destacar que a polícia é uma das instituições mais visíveis do Estado, em razão da natureza particular do mandato que a autoriza a utilizar a força com o objetivo de manter a ordem pública, o que compreende fiscalizar, deter, prender e até mesmo, sob circunstâncias justificáveis, ferir ou matar. (DELORD; SANDERS *Apud* PINC, 2007, p. 12)

A atividade policial é extremamente dinâmica, pois envolve fatores não controláveis, como o local, a intenção do abordado, o preparo profissional do policial, os armamentos disponíveis etc. Assim, embora munido de certa discricionariedade em sua atuação, necessário que o policial não seja apenas plenamente capacitado e conhecedor das

normas que regulam a Abordagem Policial, como também demonstre ao cidadão seu preparo técnico, minimizando, assim, ao máximo, resultados indesejáveis ou excessos.

A abordagem policial é um ato da Administração que, embora seja complexo, como veremos adiante, é usual e inerente à atividade policial. Como bem lecionou Sílvia Ramos e Leonarda Musumeci (2005, p. 11), "Na relação cotidiana entre a polícia e o público, a abordagem policial é um dos momentos mais comuns da interface entre esses dois atores. Qualquer pessoa, durante suas atividades de rotina, está sujeita a ser abordada por um policial na rua".

Isso ocorre porque ela é utilizada como forma de aproximação com a sociedade, podendo estar associado ao crime ou não, a depender se se trata da ação preventiva ou repressiva da polícia. Neste sentido, Tânia Pinc (2006, p. 23) entende que:

A abordagem representa um encontro da polícia com o público e os procedimentos adotados pelos policiais variam de acordo com as circunstâncias e com a avaliação feita pelo policial sobre a pessoa com que interage, podendo estar relacionada ao crime ou não.

O dicionário conceitua abordagem como "Modo de se aproximar de alguém; todo tipo de aproximação: abordagem policial" (DICIO). Segundo Ferreira (1999, p. 13), significa "Ato ou efeito de abordar" que, por sua vez, significa "Achegar-se, aproximar-se de (alguém)". Assim, pode-se afirmar que a abordagem policial é o primeiro contato do policial com o cidadão.

No Brasil, existem várias normas esparsas no ordenamento jurídico que tratam da abordagem policial, contudo, além de não haver um documento único que trate do tema, as normas existentes por vezes se mostram inconsistentes, não abarcando pontos básicos, como conceito e características bem definidos ou, quando existentes, se mostram retrógradas e desassociadas com a realidade atual.

Por outro lado, tendo em vista à realização de abordagem policial de forma correta, no qual o policial possa utilizar o meio necessário para conter agressão injusta, atual ou iminente, têm surgido no mundo inteiro modelos quanto à teoria do Uso Progressivo (Diferenciado) da Força, com o propósito de dar ao policial conhecimento técnico para atuar. Entretanto, observa-se que, embora seja objeto de estudo nas polícias do Brasil, em especial por intermédio da Secretaria Nacional de Segurança Pública - SENASP, não há definição de

um modelo específico que possa ser aplicado nas polícias brasileiras, dificultando, assim, o policial na escolha dos recursos necessários diante de uma abordagem policial e o juízo de valor emitido na apuração de eventuais erros.

2.2.2 Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial

Quanto aos aspectos jurídicos da abordagem policial, primeiramente, a Constituição Federal, Carta *Magna* de nosso ordenamento jurídico, disciplina no art. 144, do Capítulo III, os órgãos que compõem a segurança pública. Especificamente, este artigo disciplina que cabe, dentre outros órgãos, à polícia militar a segurança pública, sendo um dever do Estado, embora direito e responsabilidade de todos. Acrescenta no parágrafo 5º, que a este mesmo órgão cabe a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

- I - polícia federal;
- II - polícia rodoviária federal;
- III - polícia ferroviária federal;
- IV - polícias civis;
- V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

[...]

§ 5º Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil. (BRASIL, 1988)

O foco maior, neste caso, seria a da polícia militar diante do tema do presente trabalho, uma vez que, nas palavras de Rogério Greco (2011, p. 04), em sua obra *Atividade Policial*, "caberia à polícia militar, precipuamente, o papel ostensivo de prevenir a prática de futuras infrações penais, com a finalidade de preservar a ordem pública". E em virtude da função precípua de policiamento ostensivo e preservação da ordem pública, é que as abordagens policiais restam, em sua maior parte, feitas pelas polícias militares. Até porque a este órgão, em regra, cabe o primeiro contato com a população quando do atendimento de ocorrências, sendo passado posteriormente para as demais polícias e/ou judiciário, a depender do caso concreto.

A ostensividade da Polícia Militar reflete, nas palavras de Diogo de Figueiredo Moreira Neto (1996, p. 103), a noção de ação policial prontamente identificada por intermédio do uso de farda, equipamento, viaturas etc. O adjetivo "ostensivo" refere-se à ação pública da dissuasão, característica do policial fardado e armado, reforçada pelo aparato militar utilizado, que evoca o poder de uma corporação eficientemente unificada pela hierarquia e disciplina.

Quanto à função constitucional de preservação da ordem pública, visando a este bem maior, o texto trazido na CF concede à Polícia Militar não somente a missão de polícia ostensiva, como também de exercer atividades que excedem esta missão em caso de falência operacional de outros órgãos, como por exemplo, greve. Nesse sentido, leciona Moreira Neto (1996, p. 104):

A exegese do art. 144 da Carta, na combinação do *caput* com o seu § 5º, deixa claro que na preservação da ordem pública a competência residual de exercício de toda atividade policial de segurança pública, não atribuída aos demais órgãos, cabe à Polícia Militar.

A extensa competência da Polícia Militar, na preservação da ordem pública, engloba, inclusive, a competência específica dos demais órgãos policiais, no caso de falência operacional deles, a exemplo de greves ou outras causas, que os tornem inoperantes ou ainda incapazes de dar conta de suas atribuições, funcionando, então, a Polícia Militar como a verdadeira força pública da sociedade, como previsto na bicentenária Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão.

Insta salientar que preservação "abrange tanto a prevenção quanto a restauração da ordem pública, pois seu objetivo é defendê-la, resguardá-la, conservá-la íntegra, intacta" (LAZZARINI, 1996, p. 105), visando garantir a coexistência pacífica na comunidade.

2.2.2.1 Tipos de Abordagem Policial

Como visto anteriormente, a abordagem policial acaba por ser a primeira forma de contato do policial com o cidadão, podendo, caso seja necessário (sendo preventivo ou repressivo), e a partir daí, surgirem outras espécies de contatos mais diretos: a busca domiciliar, a busca pessoal e a busca veicular.

Após a aproximação e feito o primeiro contato da polícia com o cidadão (abordagem policial), pode surgir a necessidade da realização de busca, que consiste basicamente no emprego de contato físico do agente público com o cidadão. Ou, conforme leciona o curso de Uso Progressivo da Força da SENASP (2009b, p. 17):

Busca é a procura, revista ou pesquisa de pessoas, coisas ou mesmo rastro (vestígios) e significa o movimento desencadeado pelos agentes do Estado para investigação, descoberta e pesquisa de algo interessante para o processo penal, realizada em pessoas e lugares. Sendo que deve ser realizada quando houver fundada razão ou suspeita.

Diante da peculiaridade que é a atuação policial, da necessidade de legalidade de todo e qualquer ato da administração pública, bem como diante da necessidade de se evitar excessos, buscando uma segurança jurídica não somente à população, como ao próprio policial, foi que o Código de Processo Penal - CPP (Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941), em seu art. 240 e seguintes, disciplinou quanto aos tipos de abordagem e seus requisitos legais.

Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal.

§ 1º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando **fundadas razões** a autorizarem, para:

- a) prender criminosos;
- b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos;
- c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos;
- d) apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso;
- e) descobrir objetos necessários à prova de infração ou à defesa do réu;
- f) apreender cartas, abertas ou não, destinadas ao acusado ou em seu poder, quando haja suspeita de que o conhecimento do seu conteúdo possa ser útil à elucidação do fato;
- g) apreender pessoas vítimas de crimes;
- h) colher qualquer elemento de convicção.

§ 2º Proceder-se-á à busca pessoal quando houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo arma proibida ou objetos mencionados nas letras b a f e letra h do parágrafo anterior.

Art. 241. Quando a própria autoridade policial ou judiciária não a realizar pessoalmente, a busca domiciliar deverá ser precedida da expedição de mandado.

[...]

Art. 244. A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

Art. 245. As buscas domiciliares serão executadas de dia, salvo se o morador consentir que se realizem à noite, e, antes de penetrarem na casa, os executores mostrarão e lerão o mandado ao morador, ou a quem o represente, intimando-o, em seguida, a abrir a porta.

§ 1º Se a própria autoridade der a busca, declarará previamente sua qualidade e o objeto da diligência.

§ 2º Em caso de desobediência, será arrombada a porta e forçada a entrada.

§ 3º Recalcitrando o morador, será permitido o emprego de força contra coisas existentes no interior da casa, para o descobrimento do que se procura.

§ 4º Observar-se-á o disposto nos §§ 2º e 3º, quando ausentes os moradores, devendo, neste caso, ser intimado a assistir à diligência qualquer vizinho, se houver e estiver presente.

§ 5º Se é determinada a pessoa ou coisa que se vai procurar, o morador será intimado a mostrá-la.

§ 6º Descoberta a pessoa ou coisa que se procura, será imediatamente apreendida e posta sob custódia da autoridade ou de seus agentes.

§ 7º Finda a diligência, os executores lavrarão auto circunstanciado, assinando-o com duas testemunhas presenciais, sem prejuízo do disposto no § 4º.

Art. 246. Aplicar-se-á também o disposto no artigo anterior, quando se tiver de proceder a busca em compartimento habitado ou em aposento ocupado de habitação coletiva ou em compartimento não aberto ao público, onde alguém exercer profissão ou atividade.

Art. 247. Não sendo encontrada a pessoa ou coisa procurada, os motivos da diligência serão comunicados a quem tiver sofrido a busca, se o requerer.

Art. 248. Em casa habitada, a busca será feita de modo que não moleste os moradores mais do que o indispensável para o êxito da diligência.

Art. 249. A busca em mulher será feita por outra mulher, se não importar retardamento ou prejuízo da diligência. (G.N.) (BRASIL, 1941)

2.2.2.1.1 Da Busca Domiciliar

O art. 240 do CPP e seguintes vêm disciplinando de forma rigorosa as circunstâncias nas quais se darão as buscas domiciliares, evidenciando, assim, que o legislador teve como base o princípio constitucional da inviolabilidade consagrado no art. 5º, XI, da CF/88 (BRASIL, 1988):

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; (G.N.)

Esse princípio constitucional, da inviolabilidade do domicílio, determina que a casa é, em regra, asilo inviolável do cidadão, nela não podendo entrar o Estado sem que legalmente fundamentado. Moraes (2007, p. 49) leciona que:

O preceito constitucional consagra a inviolabilidade do domicílio, direito fundamental enraizado mundialmente, a partir das tradições inglesas, conforme verificamos no discurso de Lord Chatham no Parlamento britânico: **O homem mais pobre desafia em sua casa todas as forças da Coroa, sua cabana pode ser muito frágil, seu teto pode tremer, o vento pode soprar entre as portas mal ajustadas, a tormenta pode nela penetrar, mas o Rei da Inglaterra não pode nela entrar.** (G.A.)

Nas palavras de Rogério Sanches Cunha (2013, p. 234):

Procura o Código Penal, com a presente incriminação, proteger não a posse ou propriedade, mas sim a liberdade privada e doméstica do indivíduo, punindo a sua ilegal perturbação. A casa é (ou deveria ser) para o homem o local certo para o encontro do sossego. A violação do lar configura, assim, um ataque ilegítimo a essa tranquilidade.

Moraes (2007, p. 49) acrescenta, ainda, para melhor entendimento, que constitucionalmente a *casa* possui sentido amplo, abarcando não apenas a residência ou habitação com intenção definitiva de estabelecimento, mas "Considera-se, pois domicílio, todo local, delimitado e separado, que alguém ocupa com exclusividade, a qualquer título, inclusive profissionalmente, pois a relação entre pessoa e espaço preserva-se, mediatamente, a vida privada do sujeito".

Penalmente, a doutrina vem conceituando que "[...] casa pode ser dado como o de qualquer construção, aberta ou fechada, imóvel ou móvel, de uso permanente ou ocupada transitoriamente" (MIRABETE, 2005, p. 1197-1198). Conceito este que não foge ao que o atual Código Penal - CP disciplinou, o que compreende e o que não compreende a expressão "Casa", impondo, em caso de descumprimento da norma, sanção legal:

Violação de domicílio

Art. 150 - **Entrar ou permanecer**, clandestina ou astuciosamente, ou contra a vontade expressa ou tácita de quem de direito, **em casa alheia ou em suas dependências**:

[...]

§ 4º - A expressão "casa" compreende:

I - qualquer compartimento habitado;

II - aposento ocupado de habitação coletiva;

III - compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade.

§ 5º - Não se compreendem na expressão "casa":

I - hospedaria, estalagem ou qualquer outra habitação coletiva, enquanto aberta, salvo a restrição do n.º II do parágrafo anterior;

II - taverna, casa de jogo e outras do mesmo gênero. (G.N.) (BRASIL, 1940)

A expressão "qualquer compartimento habitado" vem para afastar o conceito que se tem em Direito Civil, onde *casa* é apenas aquela moradia que não tenha caráter eventual ou transitória. Ademais, o termo *casa*, além desse ânimo definitivo ou não, poder ser também aquela fixa ou fixada em determinado local. Com bem leciona Cezar Roberto Bitencourt (2013, p. 150):

Para configurar "casa", no sentido de qualquer compartimento habitado, não é necessário que esteja fixa ou fixada em determinado local; pode ser móvel, flutuante, 'errante', como por exemplo, barco, trailer, motor-home, cabina de um trem velho, vagão de metrô abandonado, abrigo embaixo de ponte ou viaduto etc. além de abranger, evidentemente, quarto de pensão, de pensionato etc.

O inciso II, do § 4º, art. 150, do CPB, por sua vez, estabelece que a expressão *casa* compreende, além de qualquer compartimento habitado, o aposento ocupado de habitação coletiva. Damásio de Jesus (2007, p. 533) considera este inciso redundante, visto que, para ele, "o aposento ocupado de habitação coletiva se inclui na expressão 'qualquer compartimento habitado'". Greco (2013, p. 150), por sua vez, além de defender a clara redundância que Damásio de Jesus menciona em sua obra, acrescenta que o inciso II, ora em discussão, "traduz as hipóteses em que determinada pessoa reside em lugares tais como pensionatos, hotéis, motéis etc."

Nesse sentido, a jurisprudência também considera que o termo *casa* é abrangente, abarcando qualquer aposento de habitação coletiva, desde que ocupado, como os quartos de hotel:

PROVA PENAL - BANIMENTO CONSTITUCIONAL DAS PROVAS ILÍCITAS (CF, ART. 5º, LVI) - ILICITUDE (ORIGINÁRIA E POR DERIVAÇÃO) - INADMISSIBILIDADE - BUSCA E APREENSÃO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS REALIZADA, SEM MANDADO JUDICIAL, EM QUARTO DE HOTEL AINDA OCUPADO - IMPOSSIBILIDADE - QUALIFICAÇÃO

JURÍDICA DESSE ESPAÇO PRIVADO (QUARTO DE HOTEL, DESDE QUE OCUPADO) COMO "CASA", PARA EFEITO DA TUTELA CONSTITUCIONAL DA INVIOABILIDADE DOMICILIAR - GARANTIA QUE TRADUZ LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL AO PODER DO ESTADO EM TEMA DE PERSECUÇÃO PENAL, MESMO EM SUA FASE PRÉ-PROCESSUAL - CONCEITO DE "CASA" PARA EFEITO DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 5º, XI E CP, ART. 150, § 4º, II) - AMPLITUDE DESSA NOÇÃO CONCEITUAL, QUE TAMBÉM COMPREENDE OS APOSENTOS DE HABITAÇÃO COLETIVA (COMO, POR EXEMPLO, OS QUARTOS DE HOTEL, PENSÃO, MOTEL E HOSPEDARIA, DESDE QUE OCUPADOS): NECESSIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DE MANDADO JUDICIAL (CF, ART. 5º, XI). IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, DE PROVA OBTIDA COM TRANSGRESSÃO À GARANTIA DA INVIOABILIDADE DOMICILIAR - PROVA ILÍCITA - INIDONEIDADE JURÍDICA - RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO. BUSCA E APREENSÃO EM APOSENTOS OCUPADOS DE HABITAÇÃO COLETIVA (COMO QUARTOS DE HOTEL) - SUBSUNÇÃO DESSE ESPAÇO PRIVADO, DESDE QUE OCUPADO, AO CONCEITO DE "CASA" - CONSEQÜENTE NECESSIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DE MANDADO JUDICIAL, RESSALVADAS AS EXCEÇÕES PREVISTAS NO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL. - Para os fins da proteção jurídica a que se refere o art. 5º, XI, da Constituição da República, o conceito normativo de "casa" revela-se abrangente e, por estender-se a qualquer aposento de habitação coletiva, desde que ocupado (CP, art. 150, § 4º, II), compreende, observada essa específica limitação espacial, os quartos de hotel. Doutrina. Precedentes. - Sem que ocorra qualquer das situações excepcionais taxativamente previstas no texto constitucional (art. 5º, XI), nenhum agente público poderá, contra a vontade de quem de direito ("invito domini"), ingressar, durante o dia, sem mandado judicial, em aposento ocupado de habitação coletiva, sob pena de a prova resultante dessa diligência de busca e apreensão reputar-se inadmissível, porque impregnada de ilicitude originária. Doutrina. Precedentes (STF). ILICITUDE DA PROVA - INADMISSIBILIDADE DE SUA PRODUÇÃO EM JUÍZO (OU PERANTE QUALQUER INSTÂNCIA DE PODER) - INIDONEIDADE JURÍDICA DA PROVA RESULTANTE DA TRANSGRESSÃO ESTATAL AO REGIME CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS. - A ação persecutória do Estado, qualquer que seja a instância de poder perante a qual se instaure, para revestir-se de legitimidade, não pode apoiar-se em elementos probatórios ilicitamente obtidos, sob pena de ofensa à garantia constitucional do "due process of law", que tem, no dogma da inadmissibilidade das provas ilícitas, uma de suas mais expressivas projeções concretizadoras no plano do nosso sistema de direito positivo. - A Constituição da República, em norma revestida de conteúdo vedatório (CF, art. 5º, LVI), desautoriza, por incompatível com os postulados que regem uma sociedade fundada em bases democráticas (CF, art. 1º), qualquer prova cuja obtenção, pelo Poder Público, derive de transgressão a cláusulas de ordem constitucional, repelindo, por isso mesmo, quaisquer elementos probatórios que resultem de violação do direito material (ou, até mesmo, do direito processual), não prevalecendo, em consequência, no ordenamento normativo brasileiro, em matéria de atividade probatória, a fórmula autoritária do "male captum, bene retentum". Doutrina. Precedentes. A QUESTÃO DA DOCTRINA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA ("FRUITS OF THE POISONOUS TREE"): A QUESTÃO DA ILICITUDE POR DERIVAÇÃO. - Ninguém pode ser investigado, denunciado ou condenado com base, unicamente, em provas ilícitas, quer se trate de ilicitude originária, quer se cuide de ilicitude por derivação. Qualquer novo dado probatório, ainda que produzido, de modo válido, em momento subsequente, não pode apoiar-se, não pode ter fundamento causal nem derivar de prova comprometida pela mácula da ilicitude originária. - A exclusão da prova originariamente ilícita - ou daquela afetada pelo vício da ilicitude por derivação - representa um dos meios mais expressivos destinados a conferir efetividade à garantia do "due process of law" e a tornar mais intensa, pelo banimento da prova ilicitamente obtida, a tutela constitucional que preserva os direitos e prerrogativas que assistem a qualquer acusado em sede processual penal. Doutrina. Precedentes. -

A doutrina da ilicitude por derivação (teoria dos "frutos da árvore envenenada") repudia, por constitucionalmente inadmissíveis, os meios probatórios, que, não obstante produzidos, validamente, em momento ulterior, acham-se afetados, no entanto, pelo vício (gravíssimo) da ilicitude originária, que a eles se transmite, contaminando-os, por efeito de repercussão causal. Hipótese em que os novos dados probatórios somente foram conhecidos, pelo Poder Público, em razão de anterior transgressão praticada, originariamente, pelos agentes da persecução penal, que desrespeitaram a garantia constitucional da inviolabilidade domiciliar. - Revelam-se inadmissíveis, desse modo, em decorrência da ilicitude por derivação, os elementos probatórios a que os órgãos da persecução penal somente tiveram acesso em razão da prova originariamente ilícita, obtida como resultado da transgressão, por agentes estatais, de direitos e garantias constitucionais e legais, cuja eficácia condicionante, no plano do ordenamento positivo brasileiro, traduz significativa limitação de ordem jurídica ao poder do Estado em face dos cidadãos. - Se, no entanto, o órgão da persecução penal demonstrar que obteve, legitimamente, novos elementos de informação a partir de uma fonte autônoma de prova - que não guarde qualquer relação de dependência nem decorra da prova originariamente ilícita, com esta não mantendo vinculação causal -, tais dados probatórios revelar-se-ão plenamente admissíveis, porque não contaminados pela mácula da ilicitude originária. - A QUESTÃO DA FONTE AUTÔNOMA DE PROVA ("AN INDEPENDENT SOURCE") E A SUA DESVINCULAÇÃO CAUSAL DA PROVA ILICITAMENTE OBTIDA - DOUTRINA - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JURISPRUDÊNCIA COMPARADA (A EXPERIÊNCIA DA SUPREMA CORTE AMERICANA): CASOS "SILVERTHORNE LUMBER CO. V. UNITED STATES (1920); SEGURA V. UNITED STATES (1984); NIX V. WILLIAMS (1984); MURRAY V. UNITED STATES (1988)", v.g.(G.N.) (BRASIL, 2007)¹

O inciso III, do dispositivo supracitado, por fim, vem estabelecendo que a expressão *casa* compreende compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade. Nas palavras de Néelson Hungria (1958, v. VI, p. 217), deve ser compreendido o lugar:

[...] que, embora sem conexão com a casa de moradia propriamente dita, serve ao exercício da atividade individual privada. Assim, o escritório do advogado, o consultório médico, o gabinete do dentista, o laboratório do químico, o *atelier* do artista, a oficina do ourives, etc. A atividade do cidadão, nos tempos modernos, é múltipla e não se exerce apenas no limite estrito da casa de moradia, e há necessidade de tutelar essa atividade em todos os lugares onde ela se abriga.

