



Gerson da Rosa Pereira

**A CONSTITUCIONALIDADE DA FORÇA NACIONAL E O PAPEL
DAS FORÇAS ARMADAS NA SEGURANÇA PÚBLICA**

Santa Maria

2008

Gerson da Rosa Pereira

**A CONSTITUCIONALIDADE DA FORÇA NACIONAL E O PAPEL
DAS FORÇAS ARMADAS NA SEGURANÇA PÚBLICA**

Trabalho de monografia apresentado ao Curso de Especialização *Lato Sensu* em Segurança Pública e Direitos Humanos da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA para obtenção do Grau de Especialista.

Orientadora : Cristine Koheler Zanella

Santa Maria

2008



CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU* EM SEGURANÇA PÚBLICA E DIREITOS HUMANOS

A COMISSÃO EXAMINADORA, ABAIXO ASSINADA, APROVA A MONOGRAFIA

A CONSTITUCIONALIDADE DA FORÇA NACIONAL E O PAPEL DAS FORÇAS ARMADAS NA SEGURANÇA PÚBLICA

**ELABORADA POR:
GERSON DA ROSA PEREIRA**

COMO REQUISITO PARCIAL PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE ESPECIALISTA EM SEGURANÇA PÚBLICA E DIREITOS HUMANOS

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Ms. _____

Prof. _____

Prof. _____

Santa Maria

2008

Dedico este trabalho,

A Deus, que me guia em todos os momentos.

Aos meus Pais