Ademais, o § 5º do art. 150 estabeleceu que, não obstante as regras acima descritas, na expressão *casa* não se compreende: I - hospedaria, estalagem ou qualquer outra habitação coletiva, enquanto aberta, salvo a restrição do nº II do mesmo diploma legal; e II - taverna, casa de jogo e outras do mesmo gênero.

¹ Julgado do STF. RHC nº 90376. Relator: Min. Celso de Mello. 2ª Turma.

Observa-se que tanto o legislador quanto a doutrina e a jurisprudência se ocuparam de bem conceituar a expressão *casa*, não restando pontos relevantes de divergência e amparando, assim, o policial militar quando da realização da busca domiciliar.

Feita a análise inicial do tema, a própria Carta *Magna* traz em seu bojo exceções ao princípio constitucional da inviolabilidade domiciliar, que ocorrerão em cinco casos expressos, quais sejam: 1. com o consentimento do morador; 2. em caso de flagrante delito; 3. em caso de desastre; 4. para prestar socorro; e 5. por determinação judicial durante o dia.

Art. 5º [...]

[...]

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar **sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.** (G.N.) (BRASIL, 1988)

Especificamente quanto à atuação policial militar e tendo em mente o foco do presente trabalho (Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial), relevante salientar as hipóteses de ponderação deste princípio quando do **consentimento do cidadão** e em caso de **flagrante delito**, situações que fazem parte do dia-a-dia da atividade policial e que levam à busca domiciliar amparada por lei, isentando o policial de qualquer acusação de ilegalidade em sua conduta.

Quando há o consentimento do morador, a jurisprudência traz o entendimento de que dispensável a determinação judicial. Senão, vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS CRIMINAIS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE NESTA SEARA RECURSAL. ACLARATÓRIOS DESPROVIDOS. 1. Observa-se que o acórdão recorrido solucionou satisfatoriamente a lide ao deixar ementado que "[...]4. Não há vício ou nulidade apontados em busca domiciliar quando as provas coligidas ao autos conduzem a uma única conclusão: a de que a entrada de policiais em residência alheia se deu em face de autorização do próprio morador. Realmente, na audiência de instrução e julgamento, o policial que estava do lado de fora da casa do réu quando apanhou o mesmo em flagrante, momento em que este pediu para que a Polícia entrasse em sua casa para evitar constrangimentos perante seus vizinhos; 5. Não se pode falar em proibição de comunicação entre testemunhas de um processo quando elas são policiais e convivem profissionalmente todos os dias. Então objetiva-se que eles não se comuniquem enquanto testemunhas, mas o que dizer de seu convívio diário, oportunidade em que eles trocariam informações muito mais detalhadas sobre o fato delitivo em liça? Na verdade, as testemunhas apenas ratificaram o que disseram em sua oitiva na fase extrajudicial. Demais disso, a Defesa não comprovou qual prejuízo adveio para o réu com a comunicação entre elas, desde o evento

delitivo até a instrução processual, consoante previsão do art. 566 do CPP, até porque, como já antedito, eram colegas de profissão; 6. Não se pode falar em decretação de nulidade, por violação ao princípio da identidade física do juiz, porquanto a substituição na audiência se deu por férias de um deles, enquanto que a ausência da magistratura pelo outro, titular da vara, ocorreu por compromisso. A este último coube, quando retornou ao trabalho, prolatar a sentença. A ressalva legal está inserta no art. 132 do CPC. Da mesma forma, não restou comprovado o prejuízo para a Defesa, o qual é relativo, nos termos do art. 566 do CPP.[...]". 2. Em verdade, a parte Embargante busca apontar um suposto erro no julgar, ou seja, o chamado *error in iudicando* que, segundo entendimento dominante e diante da própria natureza meramente integrativa do recurso, não é passível de impugnação na estreita via dos embargos de declaração. 3. Se a parte Embargante insistir em sua insurgência, deverá interpor o recurso cabível perante a Corte competente, pois o rejugamento da lide aqui pretendido não é possível pela via recursal ora eleita. 4. O fato de o Relator haver adotado posicionamentos diversos daqueles pretendidos pela parte Recorrente não implica dizer que o julgado foi omissivo, mas que foi acolhida uma das soluções possíveis para o litígio. 5. Não há obrigatoriedade de o magistrado se pronunciar sobre todas as teses jurídicas levantadas no Recurso, se o eventual acolhimento daquela em que não houve pronunciamento judicial não influenciar na decisão final, ou mesmo mencionar explicitamente dispositivos legais, se de outra forma já solucionou a lide. 6. Aclaratórios conhecidos, mas desprovidos. (BRASIL, 2010)²

POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. Não configurada a ilicitude da prova. A **apreensão da arma deu-se de forma regular, consentida a entrada na residência pela moradora, mãe do apelante.** O depoimento testemunhal em juízo confirmou essa autorização. Ademais, o crime imputado ao réu é permanente, desnecessária a expedição de mandado de busca e apreensão posto que a prisão em flagrante pode ocorrer a qualquer instante. As provas colhidas são robustas para a condenação. Pena e regime benéficos ao réu, não merecem alteração. **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO.** (G.N.) (SÃO PAULO, 2015)³

Em termos gerais, quanto ao consentimento da entrada ou permanência do policial militar, ou de qualquer outro cidadão, a uma residência, Rogério Greco, em sua obra Código Penal Comentado, leciona que a expressão "de quem de direito", contida no *caput* do art. 150 do CP, estabelece dois entendimentos quanto a quem seria aquele que detém o poder de permitir ou negar o ingresso de outrem a sua residência: regime de subordinação e regime de igualdade.

O **regime de subordinação** é caracterizado pela relação de hierarquia existente entre os diversos moradores. Assim, por exemplo, os pais ocupam uma posição hierárquica superior em relação aos filhos que são dependentes deles e que ainda vivem sustentados por eles sob o mesmo teto. Em escolas, estabelecimentos comerciais etc., devemos apontar aquele que hierarquicamente, possui autoridade para permitir ou impedir o acesso de pessoas àqueles locais.

Ao contrário, quando estamos diante de um **regime de igualdade**, compete a todos os moradores, igualmente, o poder de permitir ou impedir o ingresso de pessoas no local onde elas se encontram. Como bem observado por Luiz Regis Prado, "sob o

² Julgado do TRF5. ED-AC nº 20068000001853001. Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias.

³ Julgado do TJSP. Relator: Ruy Alberto Leme Cavalheiro. 3ª Câmara de Direito Criminal.

regime de *igualdade*, pertence a todos os moradores o direito de inclusão/exclusão. Assim, quando se trata de habitação contendo vários cômodos independentes (v.g., república estudantil), materialmente reunidos, cada morador é dono de seu aposento e pode nele admitir quem quer que seja. Nos espaços comuns (v.g., corredores, saguões, escadas etc.) a autorização para entrada ou permanência pode provir de qualquer um dos moradores. Havendo conflito de vontades, predomina a vontade da maioria ou, em caso de empate, a negativa (*melior est conditio prohibentis*). (G.N.) (GRECO, 2013, p. 149-150)

Havendo a ausência no local daquele que, *a priori*, detém o poder de permitir ou negar a entrada de outrem a determinada residência, há julgado que se pronuncia quanto à passagem deste poder aos demais moradores presentes. Vejamos:

VIOLAÇÃO DE DOMICILIO - autoria configurada. Não estando o *proprietário* do imóvel, a pessoa de direito a *permitir* ou não a *entrada no domicílio* são os *demais moradores*. **AMEAÇA** - mal injusto e grave. Configurado. O encarte de vários boletins de ocorrência feitos pela vítima; a insistência de ver cessar o mal, a prisão em flagrante, resultante de sua atitude querer conversar com a vítima, utilizando as filhas, indicam a tipificação do delito. **RECURSO IMPROVIDO**

VIOLAÇÃO DE DOMICILIO - autoria configurada. Não estando o *proprietário* do imóvel, a pessoa de direito a *permitir* ou não a *entrada no domicílio* são os *demais moradores*. **AMEAÇA** - mal injusto e grave. Configurado. O encarte de vários boletins de ocorrência feitos pela vítima; a insistência de ver cessar o mal, a prisão em flagrante, resultante de sua atitude querer conversar com a vítima, utilizando as filhas, indicam a tipificação do delito. **RECURSO IMPROVIDO**. (G.N.) (SÃO PAULO, 2015)⁴

O *caput* do art. 150 do CP acrescenta, ainda, que a violação de domicílio se dá também quando violada a dependência de uma casa. O doutrinador Edgard Magalhães Noronha (1980a, p. 173), leciona que, além de ter que se avizinhar à casa, por dependências "devem entender-se os lugares acessórios ou complementares da moradia ou habitação: jardim, quintal, garagem, pátio, adega etc.". Assim, não se consideraria dependência, por exemplo, pastagens ou campos de uma propriedade rural.

Nas palavras de Jesus (2007, p. 533), "Outro ponto que gera dúvidas a respeito seria as pastagens ou campos de uma propriedade rural, neste caso não são dependências, entretanto, não estão protegidos".

Especificamente, é necessário abordar as situações peculiares que por vezes geram dúvidas quanto ao que a doutrina e jurisprudência consideram *casa*, a possibilidade (ou não) da entrada do policial para realização de busca domiciliar e a quem cabe a autorização para

⁴ Julgado do TJSP. Apelação Criminal nº 0006145-66.2005.8.26.0400. 6ª Câmara de Direito Criminal. Relator: Ruy Alberto Leme Cavalheiro.

esse ingresso, dada a relevância desses pontos para a atividade policial militar. São elas: escritório de advocacia, habitação familiar, habitação coletiva e apartamentos, habitação em "barracos" e habitação em edifícios comerciais.

a) Escritório de advocacia:

De acordo com a Lei nº 11.767, de 07 de agosto de 2008, que alterou o art. 7º da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, o escritório de advocacia é inviolável, não podendo ser objeto de busca.

Art. 1º O art. 7º da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 7º

II – a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia;

[...]

§ 6º Presentes indícios de autoria e materialidade da prática de crime por parte de advogado, a autoridade judiciária competente poderá decretar a **quebra da inviolabilidade** de que trata o inciso II do caput deste artigo, em **decisão motivada**, expedindo mandado de busca e apreensão, específico e pormenorizado, a ser cumprido na presença de representante da OAB, sendo, em qualquer hipótese, vedada a utilização dos documentos, das mídias e dos objetos pertencentes a clientes do advogado averiguado, bem como dos demais instrumentos de trabalho que contenham informações sobre clientes.

§ 7º A ressalva constante do § 6º deste artigo não se estende a clientes do advogado averiguado que estejam sendo formalmente investigados como seus partícipes ou co-autores pela prática do mesmo crime que deu causa à quebra da inviolabilidade.(G.N.) (BRASIL, 2008)

Vejamos a jurisprudência:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTELIONATO COMETIDO EM DETRIMENTO DO INSS. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO. AUSÊNCIA DE PROVAS. SUPERVENIÊNCIA DO OFERECIMENTO E RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PREJUDICIALIDADE. 1. De acordo com o entendimento desta Corte de Justiça, oferecida a vestibular acusatória pelo representante do órgão ministerial e instaurada a ação penal, resta prejudicado o pedido de trancamento do inquérito policial, pois a finalidade precípua do referido procedimento é fornecer elementos para o convencimento do titular da ação penal sobre a deflagração do processo. NULIDADE DA BUSCA E APREENSÃO EFETUADA EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. INVIOABILIDADE RELATIVA. ART. 7º, § 6º, DO ESTATUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. INVESTIGAÇÃO DE SUPOSTO DELITO COMETIDO PELO ADVOGADO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE FORMAL NA DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINOU A MEDIDA CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INDICAÇÃO DE PARTICULARIDADES DO CASO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO

EVIDENCIADO. 1. A inviolabilidade do escritório de advocacia não é absoluta, idéia inclusive consagrada na própria Lei nº 8.906/94, em seu art. 7º, inciso II, combinado com seu § 6º - este incluído com o advento da Lei nº 11.767/2008 -, de tal sorte que é permitido nele ingressar para cumprimento de mandado de busca e apreensão - específico e pormenorizado - determinado por Magistrado de forma fundamentada, desde que presentes indícios de autoria e materialidade da prática de crime por parte de advogado. 2. Na hipótese dos autos, o Juiz monocrático fundamentou a decisão que determinou a busca e apreensão, indicando expressamente as hipóteses do art. 240, § 1º, do Código de Processo Penal que embasaram a providência, quais sejam, as previstas nas alíneas "c", "d" e "h" do referido preceito legal, apresentando as peculiaridades do caso concreto e especificando os endereços onde a medida deveria ser cumprida, concluindo pela necessidade da cautelar para a instrução criminal, imprescindível para a identificação das relações mantidas entre os supostos participantes da organização, tudo em conforme ao disposto no ordenamento processual penal vigente. 3. Recurso parcialmente prejudicado e, na parte remanescente, improvido. (G.N.) (BRASIL, 2010)⁵

b) Habitação familiar:

Extremamente comum no cotidiano da atividade policial são ocorrências envolvendo menores de idade e a residência onde habitam com seus pais.

Casa também pode ser considerada aquela de habitação familiar em que há nela residindo os pais e suas proles. Nesse caso, sendo os filhos menores de idade, prevalece a decisão dos pais quanto à autorização ou não da entrada dos policiais no interior da residência, mesmo que o imóvel esteja no nome de algum dos filhos. Entretanto, sendo o imóvel de propriedade de um dos filhos que seja maior de idade, a este cabe a decisão de autorizar ou não a entrada.

Nesse sentido, Cunha (2013, p. 235) leciona que "Na hipótese de habitação familiar, a colidência de decisões será resolvida pela prevalência da vontade dos pais, mesmo que o imóvel seja de propriedade do filho menor. No entanto, se a casa pertencer ao filho maior, a preferência é deste".

Mister neste ponto abordar também quanto aos empregados domésticos que moram com os empregadores e possuem aposento. Hungria (1958, v. V, p. 219) entende que "[...] os empregados da casa têm direito de recusar a entrada ou permanência de pessoas estranhas em seus aposentos". Entretanto, acrescenta que esse poder "[...] não pode ser exercido contra o proprietário da casa". Assim, pode o empregador proibir ou permitir a entrada de terceiros no aposento da empregada doméstica para fins penais.

⁵ Julgado do STJ. RHC nº 200701371620. Relator: Jorge Mussi. 5ª Turma. DJE 13/12/2010.

Ademais, estando o(a) empregado(a) doméstico(a) sozinho(a) na casa, não obstante recair sobre ele(a) a decisão de ingresso ou não de terceiros na residência, Julio Fabrini Mirabete (2005, p. 1190) entende que, "Mesmo a convite da empregada dos proprietários da residência, comete crime de violação de domicílio aquele que nela ingressa para fins ilícitos ou imorais. É presumido o dissenso tácito do proprietário à violação de seu lar".

c) Habitação coletiva e apartamentos:

Cunha (2013, p. 235) leciona que no caso de habitação coletiva, como, por exemplo, república de estudantes, o acesso dos policiais (ou qualquer do povo) só poderá ocorrer em caso de anuência de todos os habitantes, havendo qualquer negativa, prevalece a decisão deste.

Se na habitação coletiva houver um regime de igualdade entre os vários moradores (ex.: república de estudantes), o conflito de vontades é solucionado pela aplicação do princípio *melior est conditio prohibentis*, prevalecendo a decisão daquele que proibiu.

Em habitação em edifícios (apartamentos), pacífico o entendimento de que em cada apartamento a autorização para entrada de um policial cabe ao seu morador. A dúvida reside nas áreas comuns, como corredores, *hall* de entrada e playground, etc. Noronha (1980b, p. 219) entende que:

Em princípio, pertencentes ao prédio, cada um dos moradores é titular do direito de exclusão-admissão do estranho a esses lugares. Se, entretanto, divergirem, aplica-se ainda o princípio do *melior est conditio prohibentis*, sempre que a proibição corresponda a um interesse jurídico do opositor (não por mero capricho, despeito etc.) e não prejudique interesse equivalente ou maior daquele que permite.

d) Habitação em "barracos":

Quanto aos "barracos", o dicionário Aurélio (FERREIRA, 1999, p. 272) vem conceituando como "Habitação tosca, improvisada, construída geralmente nos morros, com material de origem diversa e adaptados, coberta com palha, zinco ou telha, onde vivem os favelados".

Não é raro os policiais, no exercício de suas atividades, se depararem com situações envolvendo esse tipo de habitação. Muito se questionou no passado em relação à sua inviolabilidade, se é ou não inserido no princípio constitucional. Entretanto, hoje não há qualquer dúvida para a doutrina ou jurisprudência que os "barracos" são abarcados pelo princípio da inviolabilidade domiciliar, devendo ser observado pelo policial no exercício de sua função.

Nesse sentido, leciona Damásio Evangelista de Jesus (2007, p. 531):

[...] o Código Penal, não protege o domicílio definido pelo legislador civil, o qual conceitua como o lugar onde a pessoa reside com ânimo definitivo, **informando que o legislador procurou proteger o lar, a casa, no caso seria o lugar onde alguém mora**, como por exemplo: barraca de campista, barraco de favela ou rancho de pescador, não importando se a moradia seja de forma permanente, transitória ou eventual. (G.N.)

A jurisprudência, por sua vez, não possui outro entendimento, senão vejamos:

ENTORPECENTES (ART. 33, LEI 11.343/06). ILICITUDE DA PROVA ACUSATÓRIA. DISQUE-DENÚNCIA. CASA. VIOLAÇÃO. LESÕES CORPORAIS NO RÉU. AUSÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE. ABSOLVIÇÃO. A "denúncia anônima" não constitui prova de coisa alguma, não se podendo restaurar, no século XXI, o procedimento da Inquisição: "A prática das Inquisições em Espanha pode neste campo servir de modelo: ao comunicar a Acusação, suprimem-se quaisquer circunstâncias de tempo, de lugar, de pessoas, assim como tudo o que possa dar ao Acusado a mínima possibilidade de descobrir quem são os seus Acusadores." (O Manual dos Inquisidores Nicolau Emérico). Ausência de averiguação prévia da suposta situação de ilicitude penal. Prova acusatória inverossímil. A vedação constitucional do anonimato não é compatível com a instauração de persecução criminal fundada em tal notícia. Considerando-se os tipos penais dos arts. 339 e 340, CP, exclui-se o anonimato na notícia criminis, individualizando-se o comunicante para fins de coibirem-se abusos em eventual denúncia caluniosa ou comunicação falsa de crime. O princípio da verdade real é incompatível com as certezas predeterminadas; e, para a condenação, exige-se que a imputação seja demonstrada de forma ampla, absoluta, indubitosa. A prova acusatória é inválida, eis que obtida, no mínimo, mediante violação de domicílio, afora os indícios de ofensas à integridade física do acusado positivados no auto de exame de corpo de delito. Disque-denúncia que, isoladamente, não autoriza entrada em casa alheia, não sanada a ilicitude pela eventual confirmação da ocorrência de crime. E o réu sofreu lesões (laudo de fls. 68), não esclarecidas adequadamente as circunstâncias da sua ocorrência. **Os policiais apreenderam entorpecentes no barraco onde o acusado dormia, sem mandado de busca e apreensão e sem consentimento de qualquer pessoa. O local insere-se no conceito de casa definido no art. 150, § 4º, I, CP. A diligência realizada, sem mandado judicial, violenta a garantia constitucional do art. 5º, XI, da Constituição Federal: a casa é asilo inviolável do indivíduo. E a prova colhida por essa diligência ilegal torna-se ilegítima: são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos (C.F., art. 5º, LVI). A Constituição da República, em norma revestida de conteúdo vedatório (CF, art. 5º, LVI), desautoriza, por incompatível com os**

postulados que regem uma sociedade fundada em bases democráticas (CF, art. 1º), qualquer prova cuja obtenção, pelo Poder Público, derive de transgressão a cláusulas de ordem constitucional, repelindo, por isso mesmo, quaisquer elementos probatórios que resultem de violação do direito material (ou, até mesmo, do direito processual), não prevalecendo, em consequência, no ordenamento normativo brasileiro, em matéria de atividade probatória, a fórmula autoritária do 'male captum, bene retentum 90.376-RJ). As classes populares são o alvo do arbítrio, da violência e da criminalização, tornando-se a clientela preferencial do sistema penal e das práticas discriminatórias e, muitas vezes, ilegais dos agentes do Estado. (João Ricardo Dornelles). Esta naturalizada prática policial produz um verdadeiro estado de exceção, conforme a lição de Giorgio Agamben: Representa, pois, um estado da lei em que esta não se aplica, mas permanece em vigor. separa, pois, a norma de sua aplicação para tornar possível a sua aplicação. Introduce no direito uma zona de anomia para tornar possível a normatização efetiva do real (Estado de Exceção). Isto é, normatiza-se e legitima-se a violência policial como prática institucionalizada, com a fraudulenta justificativa de combate à criminalidade e defesa da ordem e da segurança. Materialidade não comprovada por elementos válidos de convicção. Recurso defensivo provido, prejudicado o ministerial.(G.N.) (RJ, 2013)⁶

e) Habitação em estabelecimentos comerciais:

Outra situação interessante a ser abordar no presente trabalho quanto à inviolabilidade domiciliar, por fazer parte do dia-a-dia da atuação policial, é o acesso do policial ou de qualquer outra pessoa do povo em estabelecimentos comerciais.

Damásio de Jesus (2007, p.533) defende que "os compartimentos abertos ao público não são protegidos pela lei, dando como exemplo o museu, cinema, bar, loja, teatro, sala de aula e enfermaria de hospital, etc.". Ou seja, em situação normal de atuação policial, este apenas poderia ter acesso, sem qualquer autorização, aos locais abertos ao público, pois não está protegido pelo manto da inviolabilidade. Contudo, não poderia, por exemplo, ultrapassar o limite do balcão de um bar, ambiente restrito apenas ao dono e aos seus funcionários, sendo, assim, essa área equiparada a domicílio.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal:

Habeas corpus. 2. Inviolabilidade de domicílio (art. 5º, IX, CF). Busca e apreensão em estabelecimento empresarial. Estabelecimentos empresariais estão sujeitos à proteção contra o ingresso não consentido. 3. Não verificação das hipóteses que dispensam o consentimento. 4. Mandado de busca e apreensão perfeitamente delimitado. Diligência estendida para endereço ulterior sem nova autorização judicial. Ilicitude do resultado da diligência. 5. Ordem concedida, para determinar a inutilização das provas. (G.N.) (BRASIL, STF, 2014)⁷

Fiscalização tributária. Apreensão de livros contábeis e documentos fiscais realizada, em escritório de contabilidade, por agentes fazendários e policiais

⁶ Julgado do TJRJ. APL. nº 0004576-32.2010.8.19.0050. Relator: Des. Sergio de Souza Verani.

⁷ Julgado do STF. HC nº 106566/SP. Relator: Min. Gilmar Mendes.

federais, sem mandado judicial. Inadmissibilidade. Espaço privado, não aberto ao público, sujeito à proteção constitucional da inviolabilidade domiciliar (CF, art. 5º, XI). Subsunção ao conceito normativo de ‘casa’. Necessidade de ordem judicial. Administração pública e fiscalização tributária. Dever de observância, por parte de seus órgãos e agentes, dos limites jurídicos impostos pela constituição e pelas leis da República. Impossibilidade de utilização, pelo Ministério Público, de prova obtida com transgressão à garantia de inviolabilidade domiciliar. Prova ilícita. Inidoneidade jurídica (...) Administração tributária. Fiscalização. Poderes. Necessário respeito aos direitos e garantias individuais dos contribuintes e terceiros. Aos direitos e garantias individuais dos contribuintes e de terceiros. Não são absolutos os poderes de que se acham investidos os órgãos e agentes da administração tributária, pois o Estado, em tema de tributação, inclusive em matéria de fiscalização tributária, está sujeito à observância de um complexo de direitos e prerrogativas que assistem, constitucionalmente, aos contribuintes e aos cidadãos em geral. Na realidade, os poderes do Estado encontram, nos direitos e garantias individuais, limites intransponíveis, cujo desrespeito pode caracterizar ilícito constitucional. A administração tributária, por isso mesmo, embora podendo muito, não pode tudo. É que, ao Estado, é somente lícito atuar, ‘respeitados os direitos individuais e nos termos da lei’ (CF, art. 145, § 1º), consideradas, sobretudo, e para esse específico efeito, as limitações jurídicas decorrentes do próprio sistema instituído pela Lei Fundamental, cuja eficácia – que prepondera sobre todos os órgãos e agentes fazendários – restringe-lhes o alcance do poder de que se acham investidos, especialmente quando exercido em face do contribuinte e dos cidadãos da República, que são titulares de garantias impregnadas de estatura constitucional e que, por tal razão, não podem ser transgredidas por aqueles que exercem a autoridade em nome do Estado. A garantia da inviolabilidade domiciliar como limitação constitucional ao poder do Estado em tema de fiscalização tributária. Conceito de ‘casa’ para efeito de proteção constitucional. Amplitude dessa noção conceitual, que também compreendem os espaços privados não abertos ao público, onde alguém exerce atividade profissional: necessidade, em tal hipótese, de mandado judicial (CF, art. 5º, XI). Para os fins da proteção jurídica a que se refere o art. 5º, XI, da constituição da República, o conceito normativo de ‘casa’ revela-se abrangente e, por estender-se a qualquer compartimento privado não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade (CP, art. 150, § 4º, III), compreende, observada essa específica limitação espacial (área interna não acessível ao público), os escritórios profissionais, inclusive os de contabilidade, ‘embora sem conexão com a casa de moradia propriamente dita’ (Nelson Hungria). Doutrina. Precedentes. Sem que ocorra qualquer das situações excepcionais taxativamente previstas no texto constitucional (art. 5º, XI), nenhum agente público, ainda que vinculado à administração tributária do Estado, poderá, contra a vontade de quem de direito (‘invito domino’), ingressar, durante o dia, sem mandado judicial, em espaço privado não aberto ao público, onde alguém exerce sua atividade profissional, sob pena de a prova resultante da diligência de busca e apreensão assim executada reputar-se inadmissível, porque impregnada de ilicitude material. Doutrina. Precedentes específicos, em tema de fiscalização tributária, a propósito de escritórios de contabilidade (STF). O atributo da autoexecutoriedade dos atos administrativos, que traduz expressão concretizadora do ‘privilège du préalable’, não prevalece sobre a garantia constitucional da inviolabilidade domiciliar, ainda que se cuide de atividade exercida pelo Poder Público em sede de fiscalização tributária. Doutrina. Precedentes. (G.N.) (BRASIL, STF, 2008)⁸

Como supracitado, diante do tema do presente trabalho, mostrou-se necessário apenas abordar duas situações peculiares onde a busca domiciliar é permitida ao policial

⁸ Julgado do STF. HC nº 93.050. Rel. Min. Celso de Mello.

militar no exercício de suas atividades: em caso de consentimento do morador e em caso de flagrante delito.

Na análise do consentimento do morador, inegável que, embora o legislador tenha se preocupado em determinar/delimitar o que seria *casa* e o que pode ou não ser objeto de busca domiciliar pelo policial, ainda restaram alguns pontos obscuros que a doutrina e a jurisprudência vêm tentando definir, visando maior segurança à atuação do policial e do cidadão, alvo da busca. Porém, diante do alto grau invasivo desse ato, que pode resultar na prisão do cidadão ou, quiçá, no questionamento da idoneidade e ética da conduta do policial, se faz imperioso que haja normas melhor definidas nesse sentido, delimitando objetivamente os requisitos.

Contudo, ultrapassado o primeiro ponto, passemos à análise do segundo: busca domiciliar em casa de flagrante delito.

A Constituição Federal, em caráter de exceção, permite, em seu inciso XI, do art. 5º, que se viole o domicílio em caso de flagrante delito, ocasião em que o policial pode realizar a busca e apreensão nos moldes do Código Processual Penal, sendo, inclusive, ratificado pelo nosso CP, em seu art. 150, § 3º, inciso II (BRASIL, 1940):

Art. 150

[...]

§ 3º - Não constitui crime a entrada ou permanência em casa alheia ou em suas dependências:

[...]

II - a qualquer hora do dia ou da noite, quando algum crime está sendo ali praticado ou na iminência de o ser.

Mirabete (2003, p. 625.) leciona que essa busca domiciliar "pode ocorrer, inclusive, nas hipóteses de crimes permanentes, em que a consumação se prolonga no tempo, como no caso de 'ter em depósito' ou 'guardar' substâncias entorpecentes ou que determine dependência física ou psíquica", tendo o mesmo entendimento a jurisprudência nacional e estando em consonância com o art. 303 do CPP:

Revisão criminal – Tráfico de drogas e associação para o tráfico – Nulidade – Invasão de domicílio – Não ocorrência – **Delito permanente – Prescindível mandado de busca e apreensão para a prisão em flagrante** – Existência de denúncias anônimas e prévias dando conta da mercancia ilícita exercida pelo

peticionário no local dos fatos – Provas lícitas – Precedentes dos Tribunais Superiores – Pedido revisional indeferido.”(G.N.) (SÃO PAULO, 2015)⁹

POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. Não configurada a ilicitude da prova. A apreensão da arma deu-se de forma regular, consentida a entrada na residência pela moradora, mãe do apelante. O depoimento testemunhal em juízo confirmou essa autorização. Ademais, o crime imputado ao réu é permanente, desnecessária a expedição de mandado de busca e apreensão posto que a prisão em flagrante pode ocorrer a qualquer instante. As provas colhidas são robustas para a condenação. Pena e regime benéficos ao réu, não merecem alteração. **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO.**(G.N.) (SÃO PAULO, 2015)¹⁰

APELAÇÃO – Tráfico de drogas e posse de munição de uso restrito – Preliminar de nulidade – Inocorrência - Crime permanente, cuja consumação e situação de flagrância se prolongam no tempo, prescindindo de mandado judicial de busca e apreensão – Preliminar rejeitada - Pleito de absolvição – Impossibilidade – Materialidade e autoria satisfatoriamente demonstradas pela prova oral e pericial – Drogas que seriam destinadas a consumo de terceiras pessoas – Palavra dos policiais às quais se confere relevo probatório – Condenação mantida - Pena e regime corretamente fixados – Apelante que se dedica a atividades criminosas – Inaplicabilidade do redutor previsto no art. 33, §4º da Lei e Drogas - Recurso não provido. (G.N.) (SÃO PAULO, 2015)¹¹

HABEAS CORPUS – Tráfico de Entorpecentes e Porte de arma de fogo – Preliminarmente, pleiteia o relaxamento da prisão em flagrante, em razão da ilegalidade da diligência policial, pois não tinham autorização e nem mesmo mandado judicial para ingressar na residência do paciente – NÃO VERIFICADO - O estado de flagrância dispensa a autorização do morador para a penetração dos policiais no interior da residência, nos termos do art. 5º, XI, da CF. De outro lado, os policiais gozam de presunção de idoneidade e não há indícios de abuso ou irregularidade nas atuações desses agentes. Ademais, há necessidade de dilação probatória aprofundada, incompatível com a via estreita do "writ".

Alega, ainda, ilegalidade da prisão, pois o preso não foi apresentado imediatamente ao magistrado, violando as normas internacionais dos direitos humanos – **INADMISSIBILIDADE - Não há obrigatoriedade do preso ser apresentado imediatamente ao magistrado nas hipóteses de prisão em flagrante, e, nem os Tratados Internacionais obrigam a isso. Obrigam, sim, a que o acusado preso tenha direito de ser ouvido pelo juiz: é o direito ao interrogatório durante o processo.**

No mérito, insurge-se contra decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva sem adequada fundamentação, e embora estivessem ausentes os requisitos da custódia cautelar – **IMPOSSIBILIDADE – Caso em que, a decisão se encontra suficientemente fundamentada. Ademais, ainda que sucinta, demonstrada de forma adequada a presença dos requisitos ensejadores da custódia cautelar do paciente, em consonância com disposto artigo 93, inciso IX da Carta Magna. De outro lado, remanescem os requisitos da prisão preventiva, nos termos do art. 312, do CPP, evidenciando o periculum libertatis.**

Afastadas as preliminares arguidas, ordem denegada. (G.N.) (SÃO PAULO, 2015)¹²

Os artigos 301 a 310 do CPP trazem, em seu bojo, o tema *Da Prisão Em Flagrante*. Especificamente, os art. 302 elenca o que o legislador considera flagrante delito e o art. 303 trata do crime permanente:

⁹ Julgado do TJSP. Relator: Salles Abreu.

¹⁰ Julgado do TJSP. Relator: Ruy Alberto Leme Cavalheiro.

¹¹ Julgado do TJSP. Relator: Camilo Léllis.

¹² Julgado do TJSP. Relator: Paulo Rossi.

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:

I - está cometendo a infração penal;

II - acaba de cometê-la;

III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;

IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

Art. 303. Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência. (BRASIL, 1941)

Doutrinariamente, Rogério Grego (2011, p. 22-23.), em sua obra *Atividade Policial*, entende que flagrante delito é, basicamente, dividido em três espécies, quais sejam:

- a) flagrante próprio: "quando o agente está cometendo a infração penal, ou quando o agente acabou de cometê-la";
- b) flagrante impróprio: "quando o agente é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser o autor da infração"; e
- c) flagrante presumido: "quando o agente é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumam ser ele o autor da infração".

Os juristas Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2013, p. 562-568), na obra *Curso de Direito Processual Penal*, trazem ainda outras espécies de flagrante delito. São elas:

- d) flagrante esperado: "temos o tratamento da atividade pretérita da autoridade policial que antecede o início da execução delitiva, em que a polícia antecipa-se ao criminoso, e, tendo ciência de que a infração ocorrerá, sai na frente, fazendo campana (tocaia), e realizando a prisão quando os atos executório são deflagrados";
- e) flagrante prorrogado: "É um flagrante de feição estratégica, pois a autoridade policial tem a faculdade de aguardar, do ponto de vista da investigação criminal, o momento mais adequado para realizar a prisão, ainda que sua atitude implique na postergação da intervenção";
- f) flagrante preparado ou provocado: "o agente é induzido ou instigado a cometer o delito, e, neste momento, acaba sendo preso em flagrante";
- g) flagrante forjado: "É aquele armado, fabricado, realizado para incriminar pessoa inocente".

Importante salientar que o flagrante preparado e o flagrante forjado não são permitidos, pois são considerados ilegais quando praticados, inclusive sendo editada súmula do STF (súmula nº 145) nesse sentido.

Távora e Alencar (2013, p. 563) entendem, ainda, que existe a espécie de flagrante facultativo, em que qualquer do povo pode efetuar ou não a prisão em flagrante (art. 301, CPP). E tem também o flagrante compulsório ou obrigatório que, em suas palavras: "Alcança a atuação das forças de segurança, englobando as polícias civil, militar, rodoviária, ferroviária e o corpo de bombeiro militar (art. 144 da CFRB/88). Estas têm o dever de efetuar a prisão em flagrante, sempre que a hipótese se apresente (art. 301, *in fine*, CPP)".

Por fim, quanto ao flagrante delito, Rogério Greco (2011, p. 22) entende que há essa obrigatoriedade de o policial efetuar prisão em flagrante apenas se houver possibilidades físicas, mesmo estando o policial em serviço. Senão, vejamos:

Assim, embora o art. 301 do Código de Processo Penal diga que as autoridades policiais e seus agentes **deverão** prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito, essa regra poderá sofrer exceção no caso concreto, uma vez que o **dever** deverá ser conjugado com o **poder** prender, ou seja, a possibilidade física de, no caso concreto, cumprir com o mandamento legal. (G.A.)

Contudo, mesmo havendo a autorização do morador ou estando em situação de flagrante delito, o legislador, no art. 240, § 1º, do CPP, ainda impõe que a realização da busca domiciliar pelo policial está condicionada a existência de fundada razão, bem como para desempenhar determinados atos específicos, não podendo ser realizada pelo policial sem qualquer motivo ou simplesmente por mera suspeita, corroborando a tese de que a busca domiciliar, embora rotineira na atividade policial, constitui exceção, bem como a busca pessoal e a busca à veículos, como veremos adiante.

Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal.

§ 1º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando **fundadas razões** a autorizarem, para:

- a) prender criminosos;
- b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos;
- c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos;
- d) apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso;
- e) descobrir objetos necessários à prova de infração ou à defesa do réu;

- f) apreender cartas, abertas ou não, destinadas ao acusado ou em seu poder, quando haja suspeita de que o conhecimento do seu conteúdo possa ser útil à elucidação do fato;
- g) apreender pessoas vítimas de crimes;
- h) colher qualquer elemento de convicção.(G.N.) (BRASIL, 1941)

Como dito acima, fundada razão vai além da mera suspeita. Para Rogério Grego (2011, p. 31), "quer dizer que algum fato ou situação importante deve ter despertado no policial a necessidade de realizar a busca". Acrescenta, ainda, que:

[...] a busca não é arbitrária, ou seja, não pode ser praticada desnecessariamente. Além disso, não pode ser levada a efeito de modo a humilhar as pessoas, pois o policial está ali como um representante oficial do Estado, devendo velar, a todo custo, pela prevalência do princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, conforme o disposto no inciso III do art. 1º da Constituição Federal.

Jurisprudencialmente, há julgado que entende que fundadas razões são aquelas situações que demonstram a existência de uma das hipóteses descritas no CPP em seu art. 240, § 1º.

APELAÇÃO CRIMINAL. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. POSSIBILIDADE. OBJETO E LOCAIS DETERMINADOS. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES PARA O SEU DEFERIMENTO. FORTES INDÍCIOS DA PRÁTICA DE TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO PROVIDO. OFICIAR. 1. Para a expedição de mandado de busca e apreensão domiciliar, faz-se necessária, por força do artigo 240 do Código de Processo Penal, a existência de "fundadas razões que a autorizem", isto é, aptas a demonstrar a existência de uma das hipóteses descritas no § 1º do supracitado artigo. 2. Havendo nos autos elementos de convicção capazes de apontar a prática do delito de tráfico de drogas nos endereços expressamente apontados pela autoridade requisitante, faz-se necessário a expedição de mandado de busca e apreensão com o intuito de se obter meios de provas suficientes para prevenir e reprimir tal atividade. 3. Recurso provido. Oficiar.(G.N.) (MINAS GERAIS, 2013)¹³

Contudo, a realidade é que não há ainda no âmbito do direito a definição do que exatamente seriam as fundadas razões a autorizarem a realização da busca domiciliar, a que resulta em insegurança jurídica para o policial nas execuções de seus atos e para o cidadão, que tem sua casa objeto de busca domiciliar. Tanto o policial quanto o cidadão podem ser

¹³ Julgado do TJMG. Relator: Marcílio Eustáquio Santos.

alvos de processo a depender do desfecho da busca realizada. Tal situação possibilita, ainda, que haja diferentes sentenças produzidas a depender do magistrado que julgar a causa.

Em termos práticos, poderia, por exemplo, um juiz considerar que uma busca domiciliar realizada por um policial seja considerada como válida, dentro do que se considera fundadas razões, resultando na prisão em flagrante de um suspeito. Ao passo que, em situação semelhante, pode outro juiz considerar que restou ilegal a conduta do policial resultando não apenas no relaxamento da prisão em flagrante como na responsabilização do policial militar.

Ademais, caso identificado que a ação do policial, em sua busca domiciliar, feriu os preceitos ora estudados, estando em desacordo com o ordenamento jurídico, a Lei nº 4.898, de 09 de dezembro de 1965, conhecida como Lei de Abuso de Autoridade, em seu art. 3º, letra "b" determina que haja a responsabilização em virtude dos abusos de autoridade cometidos:

Art. 1º O direito de representação e o processo de responsabilidade administrativa civil e penal, contra as autoridades que, no exercício de suas funções, cometerem abusos, são regulados pela presente lei.

[...]

Art. 3º. Constitui abuso de autoridade qualquer atentado:

[...]

b) à inviolabilidade do domicílio; (BRASIL, 1965)

2.2.2.1.2 Da Busca Pessoal

Busca pessoal é outra espécie do gênero abordagem policial, que faz parte do serviço ordinário dos órgãos da segurança pública, sendo conceituada, segundo o curso da SENASP (2009a, mód. 2, p. 25), Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial, como "aquela realizada na própria pessoa. Abrange as vestes e os demais objetos que com ela estiverem, como bolsa, carteira, mala, veículo, dentre outros". No mesmo sentido, leciona Mirabete (2003, p. 627):

A busca pessoal consiste na inspeção do corpo e das vestes de alguém para apreensão dessas coisas, incluindo toda a esfera de custódia da pessoa, como bolsas, malas, pastas, embrulhos e os veículos em sua posse (automóveis, motocicletas, barcos etc.)

O curso supracitado da SENASP (2009a, mód. 2, p. 25) acrescenta ainda que a busca pessoal pode ser realizada por meio de 03 (três) formas:

1. Ocular: O policial solicita que o cidadão mostre-lhe o conteúdo de uma mala, por exemplo;
2. Manual: Existe contato físico entre o policial e o cidadão ou entre aquele e os pertences do abordado;
3. Mecânica: Através de aparelhos específicos, por exemplo, os detectores de metais e raio-x, como os utilizados em aeroportos.

A busca pessoal constitui rotineira providência policial e, ao contrário da busca domiciliar, que é protegida pelo princípio constitucional da inviolabilidade domiciliar, pode ser realizada a qualquer dia e horário, sendo autoexecutável (atributo do ato administrativo), ou seja, independe de mandado judicial para a sua realização, desde que haja fundada suspeita.

Art. 244. A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. (BRASIL, 1941)

Diferente da busca domiciliar que exige fundadas razões para sua realização, a busca pessoal traz o termo *fundada suspeita*. A SENASP (2009a, mód. 2, p. 30), por intermédio de seu curso supracitado, entende que assim deve ser, pois:

É compreensível que para a busca domiciliar seja preciso mais do que a mera suspeita, pois a Constituição elevou a inviolabilidade do domicílio à condição de garantia. Então, para a sua restrição, é preciso algo concreto, como informação prestada por uma pessoa, um depoimento ou uma denúncia seguida de uma investigação.

A *fundada suspeita* a que se refere o CPP, diferente do poder de polícia, por exemplo, não tem uma definição legal, bem como a doutrina atual pouco aborda sobre este tema. E mesmo aqueles que se aventuram neste campo, pouco dirimem esta controvérsia, o que gera insegurança aos operadores da segurança pública e ao cidadão abordado.

Assim como na busca domiciliar, Rogério Greco (2011, p. 31) entende que tanta as fundadas razões quanto a fundada suspeita devem ser levadas a efeito somente quando

"algum fato ou situação importante deve ter despertado no policial a necessidade de realizar a busca".

Sílvia Ramos e Leonarda Musumeci (2005, p. 54), por sua vez, acabam por impor à corporação da PM a culpa por esta ausência de definição e, conseqüente, despreparo legal de seu policial, embora primeiramente o próprio legislador tenha dado larga margem para interpretação:

Outro aspecto que chama a atenção na pesquisa junto à PM é a pobreza do discurso sobre a suspeita. Não só não conseguimos localizar um único documento que defina parâmetros para a constituição da 'fundada suspeita' (expressão usada reiteradamente por policiais, mas sem qualquer sentido preciso), como encontramos nas falas de oficiais, antigos ou jovens, de alta ou baixa patente, uma articulação tão precária a respeito desse tema quanto observada na 'cultura policial de rua' expressa pelas praças de polícia. É surpreendente, para não dizer espantoso, que a instituição não elabore de modo explícito o que seus próprios agentes definem como uma das principais ferramentas do trabalho policial (a suspeita); que não focaliza detidamente esse conceito nos cursos de formação, nas documentações e nos processos de qualificação, nem o defina de modo claro e objetivo, deixando-o à mercê do senso comum, da 'intuição', da cultura informal e dos preconceitos correntes.

Tânia Maria Pinc (2011, p. 131.) entende que "Uma fundada suspeita é menos do que uma certeza de que a pessoa tem uma relação com o crime". Visto que "o policial para alguém na rua, em razão de uma fundada suspeita de que essa pessoa possa estar envolvida em uma atividade criminosa passada, presente ou futura". Já em seu trabalho de conclusão de curso de mestrado leciona que considera atitude suspeita "todo comportamento anormal ou incompatível com o horário e o ambiente considerados, praticado por pessoa(s), com a finalidade de encobrir ação ou intenção de prática delituosa" (PINC, 2006, p. 33).

Nucci (2007, p. 493), em sua obra Código de Processo Penal Comentado, entende que:

Suspeita é uma desconfiança ou suposição, algo intuitivo e frágil, por natureza, razão pela qual a norma exige fundada suspeita, que é mais concreto e seguro. Assim, quando um policial desconfiar de alguém, não poderá valer-se, unicamente, de sua experiência ou pressentimento, necessitando, ainda, de algo mais palpável, como a denúncia feita por terceiro de que a pessoa porta o instrumento usado para o cometimento do delito, bem como pode ele mesmo visualizar uma saliência sob a blusa do sujeito, dando nítida impressão de se tratar de um revólver. Enfim, torna-se impossível e impróprio enumerar todas as possibilidades autorizadas de uma busca.

Na jurisprudência, por sua vez, os julgados divergem constantemente acerca de uma definição sobre o que policial deva considerar como fundada suspeita para fundamentar a realização de busca pessoal. Senão vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. PLEITO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. ABORDAGEM POLICIAL. FUNDADA SUSPEITA. ART. 244 DO CPP. DESPROPORCIONALIDADE. FALTA DE PROVAS DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO VINDICADO. ART. 333, I, CPC. RECURSO DESPROVIDO. 1) A responsabilidade civil que se imputa ao Estado por ato danoso de seus prepostos é objetiva (art. 37, § 6º, CF), impondo-lhe o dever de indenizar se se verificar dano a outrem e nexa causal entre o dano e o comportamento do preposto. 2) A "fundada suspeita", prevista no art. 244 do CPP, não pode se basear em parâmetros unicamente subjetivos, exigindo elementos concretos que indiquem a necessidade da abordagem policial, em face do constrangimento que causa. 3) Inexistindo prova da desproporcionalidade da abordagem dos policiais, impõe-se o juízo de improcedência do pedido de indenização por danos materiais e morais. 4) A notícia anônima sobre eventual prática criminosa, por si só, não é idônea para a instauração de inquérito policial ou deflagração da ação penal, prestando-se, contudo, a embasar procedimentos investigatórios preliminares em busca de indícios que corroborem as informações da fonte anônima. 5) Recurso desprovido. ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, em conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, negar provimento ao recurso. Vitória, 17 de março de 2015. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADOR RELATOR. (G.N.) (ESPÍRITO SANTO, 2015)¹⁴

APELAÇÃO CRIMINAL. ATO OBSCENO. DESOBEDIÊNCIA. DESACATO. ABSOLVIÇÃO DOS CRIMES DE ATO OBSCENO E DE DESOBEDIÊNCIA EM FACE DA AUSÊNCIA DE DOLO. RECURSO PROVIDO.

I - Para se configurar o delito de ato obsceno, é imprescindível que se afirme o dolo específico, consistente na vontade particular de ofender o pudor alheio, o que não se afigura estreme de dúvidas no caso concreto, impondo-se a absolvição.

II - Permite-se a busca pessoal quando houver fundada suspeita de que o agente tenha consigo algum objeto que possa traduzir corpo de delito, ou seja, a suspeita deve ser séria, embasada em dados concretos, de que o revistado esteja portando arma proibida ou algum objeto de origem ilícita ou criminosa. Assim, a ordem de busca pessoal não encontra amparo legal, significando dizer que o denunciado estaria autorizado a desobedecer tal comando sem que tal conduta traduzisse o tipo penal do crime de desobediência, pois a legalidade da ordem integra o próprio tipo penal do artigo 330 do CP.

III - Recurso CONHECIDO e PROVIDO. (G.N.) (DISTRITO FEDERAL, 2013)¹⁵

Pergunta-se: o que pode ser considerado como elementos/dados concretos? Fato é que a forma como vem sendo abordado este tema traz ampla (e insegura) abertura interpretativa. Qual é o valor de juízo que se faz quanto à fundada suspeita? Acaba por ser a intuição e conhecimento empírico adquirido em anos de prática do exercício policial ou a

¹⁴ Julgado do TJES. Relator: José Paulo Calmon Nogueira da Gama.

¹⁵ Julgado do TJDFT. Relator: José Guilherme.

análise gélida do evento pelo magistrado ou promotor já conscientes do resultado da abordagem policial intentada?

Percebe-se que o policial atua diariamente pautado em bases insólidas, em que, por um mesmo ato, pode ou não ser punido a depender do entendimento dado em juízo sobre sua conduta. E o cidadão, da mesma forma, não tem fundamentos para exigir do policial uma conduta ilibada, pautada nas normas vigentes, ou questionar a ação do Estado. Fato é que impossível atuar, cobrar ou reivindicar segundo normas incertas.

Mesmo diante da fragilidade do que seria *fundada suspeita*, o policial não pode deixar de ter em mente que, embora faça parte de sua atividade rotineira, ainda constitui um ato administrativo, não podendo ser realizado sem qualquer critério, visto que acaba por limitar direitos dos cidadãos protegidos constitucionalmente, como o direito de ir e vir.

Ademais, é consenso que a suspeita recai sobre a conduta do cidadão e não sobre a sua pessoa. Não havendo que se falar em pessoa suspeita, mas, sim, em pessoa em atitude suspeita.

A suspeita é a atitude do cidadão, é a forma como ele age que leva, você, policial, a suspeitar de uma possível situação ilegal, merecedora de verificação.

Jamais pode se dizer que "a pessoa é suspeita", o cidadão, por si só não carrega essa característica. Sem dúvidas, a adjetivação de suspeita deve recair sobre as condutas. (SENASP, 2009a, mód. 2, p. 17)

Ao final da busca, sendo constatada ou não a fundada suspeita, o policial tem o dever de informar ao cidadão os motivos que levaram àquele ato administrativo caso assim o requeira o cidadão. Assim determina o art. 247 do CPP: Não sendo encontrada a pessoa ou coisa procurada, os motivos da diligência serão comunicados a quem tiver sofrido a busca, se o requerer (BRASIL, 1941).

Por fim, caso identificado que a busca pessoal realizada pela ação policial lese os preceitos legais do ordenamento jurídico, a Lei de Abuso de Autoridade, em seu art. 3º, letra "a", determina que haja a responsabilização do policial por abuso de autoridade:

Art. 1º O direito de representação e o processo de responsabilidade administrativa civil e penal, contra as autoridades que, no exercício de suas funções, cometerem abusos, são regulados pela presente lei.
[...]

Art. 3º. Constitui abuso de autoridade qualquer atentado:
 [...] a) à liberdade de locomoção; (BRASIL, 1965)

Nesse sentido, entende Denílson Feitoza (2010, p. 773) ao lecionar que "[...] se a busca pessoal for feita sem que haja fundada suspeita, a conduta do agente policial poderá se caracterizar como crime de abuso de autoridade (art. 3º, a, da Lei nº 4.898/1965), por exemplo se o fizer tão somente para demonstrar o seu poder".

2.2.2.1.3 Da Busca Veicular

A busca veicular, aquela realizada no veículo do cidadão, é pouco, ou quase nada, tratada pelos juristas brasileiros, não havendo qualquer norma que a mencione. Até porque o nosso atual Código Processual Penal é datado do ano de 1941, época que a indústria automobilística ainda estava se estabelecendo no país¹⁶.

Não obstante, a busca em veículo tem se equiparado, em regra, à busca pessoal. Se submetendo às mesmas normas, visto que é considerada uma extensão da busca pessoal. Nesse sentido, inclusive, já se pronunciou o STJ, senão vejamos:

HABEAS CORPUS. CARTEL. INVESTIGAÇÃO POLICIAL. MEDIDA DE BUSCA E APREENSÃO. AUTO CIRCUNSTANCIADO. LAVRATURA. ART. 245, § 7º, DO CPC. ENCERRAMENTO DA DILIGÊNCIA. REABERTURA DA BUSCA E APREENSÃO. NOVA ORDEM JUDICIAL AUTORIZADORA. NECESSIDADE. FUNDADA SUSPEITA DE POSSE DE OBJETOS OU PAPÉIS QUE CONSTITUAM CORPO DE DELITO. OCORRÊNCIA. BUSCA EM VEÍCULO. EQUIPARAÇÃO À BUSCA PESSOAL. MANDADO JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE.

1. Nos termos do art. 245, § 7º, do Código de Processo Penal, finda a busca domiciliar, os executores da medida lavrarão auto circunstanciado, assinando-o com

¹⁶ "Foi em novembro de 1891 que o primeiro carro motorizado chegou em solo brasileiro. A bordo do navio Portugal, que aportou na cidade de Santos, um único exemplar de um Peugeot, comprado por 1.200 francos. [...] O automóvel se transformaria na maior mola propulsora da economia mundial. Se em 1891 existia somente um automóvel no Brasil, em 1904, 84 carros já eram registrados na Inspetoria de Veículos. [...] entre 1920 e 1939, só no Estado de São Paulo, o número de carros de passeio salta de 5.596 para 43.657 e o de caminhões vai de 222 para 25.858. Entra o ano de 1940, tem início a Segunda Guerra Mundial. As importações são prejudicadas e a frota de veículos no Brasil vai ficando ultrapassada. [...] Foi Juscelino Kubitschek, presidente empossado em 31 de janeiro de 1956, que deu o impulso necessário à implantação definitiva da indústria automotiva, ao criar o Geia - Grupo Executivo da Indústria Automobilística". (Informação disponível em: <http://www.saopaulo.sp.gov.br/conhecasp/historia_republica-industria-automobilistica>. Acesso em: 10 nov. 2015)

duas testemunhas presenciais, momento em que se considerará encerrada a diligência.

2. Após o encerramento da busca domiciliar, as autoridades responsáveis por sua execução não podem, horas depois, reabri-la e realizar novas buscas e apreensões sem nova ordem judicial autorizadora.

3. Havendo fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, como no caso, a busca em veículo, a qual é equiparada à busca pessoal, independe da existência de mandado judicial para a sua realização.

4. Ordem denegada. (G.N.) (BRASIL, 2001)¹⁷

Mesmo que se entenda que o veículo não se amolda à definição legal de domicílio, esta é uma regra, havendo exceções. Eugênio Pacelli de Oliveira (2007, p. 370) leciona que "[...] o automóvel não se inclui na definição legal de domicílio, a não ser quando estiver no interior deste". O curso Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial, do SENASP (2009a, mód. 2, p. 28), acrescenta ainda que há outros casos em que o veículo é considerado domicílio, sendo, assim, protegido pelo princípio da inviolabilidade e demais regras da busca domiciliar. Quais sejam: "Se é um veículo tipo trailer, enquanto parado; Se é uma embarcação; e Eventualmente a cabine de um caminhão, no qual, assim como nos dois casos citados anteriormente, o proprietário também se estabeleça com ânimo de moradia".

Quanto ao ponto de bloqueio de trânsito, bloqueio viário ou *blitz*, em que o policial requer do cidadão a apresentação de sua Carteira Nacional de Habilitação (CNH) e do Certificado de Licenciamento e Registro do Veículo (CLRV), esta não se confunde com a busca pessoal, aplicando-se as regras previstas no Código de Trânsito Brasileiro (CTB).

Art. 133. É obrigatório o porte do Certificado de Licenciamento Anual.

[...]

Art. 159. [...]

§ 1º É obrigatório o porte da Permissão para Dirigir ou da Carteira Nacional de Habilitação quando o condutor estiver à direção do veículo. (BRASIL, 1997)

Contudo, até mesmo nas *blitz* pode haver a busca pessoal. Nesse sentido, Paulo Rangel, leciona que "a blitz faz parte da faculdade discricionária da administração de limitar, dentro da lei, as liberdades individuais em prol do interesse público", visto que, como dito acima, quando o veículo é destinado apenas para transporte, aplicam-se as regras da busca pessoal.

¹⁷ Julgado do STJ. HC nº 216.437/DF. Relator: Min. Sebastião Reis Júnior.

Assim, diante do todo exposto, percebe-se que a legislação não avançou junto com a realidade brasileira. A quantidade de veículos hoje no Brasil ultrapassa 40 milhões, sendo a busca veicular comum e rotineiro na atividade policial militar. Novamente tanto o cidadão quanto o profissional se veem em uma situação instável, que pode resultar em desconforto para ambas as partes.

2.2.3 Outros Aspectos da Abordagem Policial

2.2.3.1 Uso de Algemas

O uso da algema pelo policial militar, que, constitucionalmente, possui a função de policiamento ostensivo, além de usual, é imprescindível para a segurança do profissional policial, de terceiros e, principalmente, para o próprio sujeito da ação privativa da liberdade. Nesse sentido leciona Capez (2008, p.19-20):

[...] as algemas representam hoje um importante instrumento na atuação prática policial, uma vez que possui tríplice função: proteger a autoridade contra a reação do preso; garantir a ordem pública ao obstaculizar a fuga do preso; e até mesmo tutelar a integridade física do próprio preso, a qual poderia ser colocada em risco com a sua posterior captura pelos policiais em caso de fuga.

Embora seja um tema relevante, atualmente, em nosso ordenamento jurídico temos a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, Lei de Execuções Penais - LEP, que trata do uso de algemas. Contudo, em seu art. 199 apenas informa que o emprego de algemas será disciplinado por decreto federal, o que não aconteceu até a presente data, mais de trinta anos após a edição da LEP: Art. 199. O emprego de algemas será disciplinado por decreto federal. (BRASIL, 1984).

Mesmo não tendo sido editado o decreto federal tratando do uso de algema, o CPP é claro em seu art. 284 que o uso da força é uma medida excepcional, devendo o policial valer-se dela apenas no caso de resistência ou de tentativa de fuga do preso, visto que hoje, no Brasil, o uso de algemas é visto como emprego força. O art. 284 assim dispõe: Não será permitido o emprego de força, salvo a indispensável no caso de resistência ou de tentativa de

fuga do preso (BRASIL, 1941). Nesse sentido, leciona o curso Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial da SENASP (2009a, mód. 3, p. 06):

O Código de Processo Penal - CPP, em seu art. 284, não trata diretamente das algemas e sim, do uso da força, e indica as hipóteses em que aquelas poderão ser aplicadas. O pensamento para tal assertiva é simples, basta lembrar que o uso da força é gênero que contém entre suas espécies a utilização das algemas.

Nucci (2011, p. 611), mantendo essa mesma linha de pensamento, leciona que "Enquanto tal regulamentação não se dá, ao menos à luz da Constituição Federal de 1988, que buscou valorizar os direitos e garantias individuais, é preciso seguir, à risca, o disciplinado no art. 284, CPP [...]".

No dia 13 de agosto de 2008, contudo, o STF aprovou a súmula vinculante nº 11 que dispõe:

Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado. (BRASIL, 2008)

Com a edição dessa súmula, ficou reconhecido pelo STF, se tornando pacífico o entendimento do caráter excepcional do uso de algemas, devendo a autoridade policial fazer uso dela apenas quando houver resistência, fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, e sob a condição de justificar por escrito essa necessidade.

Como bem leciona Greco (2011, p. 37), de forma prática, com o nascimento da súmula vinculante nº 11, os policiais quando fizerem uso de algemas deverão:

[...] registrar a sua utilização no Boletim de Ocorrência lavrado pela Polícia Militar, ou mesmo Registro de Ocorrência da Polícia Civil, ou, até, no auto de prisão em flagrante confeccionado pela autoridade policial, que, necessariamente, apontará um dos motivos constantes da mencionada Súmula [...]

Entretanto, com a edição da súmula vinculante supracitada, vieram também algumas críticas. O douto jurista Paulo Rangel (2009, p. 628-629) assevera sobre este tema que:

Com a súmula vinculante a Polícia só poderá algemar o detido quando este oferecer resistência, ameaçar fugir no momento da prisão ou tentar agredir os agentes de polícia ou a si próprio. Dessa forma, ausentes os requisitos acima o suspeito deve ser preso sem algemas, sob pena de o Estado ser processado civilmente e os agentes responderem administrativa, civil e penalmente. Além disso, o APF ou o ato processual da prisão pode ser anulado.

Cria-se, com a súmula vinculante, um novo vício jurídico: o vício do uso de algemas que acarreta a sanção de nulidade do ato prisional. A autoridade policial deverá justificar, por escrito, o uso de algemas no preso, sob pena da responsabilidade dita na lei. **O problema será se a justificação da autoridade policial convencerá a autoridade judiciária que é quem exercerá o papel fiscalizador da legalidade ou de anular o APF ou a decisão judicial daqueles que não podem ser presos, mas se forem que não sejam algemados.**

Algema e "camburão" são para pobre, não para *Colarinho-Branco*. (G.N.)

Ou seja, em um país como o Brasil, com altos índices de violência, corrupção e pobreza, algumas regras se mostram incoerentes para com aqueles que têm o dever de agir. A atuação dos policiais restam acuadas e, por que não, até ficam presos em algemas burocráticas, dificultando, assim, a atuação que lhe é devida constitucionalmente.

Essa disparidade se agrava ainda mais diante da decisão recente do STF. Segundo esta Colenda Corte, o uso de algemas em audiência não fere o teor da súmula vinculante nº 11:

AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. USO DE ALGEMAS EM AUDIÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRARIEDADE À SÚMULA VINCULANTE N. 11 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (BRASIL, 2014)¹⁸

Esta situação gera as seguintes perguntas: qual o critério que foi utilizado para fazer a valoração do que se considera segurança, e, conseqüentemente, integridade física a ser resguardada de um policial *versus* de um magistrado? Estaria o policial em maior

¹⁸ Julgado do STF. Rcl nº 15047 AgR/SP. Relatora: Min. Cármen Lúcia.

vulnerabilidade no atendimento do caso concreto ou o magistrado quando analisa o resultado da abordagem feita?

Por óbvio, não há que se valorar a vida do policial *versus* a vida do magistrado. A CF/88 (BRASIL, 1988), no *caput* do art. 5º, estabelece que "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida [...]". Contudo, evidente que a atuação policial é extremamente dinâmica, pois envolve fatores não controláveis, bem como este profissional atua todos os dias com variadas pessoas, tanto aquelas ditas "de bem", quanto infratores de maior periculosidade, não possuindo meio capaz de fazer essa leitura prévia. Se não constitui ofensa à súmula vinculante nº 11 o uso de algemas em audiência, da mesma forma não deveria ser considerado ofensa o uso de algemas pelo policial em uma ocorrência policial.

Nas palavras de Ronaldo Rebello do Brito Poletti (2007, p. 301):

A verdadeira quebra de direito fundamental se dá com a restrição da liberdade. A algema não configura uso abusivo de força, mas, sim, um mecanismo legítimo para a prevenção do uso da força policial, o que pode colocar em risco desnecessário a integridade de terceiros e do preso. Nem todos os direitos fundamentais do preso são preservados, ao menos temporariamente, a começar pela sua liberdade de locomoção. Os direitos incompatíveis com a prisão são restringidos, como, por exemplo, o exercício do sufrágio. (G.N.)

Considerando que o uso da algema é provável consequência de uma abordagem policial na qual se encontra arma ou objeto relacionado ao crime (e que há o risco a integridade física ou resistência por parte do abordado), é imperioso que o policial conheça as possibilidades de utilização legal do instrumento de contenção de força e aja dentro dos parâmetros ético-legais, sob pena de responsabilização administrativa, civil e penal.

2.2.3.2 Uso de Algemas e Transporte de Menor Infrator

O Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, em seu art. 2º, vem definindo o que considerada criança e adolescente. Para esta norma, criança é a pessoa até 12 (doze) anos de idade incompletos e adolescente é aquela entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos de idade.

O ECA, em seu texto, nada trata quanto ao uso de algemas, não proibindo o seu emprego em criança ou adolescente, contudo traz em seu art. 178 que não poderá o adolescente infrator ser conduzido ou transportado no que popularmente se entende por "cubículo" ou "camburão" de uma viatura policial em condições que possam por em risco sua integridade ou ferir sua dignidade.

Art. 178. O adolescente a quem se atribua autoria de ato infracional não poderá ser conduzido ou transportado em compartimento fechado de veículo policial, em condições atentatórias à sua dignidade, ou que impliquem risco à sua integridade física ou mental, sob pena de responsabilidade. (BRASIL, 1990)

Há entendimento doutrinário de que, embora haja a proibição de transporte do adolescente no "cubículo", em caráter de exceção e assim exigindo o caso concreto, poderia o menor ser transportado na parte interna do veículo. Senão vejamos:

A vedação, que objetiva preservar a integridade moral do infrator, não é regra absoluta. O transporte em veículo fechado pode ser necessário para a preservação da identidade do infrator, quando houver clamor público suficiente para colocar em risco a vida do menor, ou, ainda, quando ele demonstrar agressividade que ponha em risco sua própria integridade e a dos policiais". (DEL-CAMPO, 2009, p. 251-252)

A proibição atinge o transporte de adolescente nos chamados "tintureiros" ou "camburões" utilizados na remoção de presos; não veda contudo, a condução do adolescente no banco traseiro da viatura policial, ainda que o acesso ao banco dianteiro esteja impedido por dispositivo de segurança. (MARÇURA, CURY; DE PAULA, 1991, p. 93)

O descumprimento da norma supra poderá acarretar a responsabilização do policial no cometimento do crime elencado no art. 232 do ECA:

Art. 232. Submeter criança ou adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância a vexame ou a constrangimento:
Pena - detenção de seis meses a dois anos. (BRASIL, 1990)

Nas palavras de Válder Kenji Ishida (2009, p. 402), em sua obra Estatuto da Criança e do Adolescente: Doutrina e Jurisprudência:

Consiste em submeter a criança ou o adolescente a vexame, ou seja, à humilhação ou ao constrangimento, isto é, à vergonha mediante o emprego de violência ou grave ameaça. Wilson Donizete Liberati (1995:206) exemplifica o vexame, no caso de submeter à identificação o adolescente que porta documento de identidade e o constrangimento, no caso de condução de adolescente em camburão.

O uso de algemas em menores infratores, por sua vez, é um tema mais controverso. Mesmo com o advento da Súmula Vinculante nº 11 esse conflito não foi dirimido, visto que o STF não se pronunciou se ela é aplicável ou não a menores de idade, remetendo apenas o termo "por parte do preso".

Greco (2011, p. 39), em sua obra *Atividade Policial*, entende que perfeitamente possível o uso de algemas em adolescente infrator. Vejamos:

[...] presentes os requisitos constantes da Súmula Vinculante nº 11, seria possível algemas um adolescente infrator? A resposta só poderia ser positiva. Não podemos agir com ingenuidade nessas situações, argumentando simplesmente com a menoridade daquele que praticou uma conduta considerada gravíssima, com risco, inclusive, para a integridade física ou a vida dos policiais que praticaram da diligência que culminou na prisão.

Dessa forma, o caso concreto é quem ditará a necessidade do uso de algemas, não se podendo descartá-lo pelo único fato de tratar-se de adolescente infrator.

Nogueira (1991, p. 245), no mesmo sentido, leciona que "Quanto ao uso de algemas, não será admissível, mas é de se ver que, se o adolescente for perigoso ou corpulento, não haverá alternativa, visto que se deve garantir a segurança de seus condutores".

Nesse sentido, autorizando o uso de algemas em adolescentes, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios - TJDFT e o próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ, respectivamente:

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. FATO ASSEMELHADO À ROUBO. PRELIMINARES DE NULIDADE. REJEIÇÃO. USO DE ALGEMA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. POSSIBILIDADE. IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO INFANTO JUVENIL. MÉRITO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. CONFISSÃO CORROBORADA POR OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. PRINCÍPIO DA EXCEPCIONALIDADE. GRADAÇÃO. POSSÍVEL DETERMINAÇÃO DE MEDIDA MAIS GRAVOSA DURANTE O CUMPRIMENTO DE OUTRA MEDIDA.

Correta a negativa judicial de retirada de algemas quando tal medida for coerente para a manutenção da segurança e incolumidade do menor, bem como da sociedade. Tal decisão não afronta o disposto na Súmula Vinculante nº 11. O

princípio da identidade física do juiz, inaugurado no processo penal com a Lei 11.719/08, não afeta o procedimento apresentado pelo estatuto da criança e do adolescente, pois não se amolda a ritualística de audiências diversas prevista na Lei 8.069/90. A confissão em juízo da prática de ato assemelhado a crime é prova suficiente à condenação quando for corroborada por outros elementos de prova obtidos em juízo. O princípio da excepcionalidade da medida de internação prevê uma gradação na aplicação de medidas socioeducativas. Todavia, tal princípio não impede que seja aplicada uma medida mais gravosa quando comprovada a ineficácia da medida anterior, mesmo que essa última ainda não tenha findado. (G.N.) (BRASÍLIA, 2009)¹⁹

EMEN: HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A HOMICÍDIO QUALIFICADO PRATICADO PARA IMPLEMENTAÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS NO LOCAL DO FATO. INVIABILIDADE DA PRETENSÃO DE DECLARAÇÃO DA NULIDADE DA AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO EM RAZÃO DO USO DE ALGEMAS PELO MENOR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À SÚMULA VINCULANTE 11 DO STF. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ALTA PERICULOSIDADE DO REPRESENTADO. PARECER MINISTERIAL PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA. 1. A excepcionalidade do uso de algemas, consignada principalmente na Súmula Vinculante 11 do STF - que dispõe que só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito - não obsta o seu emprego se demonstrada, por decisão fundamentada, a necessidade de serem precavidos os riscos antevistos no próprio enunciado sumular. 2. Na hipótese, a premência no uso do referido instrumento de jugo foi irrepreensivelmente declinada pelo Juiz condutor da audiência de apresentação ao esclarecer que o menor em questão possui alto grau de periculosidade, entrevistado pelo seu profundo envolvimento com o tráfico de drogas e pela forma de execução do ato sob investigação, caracterizado por desmedida violência, uma vez que teria promovido a morte de morador que se opôs à instalação da sede do tráfico em sua residência, alvejando-a com vários tiros e jogando seu corpo em uma lixeira e acertando sua cabeça com uma pedra. 3. Parecer ministerial pela denegação da ordem. 4. Ordem denegada. (BRASIL, 2010)²⁰

Novamente aqui se nota decisão judicial que não considera afronta à súmula vinculante nº 11 o uso de algemas em juízo. Contudo, desta vez, diz respeito a menor infrator. Não há outro entendimento quanto a este fato que não seja o exposto no título anterior (Uso de Algemas).

Quanto à criança, Roberto João Elias (2010, p. 185) explica que não cabe o uso de algemas diante da proteção do ECA, pois à criança não se aplica medidas socioeducativas, apenas as medidas de proteção elencadas na referida norma.

Sendo o menor infrator criança não seria possível o uso de algemas, pois ela jamais será privada de sua liberdade, somente o adolescente é passível de tal medida, nas

¹⁹ Julgado do TJDF. Apelação da Vara da Infância e da Juventude nº 20080130096588APE. Relator: Nilsoni de Freitas.

²⁰ Julgado do STJ. HC nº 200901294757. Relator: Napoleão Nunes Maia Filho.

circunstâncias permitidas no artigo 106 do ECA, que deve ser interpretado de forma restritiva.

A realidade brasileira tem se mostrado de extrema violência. Casos de menores infratores já não são, há muito, algo excepcional e raro nas cortes. Na prática, o Brasil hoje lida com a grave perda da inocência de suas crianças e adolescentes. Contudo, a teoria não tem acompanhado essa devastadora realidade. Não podendo o policial militar, mantenedor da ordem social, no exercício do cumprimento da lei, ver sua integridade física colocada em risco.

Imperioso, assim, que haja a adaptação da realidade que se vive com as normas legais, visando não apenas manter em segurança o policial, como também o próprio menor infrator e terceiros do povo. Necessário que seja alvo de normas a utilização de algemas e condução em viatura tanto de crianças quanto adolescentes infratores a depender da gravidade da ocorrência policial, que é extremamente dinâmica e imprevisível. Situação esta que daria maior respaldo na atuação policial, bem como todo o cidadão brasileiro teria ciência da condições legais que este tema delimita.

No dia 14 de abril deste ano, o jornal Folha de S. Paulo divulgou uma matéria que reflete essa nova realidade brasileira. Segundo a jornalista Juliana Coissi (SÃO PAULO, 2014)²¹:

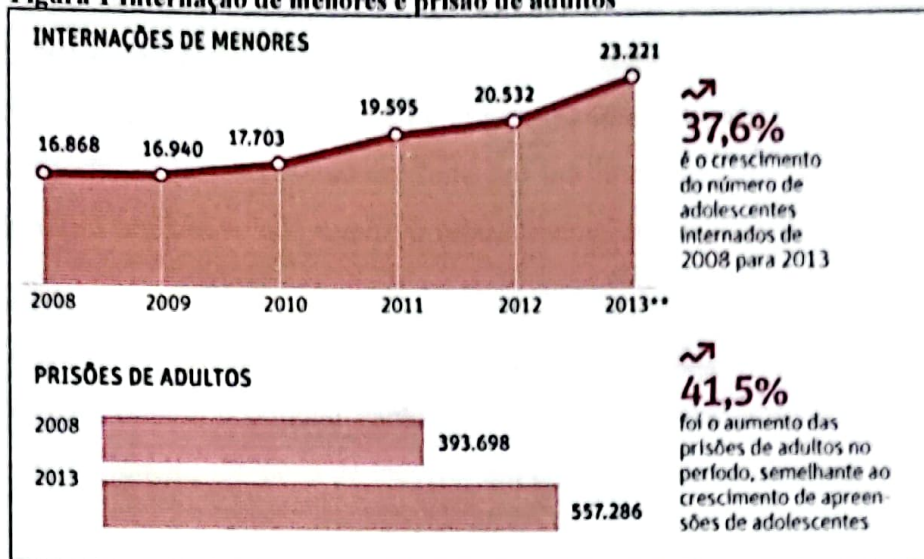
Num intervalo de cinco anos, a quantidade de adolescentes brasileiros em unidades para infratores cresceu 38% - atingindo cerca de 23 mil.

A informação consta de levantamento preliminar do governo federal obtido pela Folha, com dados do final de 2013, os mais recentes. Ele revela um ritmo de apreensões de jovens semelhante ao de prisões de adulto no país.

O Brasil mantinha dois anos atrás 557 mil pessoas em presídios, um crescimento de 41,5% se comparado a 2008.

Essa matéria apresentou os gráficos abaixo para melhor elucidar a desastrosa situação dos menores brasileiros:

²¹ Matéria intitulada como "Apreensão de menores cresce 38% em 5 anos; número chega a 23 mil" e disponibilizada pelo jornal Folha de S. Paulo.

Figura 1 Internação de menores e prisão de adultos

Fonte: Jornal Folha de S. Paulo

Figura 2 Divisão por crime

DIVISÃO POR CRIME
Roubo e tráfico foram os motivos de 63% das internações em 2013

Crime	Valor	Proporção, em %
Roubo	10.004	40,01
Tráfico de drogas	5.886	23,46
Homicídio ***	2.204	8,81
Ameaça de morte	1.413	5,65
Furto	839	3,36
Tentativa de homicídio	747	2,99
Porte de arma de fogo	572	2,29
Latrocínio (crime hediondo)	485	1,94
Tentativa de roubo	421	1,68
Estupro (crime hediondo)	288	1,15
Outros	1.932	7,73

Fonte: Jornal Folha de S. Paulo

2.2.3.3 Busca Pessoal em Mulheres

Outro tema que merece destaque é a busca pessoal feita em mulheres. É sabido que a presença das mulheres tem se tornado cada vez mais corriqueira nas mais diversas infrações penais em nosso país e, a despeito de abordagem policial ser uma constante nas atividades dessa profissão, a busca pessoal em mulheres, além de possuir regras próprias, conta atualmente com poucos policiais femininas nas corporações que possam realizá-la.

Nossa legislação não proíbe que se faça busca pessoal em mulheres, devendo, caso seja observada a fundada suspeita, ser, em regra, feita por outra mulher. Contudo, nem sempre é possível, assim, o art. 249 do CPP determina que havendo retardamento ou prejuízo da diligência, poderá a busca pessoal ser feita por um homem: Art. 249. A busca em mulher será feita por outra mulher, se não importar retardamento ou prejuízo da diligência" (BRASIL, 1941).

Buscou o legislador evitar desnecessário constrangimento da mulher, contudo, diante da exceção, poderá o policial varão fazer a busca pessoal sempre primando pelo bom andamento da ocorrência, sob pena de incorrer em crime se houver excesso.

Sobre o tema leciona Greco (2011, p. 34):

O ideal, assim, é que uma mulher para se evitar um desnecessário constrangimento, faça a busca quando a suspeita também for mulher. Contudo, caso isso não seja possível, devido à inexistência, no local, de policial feminina, poderá o policial, com todo o respeito que lhe é exigido, levar a efeito a busca pessoal.

Não se poderá tolerar os atos que importem em cometimento, inclusive, de condutas ofensivas ao pudor, constrangendo a mulher com comportamentos desnecessários e indignos.

Em caso de excesso, há decisão do Tribunal de Justiça Militar de São Paulo que condena o policial militar ao cometimento do crime de atentado violento ao pudor. Vejamos:

Ementa. Atentado violento ao pudor. Revista pessoal realizada de forma libidinosa por policial militar. Caracterização. Credibilidade do depoimento das vitimas, harmônico com o restante do conjunto probatório. Correta condenação pelo delito tipificado no artigo 233 do com. Comete o crime de atentado violento ao pudor policial militar que, durante revista pessoal, valendo-se do temor provocado por sua condição, constrangem as vitimas a permitirem a pratica de atos libidinosos diversos da conjunção carnal. Decreto condenatório fundado no depoimento das vitimas com forte significância probatória, em harmonia com as demais provas materiais e circunstancias. (G.N.) (SÃO PAULO, 2005)²²

No cotidiano da profissão policial, muitos profissionais, mesmo sendo amparados pela norma supracitada, no intuito de evitar acusações de excesso na abordagem pessoal, acabam preferindo convidar outra mulher, alheia à abordagem, para efetuar essa busca pessoal

²² Julgado do TJMSP. Apelação Criminal nº 005205/2003. Rel. Paulo Praxak.

sob sua supervisão, o que nem sempre pode resultar em bons frutos, tendo em vista que não possui treinamento específico e a porque pode resultar em quebra de segurança, resultando em risco não só para essa mulher, como para todos envolvidos.

2.3 Uso Progressivo (Diferenciado) da Força na Abordagem Policial

Sabe-se que a atividade policial é dinâmica, sendo a abordagem uma ação comum e inerente a esta atividade. Nem todas as abordagens, contudo, resultam necessariamente na busca. Diante de sua imprevisibilidade, uma aproximação do policial com o cidadão pode resultar na simples refutação de suspeita de ação criminosa, como pode finalizar em ação extrema, de letalidade.

Assim, a letalidade das ações policiais vem se tornando um das principais preocupações da atualidade. A sociedade espera que os conflitos sejam resolvidos com o menor emprego possível de força e maior eficiência, e espera também que a ação do Estado, por intermédio da polícia, seja ética e responsável, visando fazer cessar injusta agressão de terceiro.

Espera-se que a polícia, em suas abordagens, sempre haja adequadamente em situações de crise. De forma razoável, afastando a brutalidade e a violência. Que suas ações sejam exclusivamente pautadas na legalidade e legitimidade. Mesmo que ele tenha o dever de aplicar a lei e de reprimir com energia a sua transgressão em defesa da sociedade, visto que "A mesma sociedade da qual ele faz parte e de onde ele foi escolhido para se juntar à força policial" (SENASP, 2009b, p.5).

Assim, visando não apenas a realização da abordagem policial, mas, principalmente, realizá-la da forma correta é que surge a teoria do Uso Progressivo da Força, requerendo do policial não somente o conhecimento técnico, mas também uma conduta íntegra e em conformidade com as leis e regulamentos que regem as suas atividades, sempre pautadas na defesa da vida e dignidade da pessoa humana.

2.3.1 Uso da Força e Arma de Fogo pelo Policial

O direito à vida, à liberdade e à segurança são plenamente garantidos não apenas pela norma internacional Declaração Internacional dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas - ONU, ou pelo Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos - PIDCP mas, também, pela Carta *Magna* do nosso ordenamento jurídico, devendo ser observado e respeitado em todos os âmbitos do Estado.

Artigo 3.º

Todas as pessoas têm direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal. (DUDH, 1948)

ARTIGO 6

1. O direito à vida é inerente à pessoa humana. Esse direito deverá ser protegido pela lei. Ninguém poderá ser arbitrariamente privado de sua vida. (PIDCP, 1992)

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (BRASIL, 1988)

João Cavalim de Lima (2007, p.18), quanto ao uso da força pelo policial, explica que:

Enquanto o cidadão procura escapar de uma situação mortal, os representantes da lei têm a responsabilidade legal de atuar no cumprimento da mesma principalmente quando há rompimento da ordem pública. Porém o uso da força por parte dos agentes da lei não é discriminatório e sim, discricionário conforme a situação, existindo ainda restrições legais e técnicas no emprego da força letal. (G.N.)

Assim, em sua atuação, o policial não pode se olvidar que deve, acima de tudo, primar pela vida, liberdade e segurança dos cidadãos durante a abordagem policial. Contudo, a atividade policial não é uma profissão previsível, não há normas que abarquem toda e qualquer lide que possa vir a surgir na sociedade. Como bem acrescentou Lima (2007, p. 18-19), "Trata-se mais da capacidade de compreender o espírito e a forma da lei, assim como as circunstâncias únicas de um problema particular a ser resolvido".

Da mesma forma que o autor acima, a sociedade em si defende e espera que a polícia resolva as injustas agressões (atual ou eminente) sem a necessidade de fazer uso da

força (incluindo até o extremo: uso de arma de fogo) que o Estado lhe concede. Espera-se que use de outros de meios, como a negociação, mediação, persuasão e resolução de conflitos. Nesse sentido, a Declaração de Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo (PBUFAF, 1990)²³:

4. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei, no exercício das suas funções, devem, na medida do possível, recorrer a meios não violentos antes de utilizarem a força ou armas de fogo. Só poderão recorrer à força ou a armas de fogo se outros meios se mostrarem ineficazes ou não permitirem alcançar o resultado desejado;

Não havendo, entretanto, outra forma, o legislador concede ao policial a possibilidade de fazer uso da força amparado pela justificação de estrito cumprimento do dever legal ou pela excludente de ilicitude da legítima defesa durante a abordagem policial. Nas palavras de Rogério Greco (2011, p. 34):

[...] o policial atuará amparado ou pela causa de justificação do estrito cumprimento do dever legal, previsto pelo inciso III do art. 23 do Código Penal, ou pela excludente de ilicitude da legítima defesa, quando contra a sua pessoa, ou mesmo de terceiros, houver a prática de uma injusta agressão, atual ou iminente.

2.3.2 Aspectos Jurídicos do Uso da Força e Arma de Fogo

Como dito no primeiro capítulo do presente trabalho, atualmente, no Brasil o uso da força é abordado pela Portaria Interministerial nº 4.226, de 31 de dezembro de 2010, que estabelece diretrizes sobre o uso da força pelo agentes de Segurança Pública, embora haja diversas outras normas esparsas, sendo um tema de suma importância diante de sua possível utilização ser intrínseco à atividade policial.

Assim, essa portaria interministerial, em seu Anexo II, conceitua *força* como sendo "Intervenção coercitiva imposta à pessoa ou grupo de pessoas por parte do agente de segurança pública com a finalidade de preservar a ordem pública e a lei" (PI nº 4.226, 2010).

²³ Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei (PBUFAF). Adotado no Oitavo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes realizado em Havana, Cuba, de 27 de Agosto a 7 de Setembro de 1990. Disponível em: < <http://abordagempolicial.com/2010/08/pbufaf-voce-conhece/>>. Acesso em: 11 nov. 2015.

A SENASP (2009b, p.3), através de seu curso *Uso Progressivo da Força*, por sua vez, conceitua *força* como sendo "[...] toda intervenção compulsória sobre o indivíduo ou grupo de indivíduos, reduzindo ou eliminando sua capacidade de autodecisão".

Ainda no âmbito interno, além da PI nº 4.226/2010, especificamente quanto à PMDF, existe a Diretriz de Comando nº 003/2006, contendo orientações específicas referentes ao uso da força no serviço policial. Já no âmbito internacional, temos, ainda, duas outras normas de suma importância para este tema: o Código de Conduta para Encarregados da Aplicação da Lei - CCEAL e Princípios Básicos sobre o Uso da Força e Armas de Fogo PBUFAF.

O Código de Conduta para Encarregados da Aplicação da Lei - CCEAL, tendo como pressuposto a Declaração Universal do Direitos Humanos, foi adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em sua resolução nº 34/169, na data de 17 de dezembro de 1979, e recomenda o respeito aos direitos humanos e às garantias das liberdades fundamentais de todo cidadão através da conduta dos policial em seus oito artigos.

Embora esta norma não tenha força de tratado internacional, deve ser entendida como código de ética norteadora das condutas dos policiais, encarregados da aplicação da lei, visto que tem por objetivo criar padrões para as práticas de aplicação da lei.

Quanto ao tema *uso da força*, o CCEAL contribuiu na medida que declara expressamente como conduta aceitável a utilização necessária e limitada da força:

ARTIGO 3º:

Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei só podem empregar a força quando tal se afigure estritamente necessário e na medida exigida para o cumprimento do seu dever; (CCEAL, 1979)

A SENASP (2009b, p.6), no curso de *Uso Progressivo da Força*, ao interpretar este artigo, leciona que:

É enfatizado pelo documento que o uso da força deve ser excepcional e nunca ultrapassar o nível razoavelmente necessário para se atingir os objetivos legítimos de aplicação da lei. Neste sentido, entende-se que o uso da arma de fogo é uma medida extrema.

Os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos funcionários responsáveis pela aplicação da lei - PBUFAF, por sua vez, foi adotado no Oitavo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes realizado em Havana, Cuba, entre 27 de Agosto a 7 de Setembro de 1990, possuindo 26 (vinte e seis) princípios em seu texto.

Os PBUFAF, assim como o CCEAL, não têm força de tratado internacional, mas, da mesma forma, visa propor normas orientadoras ao agente público em suas atividades profissionais. Aqui agente público não inclui apenas os policiais, mas magistrados, promotores, advogados etc., todos aqueles responsáveis pela aplicação da lei.

Os pontos principais dos PBUFAF (1990), em relação ao tema ora tratado, são o 1, 2, 4, 5, 9 e 10:

1. Os governos e entidades responsáveis pela aplicação da lei deverão adotar e implementar normas e regulamentos sobre o **uso da força e de armas de fogo** pelos responsáveis pela aplicação da lei. Na elaboração de tais normas e regulamentos, os governos e entidades responsáveis pela aplicação da lei devem examinar constante e minuciosamente as questões de natureza ética associadas ao uso da força e de armas de fogo

2. Os governos e entidades responsáveis pela aplicação da lei deverão preparar uma série tão ampla quanto possível de meios e equipar os responsáveis pela aplicação da lei com uma variedade de tipos de armas e munições que permitam o uso diferenciado da força e de armas de fogo. Tais providências deverão incluir o aperfeiçoamento de armas incapacitantes não-letais, para uso nas situações adequadas, com o propósito de limitar cada vez mais a aplicação de meios capazes de causar morte ou ferimentos às pessoas. Com idêntica finalidade, deverão equipar os encarregados da aplicação da lei com equipamento de legítima defesa, como escudos, capacetes, coletes à prova de bala e veículos à prova de bala, a fim de se reduzir a necessidade do emprego de armas de qualquer espécie.

[...]

4. No cumprimento das suas funções, os responsáveis pela aplicação da lei devem, na medida do possível, aplicar meios não-violentos antes de recorrer ao **uso da força e armas de fogo**. O recurso às mesmas só é aceitável quando os outros meios se revelarem ineficazes ou incapazes de produzirem o resultado pretendido.

5. Sempre que o **uso legítimo da força e de armas de fogo** for inevitável, os responsáveis pela aplicação da lei deverão:

- (a) Exercer moderação no uso de tais recursos e agir na proporção da gravidade da infração e do objetivo legítimo a ser alcançado;
- (b) Minimizar danos e ferimentos, e respeitar e preservar a vida humana;
- (c) Assegurar que qualquer indivíduo ferido ou afetado receba assistência e cuidados médicos o mais rápido possível;
- (d) Garantir que os familiares ou amigos íntimos da pessoa ferida ou afetada sejam notificados o mais depressa possível.

[...]

9. Os responsáveis pela aplicação da lei não usarão **armas de fogo** contra pessoas, exceto em casos de legítima defesa própria ou de outrem contra ameaça iminente de morte ou ferimento grave; para impedir a perpetração de crime particularmente grave que envolva séria ameaça à vida; para efetuar a prisão de alguém que represente tal risco e resista à autoridade; ou para impedir a fuga de tal indivíduo, e isso apenas nos casos em que outros meios menos extremados revelem-se insuficientes para atingir tais objetivos. Em qualquer caso, o uso letal intencional de armas de fogo só poderá ser feito quando estritamente inevitável à proteção da vida.

10. Nas circunstâncias previstas no Princípio 9, os responsáveis pela aplicação da lei deverão identificar-se como tais e avisar prévia e claramente a respeito da sua intenção de recorrer ao uso de **armas de fogo**, com tempo suficiente para que o aviso seja levado em consideração, a não ser quando tal procedimento represente um risco indevido para os responsáveis pela aplicação da lei ou acarrete para outrem um risco de morte ou dano grave, ou seja claramente inadequado ou inútil dadas as circunstâncias do caso. (G.N.)

Inegável que todas essas normas têm por objetivo o mínimo de padronização da abordagem policial, bem como a inserção de valores éticos na conduta policial, em especial no uso da força e, caso se mostre necessário, da arma de fogo, resultando em aceitação de seus atos mesmo diante das infinitas lides que podem surgir na sociedade e da impossibilidade de existirem leis que disciplinem todas. Fato é que a má conduta de apenas um policial pode macular a integridade de toda uma corporação. Como bem lecionou a SENASP (2009b, p.7), "A atitude de um policial tem uma forte relação com a imagem e percepção da organização como um todo, carregando, assim, alta expectativa com relação aos padrões éticos mantidos dentro da Força Policial". Acrescenta, ainda, que "Um policial que excede no uso da força ou que seja corrupto, pode fazer com que todos os policiais sejam vistos como violentos e corruptos, porque o ato individual reflete como ato coletivo da organização".

Como bem defende Ricardo Balestreri (*Apud* SENASP, 2009b, p.12), "O policial é um cidadão que porta a singular permissão para o uso da força e das armas, no âmbito da lei, o que lhe confere natural e destacada autoridade para a construção social ou para sua devastação". Embora, irrefutável que, quando se diz *no âmbito da lei*, visível que o Brasil carece de uma norma específica quanto à abordagem policial que faça compilação de suas normas esparsas, visando dar maior segurança não somente ao cidadão, como ao próprio policial.

2.3.3 Princípios Essenciais no Uso da Força e da Arma de Fogo no Brasil

A despeito das normas supracitadas, durante a abordagem policial, para vislumbrar se um policial fez uso adequado da força ou da arma de fogo, necessário que a conduta seja amoldável aos princípios da legalidade, necessidade e proporcionalidade. O curso da SENASP (2009b, p.13), *Uso Progressivo da Força*, acrescenta a ética.

Deve-se avaliar se a conduta do policial de acordo com as seguintes perguntas: É legal? É necessária? É proporcional?

É legal? Nas palavras de Lima (2007, p. 21-22), a utilização da força apenas será tida como legal se os agentes da lei se valerem dela "quando todos os outros meios para atingir um objetivo legítimo tenha falhado, e o uso da força possa ser justificado quando comparado com o objetivo legítimo". Em termos gerais, a SENASP (2009b, p. 13), conceitua esse princípio da legalidade como "a observação das normas legais vigentes no Estado".

Ou seja, não poderá o policial, no exercício de suas funções, utilizar da força ou de arma de fogo em desacordo com o que estabelece a lei ou seus princípios norteadores, mesmo que seja para prender um criminoso de alta periculosidade para a sociedade. Aqui os fins não justificam os meios, posto que o policial é a extensão do Estado, legalmente constituído para manter a ordem e se fazer cumprir as normas dentro de um parâmetro legal, em sendo assim, o uso da força e arma de fogo como último recurso para solução de determinada lide.

É necessária? Lima (2007, p. 22) entende que "Os agentes da lei no exercício de sua atividade só empregarão o uso da força dentro das necessidades de momento e do fato gerador da ação policial". Ou seja, se não restar outro recurso durante a abordagem policial.

É proporcional? A SENASP (2009b, p. 13) leciona que a proporcionalidade "é a utilização da força na medida exigida para o cumprimento de seu dever". No mesmo sentido, entende Lima (2007, p. 22), em sua obra *Atividade Policial e o Confronto Armado*:

Os policiais devem ser moderados no uso da força e armas de fogo e devem agir em proporção à gravidade do delito cometido e ao objetivo legítimo a ser alcançado. Somente será aceito aos agentes da lei empregarem a quantidade de força necessária para alcançar um objetivo legítimo.

O curso de Uso Progressivo da Força, da SENASP (2009b, p. 13), como supracitado, acrescenta ao rol destes princípios a ética. Entende que "A ética dita os parâmetros morais para a utilização da força".

Assim, utilizando o policial a força ou a arma de fogo em desacordo com qualquer desses princípios, que são norteadores de condutas, pode caracterizar uso indevido da força e consequente responsabilização legal do profissional.

2.3.4 Uso Progressivo (Diferenciado) da Força e Seus Modelos na Abordagem Policial

A SENASP trouxe um estudo amplo sobre este tema. Inicialmente, vem conceituando a expressão *Uso Progressivo da Força* como a "seleção adequada de opções de força pelo policial em resposta ao nível de submissão do indivíduo suspeito ou infrator a ser controlado" (2009b, p.3).

Uso Progressivo da Força também é conhecido como Uso Diferenciado da Força. Em verdade, essa segunda expressão melhor se adequa ao conceito dado, pois Uso Progressivo da Força nos leva erroneamente a pensar que, numa situação imediata, o policial deve, necessariamente, usar de forma progressiva dos níveis de força disponíveis, o que não se mostra correto, como veremos adiante com os modelos de Uso Progressivo (Diferenciado) da Força. Por exemplo, caso o policial chegue em uma ocorrência de assalto a banco e se depara com meliantes na porta armados e efetuando disparos, não se mostra razoável e nem plausível exigir que o policial faça uma abordagem inicial de rotina, deverá, sim, se defender da injusta agressão com sua arma de fogo.

Existem hoje vários modelos de Uso Progressivo (Diferenciado) da Força. De acordo com o curso de Uso Progressivo da Força (SENASP, 2009b, p. 17), "Um modelo é um esquema que contém linhas gerais sobre determinado assunto, sobre determinadas ações, sobre determinados procedimentos e, que pode quando utilizado, orientar a execução de algo". Assim, acrescenta que "Os modelos de uso progressivo da força surgiram para orientar o policial sobre a ação a ser tomada a partir das reações da pessoa flagrada cometendo delito, ou até mesmo em atitude suspeita quando questionada".

Atualmente, temos seis modelos distintos criados e utilizados em diversos países. São eles: CANADENSE, FLETC, GILIESPIE, NASHVILLE, PHOENIX e REMSBERG

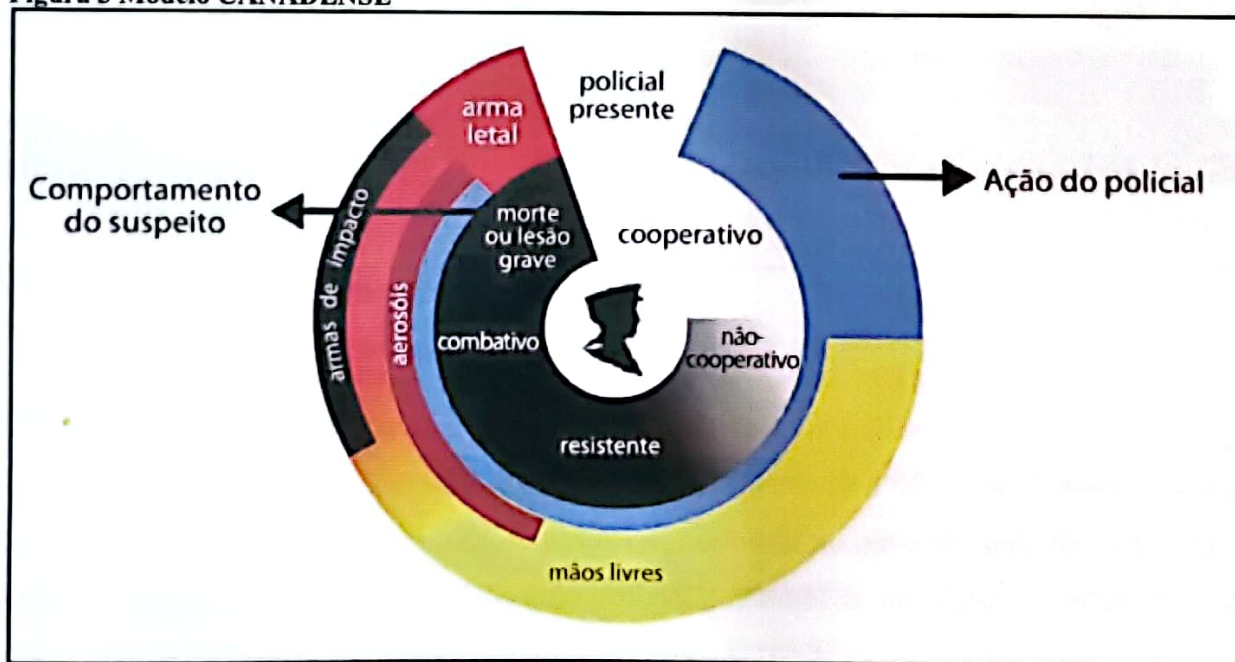
a) Modelo CANADENSE:

Criado na década de 90, é utilizado pela polícia canadense, como o próprio nome sugere. Baseia-se no binômio comportamento do suspeito *versus* ação do policial. De acordo com o curso de Uso Progressivo da Força (SENASP, 2009b, p. 21)

É composto por círculos sobrepostos e subdivididos em níveis diferentes. O círculo interno corresponde ao comportamento do suspeito e o círculo externo à ação de resposta do policial. No círculo interno, existem cinco subdivisões, para cada situação de ação do suspeito. É utilizada uma graduação de tonalidades que vai dar cor branca para a ação de menor ameaça do suspeito, até a cor preta, para a ação de maior ameaça. O círculo externo corresponde à ação de resposta do policial que está graduada em sete níveis diferentes. Cada nível interage com o outro através da mudança de cores. A mudança não é estanque, ou seja, onde termina um nível de força, outros ainda estão disponíveis. São usadas sete cores para cada uma das graduações de força.

É um modelo de fácil entendimento e memorização, sendo defendido, pela SENASP (2009b, p. 21), como possível de ser aplicado pela polícia brasileira.

Figura 3 Modelo CANADENSE



Fonte: SENASP, 2009b

b) Modelo FLETC:

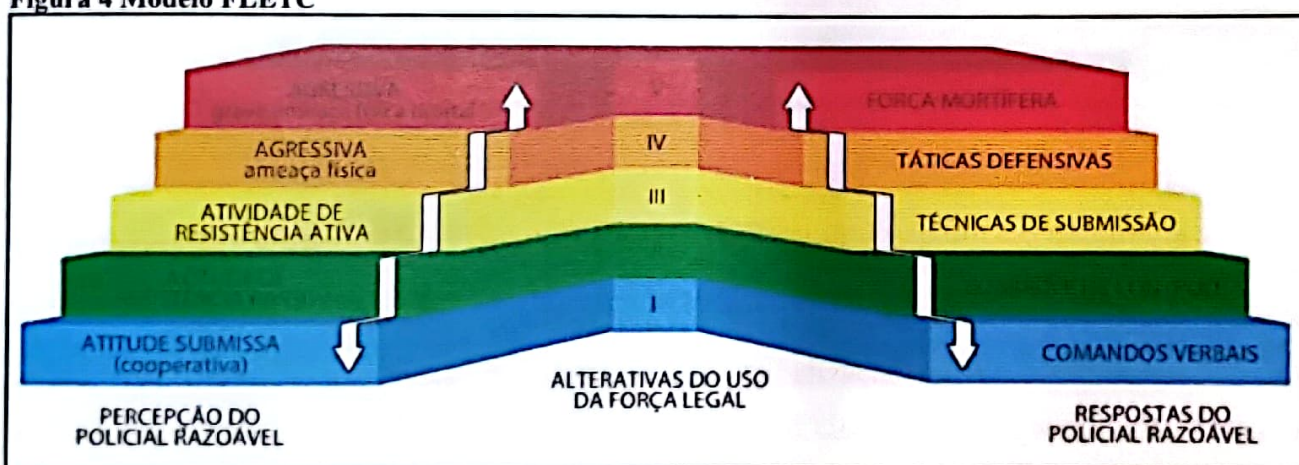
Desenvolvido em 1994 e aplicado pelo Centro de Treinamento da Polícia Federal de Glynco (Federal Law Enforcement Training Center), Geórgia, nos Estados Unidos da América - EUA. Este modelo também é de fácil entendimento e se mostra mais simples que o anterior. Porém não considera a presença do policial como um nível de força.

O curso Uso Progressivo da Força (SENASP, 2009b, p. 18) leciona:

É um modelo gráfico em degraus com cinco camadas e três painéis. Em um dos painéis está a percepção do policial em relação à atitude do suspeito. Em outro painel, a percepção de risco para o policial, simbolizado por números em algarismos romanos e cores, que também correspondem às camadas. No terceiro painel, encontramos as respostas (reação) de força possíveis em relação à atitude dos suspeitos e percepção de riscos.

As sete duplas descrevem o processo de avaliação e seleção de alternativas. De acordo com a atitude do suspeito e percepção de risco, haverá uma reação do policial, na respectiva camada. Os níveis são crescentes de baixo para cima.

Figura 4 Modelo FLETC



Fonte: SENASP, 2009b

c) Modelo PHOENIX:

Criado em 1996, é utilizado pelo Departamento de Polícia de Phoenix, Arizona, EUA, sendo o modelo mais simples de todos os propostos no presente trabalho. Ele não faz nenhuma menção à percepção de risco pelo policial e não utiliza um sistema gráfico de cores, apenas traz o binômio ação policial *versus* atitude dos suspeito.

Sobre este modelo, o curso *Uso Progressivo da Força* (SENASP, 2009b, p. 18) descreve:

[...] Foi elaborado no formato de tabela, com duas colunas. A primeira coluna corresponde a ação policial e a segunda coluna à atitude do suspeito. O modelo divide os níveis de força e atitude dos suspeitos em sete graduações diferentes. O primeiro nível é a ausência de força e a ausência de resistência pelo suspeito.

Figura 5 Modelo PHOENIX

Categorias de uso progressivo da força - Departamento de Polícia de Phoenix (EUA)	
Polícia	Suspeito
0. Ausência de força	0. Ausência de resistência
1. Presença policial	1. Intimidação psicológica
2. Comandos verbais	2. Não-submisso
3. Controle e imobilização (algemar)	3. Resistência passiva
4. Agentes químicos	4. Resistência defensiva
5. Táticas e armas	5. Atitude agressiva
6. Arma de fogo / força letal	6. Arma de fogo / resistência letal



Fonte: SENASP, 2009b

d) Modelo GILIESPIE:

Este modelo foi apresentado pelo livro “Police – Use of force – A Line Officer’s Guide” em 1998. Nele o autor, inovando, traz a verbalização em níveis diversos. É um modelo bem complexo, mas a SENASP (2009b), em seu curso *Uso Progressivo da Força*, a considera perfeitamente aplicável no Brasil.

É um modelo gráfico em forma de tabela, com cinco colunas graduadas por cor e seis linhas básicas, divididas em comportamento do agente e ação-resposta do policial. A atitude do suspeito é dividida em quatro colunas que estão subdivididas respectivamente em situações diferentes sobre a percepção do policial em relação a ele. Para a progressão de força, possui cinco níveis, com subdivisões crescentes de respostas pelo policial, que interagem entre si. O modelo correlaciona a atitude do suspeito com a avaliação de risco, condição mental do policial e resposta de força a ser utilizada. (SENASP, *Uso Progressivo da Força*, 2009, p. 19)

Figura 6 Modelo GILIESPIE

Comportamento do agente	Cooperativo	Não cooperativo	Agente desarmado		Agente armado	
Indicativo de comportamento do Agente 	Submete-se à voz de prisão:	Resiste à prisão:	Resiste à prisão:		Resiste à prisão:	
	- Submissão - Cooperativo - Segue as orientações	- Não coopera - Evasivo no interrogatório - Resistência verbal/física - Reage/foge	Ameaça desarmada	Ataque desarmado	Ameaça Armada	Ataque armado (Mortal) (Agressão)
Indicativos de atividade criminosa	Ameaça desconhecida - Investigação de atividade criminosa – Atividade de elevado risco					
Indicativos de atividade criminosa	Alerta	Controlada	Ativa		Sobrevivência	
Ação da polícia P R E S E N Ç A 	Orientações verbais	Persuasão verbal	Comandos verbais		Advertência verbal	Ação de sobrevivência
	- Autoridade - Avaliação - Decisão por prisão - Posicionamento - Procedimento	Técnicas de mãos livres Avaliação - Decidir sobre a prisão - Avaliação Controle por: - Posição de escolta - Técnicas de distração - Condução de cooperativo - Contenção por alavanca - Contenção de impacto	Sacar o bastão ou outra arma intermediária Avaliar - Cobertura - Distância - Apoio - Retirada	Usa força Sacar o bastão ou outra arma intermediária - Agentes químicos - Cães	Demonstra força Sacar arma de fogo Avaliar: - Cobertura - Apoio - Distância - retirada	Usa força Usar arma de fogo em caso de ataque
	Efetuar prisão	Agentes químicos	Prisão com uso da força e Proc. de controle		Cães	

Fonte: SENASP, 2009b

e) Modelo REMSBERG:

Apresentado no livro “The Tactical Edge – Surviving High – Risk Patrol” em 1999, este modelo é considerado incompleto diante de sua simplicidade exagerada, fazendo apenas o escalonamento do uso da força.

Sobre este modelo, o curso Uso Progressivo da Força (SENASP, 2009b, p. 19-20)

leciona:

Este modelo é concebido em forma de degraus em elevação. Os degraus mais baixos simbolizam os níveis de força mais baixos e os mais altos, os níveis de força mais altos. O modelo não faz correlações do nível de força com a ação do suspeito ou percepção de risco por parte do policial, embora o autor observe este fato na sua teoria explicativa. São cinco níveis de força e cada um é subdividido em sub-níveis que também estão em ordem crescente de baixo para cima. Para utilizar este modelo, o policial utiliza o degrau correspondente ao nível de força de resposta que julgar melhor para a situação vivida. Em caso de mudanças de situação, deve-se subir ou descer os níveis.

Figura 7 Modelo REMSBERG

ARMA DE FOGO
ATRIR
APONTAR
SACAR
MÃO NA ARMA
COMANDO VERBAL
INSTRUMENTO DE IMPACTO
USAR O BASTÃO
AMEAÇA COM BASTÃO
MOstrar O BASTÃO
APRESENTAR O BASTÃO
MÃO NO BASTÃO
AVISO VERBAL
MÃOS LIVRES
CHAVE DE PESCOÇO
MEDIDAS DE CONTENÇÃO ATIVA
MEDIDAS DE CONTENÇÃO PASSIVA
PUNTO DE PRESSÃO
PEGADA CONDUÇÃO
VERBALIZAÇÃO
AVISO
ACONSELHAMENTO
PERSUASÃO
ENTREVISTA
PRESENÇA
POSTURA DEFENSIVA
POSTURA ALERTA
POSTURA ABERTA

Fonte: SENASP, 2009b

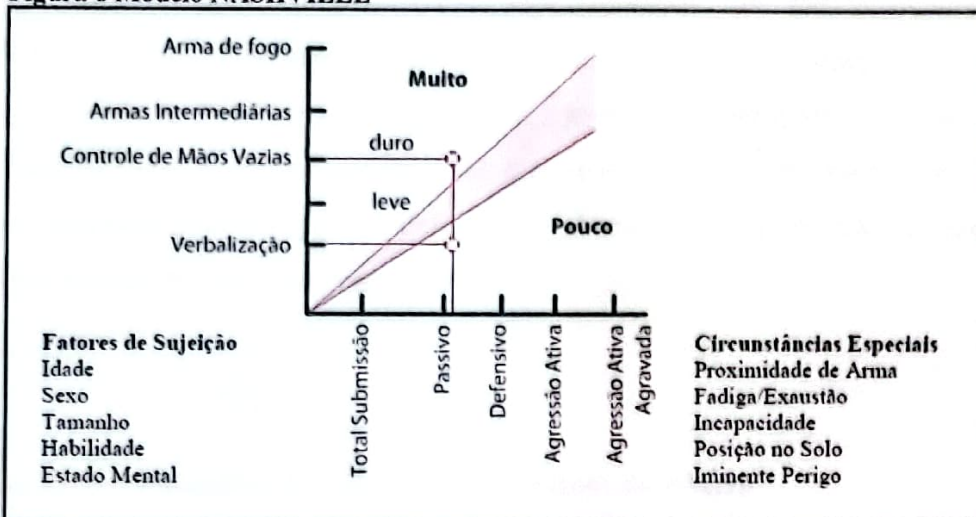
f) Modelo NASHVILLE:

Utilizado pela Polícia Metropolitana de Nashville, Tennessee, EUA, foi criado em 1996 e constitui um modelo simples e de entendimento. Embora possua duas variáveis para o nível da força, não avalia o risco para o policial.

Sobre este modelo, o curso Uso Progressivo da Força (SENASP, 2009b, p. 22) descreve:

Este molde possui um formato gráfico em forma de "eixo de coordenadas". O eixo "x" corresponde à atitude dos suspeitos e é dividido em cinco níveis. O eixo "y" corresponde aos quatro níveis de força. A utilização do modelo é feita através da análise do gráfico formado pelo cruzamento de dois eixos "x e y", que pode ser feita de duas formas. Uma mais severa e outra menos severa. Fazendo parte do gráfico, como orientação, são colocados os fatores e circunstâncias que podem influenciar o policial para a escolha do nível de força a ser utilizado.

Figura 8 Modelo NASHVILLE



Fonte: SENASP, 2009b

De forma bem didática, a SENASP trouxe também em seu curso supracitado, um quadro comparativos dos modelos de uso progressivo da força.

Figura 9 Análise comparativa dos modelos de uso progressivo da força

Modelo	Sistema de cores	Níveis de forças (alternativas)	Avaliação da atitude do suspeito	Percepção de risco	Formato
FLETC	Cinco cores representando níveis diferentes do gráfico de força.	Cinco níveis Comando verbais Controle de comando Técnicas de submissão Técnicas defensivas força mortífera	Cinco níveis Submissa Resistência passiva Resistência ativa Ameaça física Ameaça morta	Cinco níveis Profissional Tática Limiar de ameaça Ameaça danosa Ameaça mortal	Gráfico em forma de degrau, com cinco níveis e três painéis.
GILLESPIE	Quatro cores, representando níveis diferentes de percepção do policial e atitude do suspeito.	Cinco níveis que interagem entre si: Presença Verbalização técnicas de mão Armas de impacto Armas de fogo/ força letal	Quatro níveis: Cooperativo Não-cooperativo agressivo desarmado Agressivo armado	Três níveis: Ameaça escondida Tipo de atividade criminal investigativa Alto risco	Tabela com uso de cores.
REMSBERG	Inexistente	Cinco níveis subdivididos em outros níveis: Presença Verbalização Técnicas de mão Armas de impacto Arma de fogo/ força letal	Inexistente	Inexistente	Gráfico em forma de graus.
CANADENSE	Sete cores. Cada uma está relacionada com o nível de força utilizado pelo policial	Sete níveis: Presença policial Comandos verbais Mãos livres (leve) Mãos livres (+severo) Aerossóis Arma de impacto Arma letal	Cinco níveis: Cooperativo Não-combativo Resistente Combativo Morte ou lesão grave	Não está presente no modelo gráfico. É colocado como obs.	Círculos sobrepostos
NASHVILLE	Inexistente	Quatro níveis: Total submissão Passivo Defensivo Agressão ativa Agressão ativa agravada	Inexistente, porém insere obs. Sobre fatores e circunstâncias que influenciam a avaliação do uso da força	Inexistente, porém insere obs. sobre fatores que influenciam a avaliação do uso da força	Eixo de coordenadas "x,y"
PHOENIX	Inexistente	Sete níveis: Ausência de resistência Inundação psicológica Não-submissão Resistência passiva Resistência defensiva Atitude agressiva Arma de fogo	Inexistente	Inexistente	Tabela com duas colunas

Fonte: SENASP, 2009b

Percebe-se que, embora existam esses modelos, que são lecionados no Brasil pelas polícias militares e, em especial, pela SENASP, não há uma definição de qual melhor se adequaria à realidade do Brasil, tampouco há a sua aplicação na prática policial. Um ótimo recurso para auxiliar a abordagem policial que resta perdido no mundo das ideias, que auxiliaria o policial a ter um padrão definido de abordagem fazendo uso da força de forma diferenciada e adequada ao caso concreto.

2.4 Abordagem Policial e Uso da Força no Âmbito da PMDF

No âmbito da PMDF, por sua vez, existem vários manuais/doutrinas internos que tentam subsidiar a atuação do policial militar quando da realização da abordagem policial. Dentre eles temos: Procedimento Operacional Padrão - POP, Doutrina do Grupo Tático Operacional - GTO, Manual do Instrutor de Patrulhamento Tático Móvel - PATAMO, Manual de ROTAM, Doutrina do Grupo Tático Operacional Rodoviário - TOR, Manual de Policiamento Ambiental, etc.

Quanto ao tema Abordagem Policial, se é necessário analisar o POP, justificando-se, inclusive, pelo fato de ser o basilar e de caráter geral, sendo criado com o intuito de subsidiar a abordagem policial por todos os membros da Corporação e empregável a todas as unidades dentro da PMDF, ao contrário das anteriores, cuja criação foi específica para ser ensinada e aplicada em determinadas seções da Corporação.

O POP foi regulamentado pela Portaria PMDF nº 812, de 06 de setembro de 2012, e, de acordo com sua ementa, ela "Institui em caráter provisório na Polícia Militar do Distrito Federal o Procedimento Operacional Padrão - POP e dá outras providências" (PMDF, 2012). Assim, em setembro de 2012 surgiu a 1ª versão (e única, até a presente data) do POP com 449 páginas norteando, de forma ampla, o exercício das atividades operacionais dentro da PMDF.

Mormente no que tange à abordagem policial, objetiva em seu texto a tentativa de padronização, no âmbito da Corporação, de diversos procedimentos, e dentre eles há o conceito de *fundada suspeita*:

Item 1 - Atitude(s) Suspeita(s):

A fundada suspeita, prevista no art. 244 do CPP, não pode fundar-se em parâmetros unicamente subjetivos, exigindo elementos concretos que indiquem a necessidade da revista, em face do constrangimento que causa. Ausência, no caso, de elementos dessa natureza, que não se pode ter por configurados na alegação de que trajava, um "blusão" suscetível de esconder uma arma, sob risco de referendo a condutas arbitrárias ofensivas a direitos e garantias individuais e caracterizadoras de abuso de poder. (PMDF, 2012)

Observa-se que o POP apresentou como conceito uma decisão proferida pelo STF, que também não se mostra como uníssona no mundo do direito, havendo outros julgados e doutrinas que entendem de forma diversa, como já exposto no presente trabalho.

EMENTA: HABEAS CORPUS. TERMO CIRCUNSTANCIADO DE OCORRÊNCIA LAVRADO CONTRA O PACIENTE. RECUSA A SER SUBMETIDO A BUSCA PESSOAL. JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL RECONHECIDA POR TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL. Competência do STF para o feito já reconhecida por esta Turma no HC n.º 78.317. Termo que, sob pena de excesso de formalismo, não se pode ter por nulo por não registrar as declarações do paciente, nem conter sua assinatura, requisitos não exigidos em lei. A "fundada suspeita", prevista no art. 244 do CPP, não pode fundar-se em parâmetros unicamente subjetivos, exigindo elementos concretos que indiquem a necessidade da revista, em face do constrangimento que causa. Ausência, no caso, de elementos dessa natureza, que não se pode ter por configurados na alegação de que trajava, o paciente, um "blusão" suscetível de esconder uma arma, sob risco de referendo a condutas arbitrárias ofensivas a direitos e garantias individuais e caracterizadoras de abuso de poder. Habeas corpus deferido para determinar-se o arquivamento do Termo. (STF, 2001)²⁴

Ademais, o POP vem expondo alguns exemplos do que o policial poderia considerar como *fundada suspeita*. Patente que o autor visou auxiliar ao máximo a atuação policial, objetivo difícil por conta da dinâmica da atividade e da imprecisão da própria norma, contudo trouxe elementos que podem ser questionados diante de sua aparente fragilidade, como os itens: "Homens portando bolsas de mulher" ou "Tatuagens típicas de cadeias e outros aspectos físicos (sangramento, marca de lesões, roupa sujas, lesões que possam indicar escaladas de muros ou rastejamentos, etc.)".

Não existe pessoa suspeita, e sim atitude suspeita, que é todo comportamento anormal ou incompatível para o horário e o ambiente considerados, praticado por pessoa(s), com a finalidade de encobrir ação ou intenção de prática delituosa. Alguns exemplos:

²⁴ Julgado do STF. HC nº 81305. Relator: Min. Ilmar Galvão.

1. Em transeuntes:

- a. Mudança repentina de comportamento (mudança de direção; parar em casas batendo palmas ou fingindo chamar alguém; quando há mais de um e se separam; agachar, correr, adentrar o primeiro portão aberto que encontrar; etc.);
- b. Uso inadequado de tipos de roupas (uso de blusa no calor; moletom; short justo que pode segurar a arma por baixo; etc.);
- c. Casais abraçados, parados ou andando (olhar as reações da mulher se assustada, pode estar sendo vítima de algum crime, atentar para as mãos do homem);
- d. Homens portando bolsas de mulher;
- e. Tatuagens típicas de cadeias e outros aspectos físicos (sangramento, marca de lesões, roupa sujas, lesões que possam indicar escaladas de muros ou rastejamentos, etc.);
- f. Volume na cintura, tornozelos e em objetos que portam (pochete, jornal, revista, embrulho, etc.);
- g. Pessoas que olham a viatura por trás, após a sua passagem ou evadem ao avistá-la;
- h. Pessoas que ajustam algo na cintura;
- i. Pequenos volumes dispensados quando a viatura se aproxima;
- j. Pessoas reunidas em pontos comerciais próximos ao horário de fechamento.

Obs.: Sempre observar as mãos dos indivíduos em atitude suspeitas, principalmente quando da aproximação dos patrulheiros, pois é com as mãos que aqueles podem reagir contra o policial (sacando alguma arma) ou dispensar algum objeto ou instrumento de crime (porções de entorpecentes ou a própria arma); (PMDF, 2012)

Quanto ao Uso Progressivo (Diferenciado) da Força na realizada da abordagem policial, o POP, de igual forma, se mostra preocupado com a atuação do policial. O manual ensina que:

Item 1 – Quadro do Uso Escalonado da Força Policial:

Figura 10 Análise comparativa dos modelos de uso progressivo da força

Percepção do policial quanto ao agressor	Grau	Ações de resposta do policial
Intimidação	01	Presença visual
Submissão	02	Controle visual
Resistência passiva	03	Controle de contato
Resistência ativa	04	Controle físico
Agressão física menos que letal	05	Tática defensiva menos letal
Agressão física letal	06	Uso da força letal

Fonte: POP, 2012.

Assim, patente que a PMDF mostra que a padronização operacional dos policiais militares tem alta relevância para os resultados do policiamento empregado na Corporação, não somente no que tange à eficiência, mas à alta quantidade de abordagens realizadas fruto do ímpeto e do grande volume de patrulhamento produzido por estes policiais militares.

Contudo, alguns fundamentos mostram-se tão imprecisos quanto aos pontos citados no decorrer do presente trabalho na atuação do policial na abordagem, bem como não

há uma padronização em toda a PMDF, resultando na inevitável divergência de procedimento por parte do agente policial e de dubiedade por parte daqueles que passam pela abordagem, até porque não são divulgados na sociedade, sendo apenas de conhecimento interno e, às vezes, restrito seu ensinamento àqueles que fazem parte de batalhões ou grupos especializados da Corporação.

Ademais, os rasos exemplos prescritos pela norma ora estudada, embora louvável a intenção de seu autor, pode até resultar em incriminação do policial por abuso de autoridade, visto que, por exemplo, pode ser questionado o policial se apenas carregar a bolsa de uma namorada (letra "d") poderia ser considerado como elemento caracterizador da fundada suspeita.

Assim, conclui-se que o CPP não define o que é *fundada suspeita*, a jurisprudência, por sua vez, possui vários entendimentos e, no âmbito da PMDF, o POP, sem nenhum espanto, de igual forma não proporciona ao policial normas de procedimento que se mostrem firmes. Há uma dificuldade universal, não exclusivo da Corporação, em se definir o que seria *fundada suspeita* e em unificar e estabelecer conceitos e *modus operandis* do policial quanto ao uso da força na abordagem policial.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A polícia, como hoje conhecemos, surgiu da necessidade da garantia da ordem e, conseqüente, manutenção da convivência pacífica entre as pessoas numa dada sociedade, podendo, para tanto, fazer uso da força de forma legítima.

A atuação da polícia militar hoje no Brasil, em especial quanto à abordagem policial, está amparada na Constituição Federal e disciplinada em diversas normas esparsas em seu ordenamento jurídico, bem como na doutrina e jurisprudência. Contudo, a realidade é que não há ainda, no âmbito do direito, definições básicas quanto à abordagem policial e, conseqüentemente, nem sua aplicação de forma unificada e atualizada, o que resulta em insegurança jurídica para o policial nas execuções de seus atos e para o cidadão, que é alvo da abordagem policial.

Percebe-se que tanto o policial quanto o cidadão podem ser alvos de processo a depender do desfecho de uma abordagem policial realizada, possibilitando, ainda, que haja diferentes sentenças produzidas a depender do magistrado que julgar a causa. Assim, patente que este tema trás ampla (e insegura) abertura interpretativa, resultando ao policial e ao cidadão a impossibilidade de atuar/cobrar segundo normas certas.

Há também divergência jurisprudencial. Julgados que protegem a segurança daqueles que julgam em detrimento do excesso de zelo com o infrator no momento da abordagem policial, deixando aquele que opera com a segurança pública em situação de risco não somente à sua integridade física, como com risco à própria vida e a de terceiros, evidenciando uma valoração desproporcional.

Não obstante a falta de normas que regulamente de forma satisfatória e concreta a atuação policial, constatou-se a existência de legislação que, embora tivesse por objetivo normatizar a atuação policial, restou, com o decorrer do tempo, por se mostrar retrograda e não condizente com a atual realidade brasileira, onde a violência recrutou até mesmo crianças e adolescente. Novamente tanto o cidadão quanto o profissional se veem em uma situação instável, de insegurança jurídica.

Restou confirmada a hipótese de que o arcabouço normativo não é suficiente para regulamentar a dinâmica da atividade policial na realização da abordagem. A gama legislativa desatende tanto à necessidade do exercício da segurança pública como ao direito do cidadão

abordado, cujo resultado é insegurança tanto ao cidadão quanto ao próprio policial na execução de suas atividades policiais.

Por fim, muito se critica a atuação da polícia hoje no Brasil, que se mostra truculenta e excessiva. Contudo a realidade é que o policial atua desamparado e em caminhos incertos na realização da abordagem policial diante da atual legislação fragilizada. O profissional de segurança pública, a todo momento, anda em linha tênue entre a legalidade e o abuso. Assim, como resposta para o tema apresentado no presente trabalho de conclusão do curso sugiro que o governo deva voltar seus olhos para a atuação da polícia brasileira, em especial a atuação do policial militar em suas abordagens, visto que é o primeiro contato do Estado com o cidadão. Necessário que haja a consideração da atual situação do Brasil, de violência e desrespeito às normas e autoridades, e que sejam reformuladas as normas visando unificar, definir e atualizá-las.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo descomplicado**. 15ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

BARRETO, Cunha. **O Dirigismo na Vida dos Contratos**. São Paulo: RT, 1939.

BAYLEY, David H. **Padrões de Policiamento: Uma Análise Internacional Comparativa**. Tradução: Renê Alexandre Belmonte. 2ª Edição. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2002.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 out. 2015; 21 out. 2015; 11 nov. 2015; 20 out. 2015; 29 out. 2015.

BRASIL. Decreto nº 56.435, de 8 de junho de 1965. **Promulga a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D56435.htm>. Acesso em: 29 out. 2015.

BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. Acesso em: 11 nov. 2015.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 26 out. 2015; 03 nov. 2015.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 05 nov. 2015; 21 out. 2015; 02 nov. 2015; 10 nov. 2015.

BRASIL. Lei nº 11.767, de 7 de agosto de 2008. **Altera o art. 7º da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, para dispor sobre o direito à inviolabilidade do local e instrumentos de trabalho do advogado, bem como de sua correspondência**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11767.htm>. Acesso em: 29 out. 2015.

BRASIL. Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965. **Regula o Direito de Representação e o processo de Responsabilidade Administrativa Civil e Penal, nos casos de abuso de autoridade. Direito de Representação e o processo de Responsabilidade Administrativa Civil e Penal, nos casos de abuso de autoridade**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4898.htm>. Acesso em: 12 nov. 2015.

BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. **Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e**

Municípios. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm>. Acesso em: 16 nov. 2015.

BRASIL. Lei Nº 7.210, de 11 de julho de 1984. **Institui a Lei de Execução Penal.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm>. Acesso em: 08 nov. 2015.

BRASIL. Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997. **Institui o Código de Trânsito Brasileiro.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9503.htm>. Acesso em: 05 nov. 2015.

BRASIL. Portaria Interministerial nº 4.226, de 31 de dezembro de 2010. **Estabelece Diretrizes sobre o Uso da Força pelos Agentes de Segurança Pública.** Disponível em: <<http://www.mvb.org.br/campanhas/portaria4226.php>>. Acesso em: 06 out. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 200901294757.** Relator: Napoleão Nunes Maia Filho. 5ª Turma. DJE Data: 22 fev. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 216.437/DF.** Relator: MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR. Julgado em: 26/02/2013. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/51733798/stj-08-03-2013-pg-1226>>. Acesso em: 16 nov. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RHC nº 200701371620.** Relator: Jorge Mussi. 5ª Turma. DJE 13/12/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 106566 / SP - SÃO PAULO.** Relator: Min. Gilmar Mendes. Órgão Julgador: Segunda Turma. Julgamento: 16/12/2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28inviolabilidade+domic%EDlio%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/le9exqm>>. Acesso em: 22 out. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 81305.** Relator: Min. Ilmar Galvão. Primeira Turma. Julgado em 13/11/2001.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 93.050.** Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 10-6-2008. Segunda Turma. DJE de 1º-8-2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/pesquisarProcesso.asp>>. Acesso em: 02 jul. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Rel Nº 15047.** Relator(a): Min. Cármen Lúcia. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Julgamento: 10 abr. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RHC nº 90376.** Relator: Min. Celso de Mello. 2ª Turma. Julgado em 03/04/2007. DJe: 18-05-2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 11.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1220>>. Acesso em: 08 nov. 2015.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. **Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 20068000001853001**. Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias. 2ª Turma. DJE - Data: 12/08/2010.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28º ed. São Paulo: Atlas, 2015.

COISSI, Juliana. Jornal Folha de S. Paulo. **Matéria: Apreensão de Menores Cresce 38% em 5 anos; Número Chega a 23 Mil**. Publicado em: 14/04/2015. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2015/04/1616282-apreensao-de-menores-cresce-38-em-5-anos-numero-chega-a-23-mil.shtml>>. Acesso em: 19 nov. 2015.

COSTA, Arthur Trindade Maranhão. **Entre a Lei e a Ordem: Violência e Reforma nas Polícias do Rio de Janeiro e Nova York**. Rio de Janeiro: FGV, 2004.

CRETELLA Júnior, José. **Dicionário de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: 1980.

CRETELLA Júnior, José. **Dos Poderes de Polícia**. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CRETELLA Júnior, José. **Os cânones do Direito Administrativo**. Brasília, Revista de informação Legislação, 1997.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**. 5ª ed. Bahia: Ed. JusPODIVM, 2013.

DEL-CAMPO, Eduardo Roberto Alcântara. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

DICIO: **Dicionário Online de Português: Definições e Significados de mais de 400 mil Palavras**. Disponível em: <<http://www.dicio.com.br/abordagem/>>. Acesso em: 21 out. 2015.

DISTRITO FEDERAL. Polícia Militar do Distrito Federal. Portaria PMDF nº 812/2012. **Institui em caráter provisório na Polícia Militar do Distrito Federal o Procedimento Operacional Padrão - POP e dá outras providências**. Disponível em: <<https://intranet.pmdf.df.gov.br/controlLegislacao2/PDF/1866.pdf>>. Acesso em: 19 nov. 2015.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **APE nº 20080130096588APE**. Apelação da Vara da Infância e da Juventude. Órgão Julgador: 1ª Turma Criminal. Relator: Nilsoni de Freitas. Data de Julgamento: 22/10/2009. Publicado no DJE : 18/11/2009.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Acórdão nº 703726, 20120111054406APR**. Relator: José Guilherme. 3ª Turma Criminal. Data de Julgamento: 15/08/2013. Publicado no DJE: 21/08/2013. Pág.: 226.

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça do Espírito Santo. **Apelação nº 35120140914**. Relator: José Paulo Calmon Nogueira da Gama. Órgão julgador: Segunda Câmara Cível. Data de Julgamento: 17/03/2015. Data da Publicação no Diário: 24/03/2015.

FEITOZA, Denilson Pacheco. **Direito Processual Penal**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio Século XXI: o Dicionário da Língua Portuguesa**. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

GRECO, Rogério. **Atividade Policial: Aspectos Penais, Processuais Penais, Administrativos e Constitucionais**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

GRECO, Rogério. **Código Penal: Comentado**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

HUNGRIA, Nélson. **Comentários ao Código Penal**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958, v. VI.

ISHIDA, Válder Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente: Doutrina e Jurisprudência**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Código Penal Anotado**. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

LAZZARINI, Álvaro. **Estudos de Direito Administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 16 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

LIMA, João Cavalim de. **Atividade Policial e Confronto Armado**. 1ª ed. (2005), 2ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2007.

MARÇURA, Jurandir Norberto; CURY, Munir; DE PAULA, Paulo Affonso Garrido. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 19ª ed. Editora Malheiros. São Paulo, 2005.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Marcílio Eustáquio Santos. 7ª Câmara Criminal. Data de Julgamento: 05/12/2013.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de Processo Penal Interpretado: Referências Doutrinárias, Indicações Legais, Resenha Jurisdicional**. Atualizado até julho de 2003. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código Penal Interpretado**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MONET, Jean-Claude. **Polícias e Sociedades na Europa**. Tradução: Mary Amazonas Leite de Barros. 2ª Edição. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2002.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 21ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito**. 35ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo: Saraiva, 1991.

NORONHA, Edgard Magalhães. **Direito Penal V2**. São Paulo: Saraiva, 1980a.

NORONHA, Edgard Magalhães. **Direito Penal V6**. São Paulo: Saraiva, 1980b.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 6ª Ed. São Paulo, 2007.

OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 7ª Ed. atua. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Código de Conduta para os Encarregados da Aplicação da Lei**. Assembleia Geral das Nações Unidas - Resolução 34/169, de 17 de dezembro de 1979. Nova York, EUA. Disponível em: <<http://abordagempolicial.com/2010/07/cceal-voce-conhece/>>. Acesso em: 11 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela Resolução nº 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Assinada pelo Brasil na mesma data. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>>. Acesso em: 11 nov. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Princípios Básicos Sobre o Uso da Força e Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei**. Adotados por consenso em 7 de setembro de 1990, por ocasião do Oitavo Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes em Havana, Cuba. Disponível em: <http://direitododireito.blogspot.com.br/2008_05_01_archive.html>. Acesso em: 11 nov. 2015.

PINC, Tânia. **Abordagem Policial: Um Encontro (Des)Concertante entre a Polícia e o Público.** Revista Brasileira de Segurança Pública, Ano 1, Ed. 2, 2007.

PINC, Tânia. **O Uso da Força Não-letal pela Polícia nos Encontros com o Público.** Dissertação de Mestrado. São Paulo: Departamento de Ciência Política da Universidade de São Paulo - USP, 2006.

PINC, Tânia. **Treinamento Policial: Um Meio de Difusão de Políticas Públicas que Incidem na Conduta Individual do Policial de Rua.** Dissertação de Doutorado em Ciência Política. São Paulo: Departamento de Ciência Política da Universidade de São Paulo - USP, 2011.

POLETTI, Ronaldo Rebello do Brito. **As algemas e a inconsciência jurídica.** Revista Jurídica Consulex - Ano X - nº 231 - 31 de agosto de 2006.

RAMOS, Silvia; MUSUMECI, Leonarda. **Elemento suspeito: abordagem policial e discriminação na cidade do Rio de Janeiro.** Rio de Janeiro: Civilização, 2005.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal.** 12ª Ed, rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal.** 16ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

REALE, Miguel. **Teoria do Direito e do Estado.** 5ª Edição. 5ª Tiragem. São Paulo: Saraiva. 2013.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Apelação nº 0004576-32.2010.8.19.0050.** 5ª Câmara Criminal. Relator: Des. Sergio de Souza Verani.

ROSA, Márcio Fernandes Elias. **Direito Administrativo.** 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O Contrato Social.** 3ª Edição. São Paulo: Martins Fontes. 1996.

SÃO PAULO. Portal do Governo do Estado de São Paulo. História da Indústria Automobilística. Disponível em:
<http://www.saopaulo.sp.gov.br/conhecasp/historia_republica-industria-automobilistica>. Acesso em: 10 nov. 2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Criminal nº 0006145-66.2005.8.26.0400.** 6ª Câmara de Direito Criminal. Relator: Ruy Alberto Leme Cavalheiro. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>>. Acesso em: 27 out. 2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Relator: Camilo Léllis. Comarca: Taubaté. Órgão julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal. **Data do julgamento: 15/09/2015.** Data de registro: 22/09/2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Relator: Paulo Rossi. Comarca: São Paulo. Órgão julgador: 12ª Câmara de Direito Criminal. **Data do julgamento: 26/08/2015.** Data de registro: 01/09/2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Relator: Ruy Alberto Leme Cavalheiro. Comarca: Fartura. Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal. **Data do julgamento: 20/10/2015.** Data de registro: 22/10/2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Relator: Ruy Alberto Leme Cavalheiro. Comarca: Fartura. Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal. **Data do julgamento: 20/10/2015.** Data de registro: 22/10/2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Relator: Salles Abreu. Comarca: São José do Rio Preto. Órgão julgador: 6º Grupo de Direito Criminal. **Data do julgamento: 23/09/2015.** Data de registro: 06/10/2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça Militar de São Paulo. **Apelação Criminal nº 005205/2003** (Feito nº 028933/2001v2ª auditoria). Relator: Paulo Praxak. Julgamento: 22/09/2005.

SECRETARIA NACIONAL DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Curso Aspectos Jurídicos da Abordagem Policial.** Atualizado em 10/10/2009. Ministério da Justiça. Brasília. 2009a.

SECRETARIA NACIONAL DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Curso Uso Progressivo da Força.** Conteudista: Marcelo Vladimir Corrêa. Brasília: Fábrica de Cursos, 2009b.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** Malheiros, 2000.

SILVA, Uélton Santos. **Uso de algemas.** Revista Jurídica Consulex - Ano XI - nº 241 - 31 de janeiro de 2007.

TANAKA, Sônia Yuriko Kanashiro (coord.). **Direito Administrativo.** São Paulo: Editora Malheiros, 2008.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal.** 3ª Tiragem. 8ª Edição. Bahia: Edições JusPODIVM, 2013.

ANEXOS

Anexo A – Portaria PMDF nº 812/2012 - Institui em caráter provisório na Polícia Militar do Distrito Federal o Procedimento Operacional Padrão - POP e dá outras providências.

PORTARIA PMDF Nº 812 DE 06 DE SETEMBRO DE 2012

Institui em caráter provisório na Polícia Militar do Distrito Federal o Procedimento Operacional Padrão - POP e dá outras providências.

O COMANDANTE GERAL DA POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL, no uso da competência prevista no artigo 4º da Lei Federal nº 6.450/1977, combinado com inciso IV do artigo 3º do Decreto Federal nº 7.165 / 2010;

e Considerando que o Plano Estratégico 2011-2022 prevê a criação e a implantação do Procedimento Operacional Padrão – POP;

Considerando que a criação e a implantação do POP na PMDF possibilitarão estabelecer indicadores, avaliar resultados, propondo melhorias no serviço executado, com o objetivo da excelência da prestação dos seus serviços;

Considerando a necessidade da uniformização das atividades operacionais, padronizando os processos operacionais, com base nos procedimentos elaborados por técnicos da Corporação e com base nas informações prestadas pela SENASP;

Considerando que o POP é uma ferramenta que busca a excelência na prestação do serviço, procurando minimizar erros nas execuções de ações rotineiras, e evitar ações isoladas, individualismos, improvisações e empirismos pelos agentes da corporação;

Considerando que a padronização do processo operacional necessita do estabelecimento de um sistema de registro, controle e avaliação dos seus resultados;

Considerando a necessidade de aprimorar o treinamento de todo o efetivo da Corporação em conformidade com os Procedimentos Operacionais Padrão – POP;

e Considerando que a edição do POP irá estabelecer a fundamentação necessária para se implantar um sistema de padronização dos processos produtivos policiais militares, quer na área operacional e futuramente para a área administrativa.

RESOLVE:

Art. 1º Fica instituído em caráter provisório na Polícia Militar do Distrito Federal, de acordo com o que está previsto no Planejamento Estratégico 2011-2022, o Procedimento Operacional Padrão (POP).

Art. 2º Caberá à Seção de Operações e Doutrina Operacional do Estado-Maior, ao Departamento Operacional e ao Departamento de Educação e Cultura, a responsabilidade pela coordenação, fiscalização e implantação do POP, cabendo a cada órgão as seguintes atribuições:

I – Seção de Operações e Doutrina Operacional do Estado-Maior:

- a) – planejar, analisar, estudar o POP da PMDF;
- b) – submeter o POP à aprovação da autoridade competente;
- c) – editar, distribuir, controlar e registrar todos o POP adotados;
- d) – coordenar, fiscalizar e implantar novo POP;
- e) – instituir modelo de registro e controle do POP; e
- f) – realizar anualmente as devidas avaliações e atualizações do POP, com vista a um ciclo de continuidade.

II – Departamento Operacional e grandes comandos subordinados: A fiscalização da execução do POP;

III – Departamento de Educação e Cultura:

- a) – providenciar as necessárias alterações dos diversos currículos na Corporação; e
- b) – difundir e capacitar todo efetivo da corporação para a correta utilização e aplicação do POP;

Art. 3º Todos os policiais militares da PMDF deverão ser submetidos a instruções para a correta aplicação do POP.

Art. 4º Caberá à Seção de Gestão da Qualidade do Estado-Maior, produzir indicadores e avaliar a aplicação e eficiência do POP.

Art. 5º Fica estabelecido o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, para a devida avaliação, sugestões e edição da versão final.

Art. 6º Esta portaria entrará em vigor na data de sua publicação.

SUAMY SANTANA DA SILVA – CEL QOPM
Comandante-Geral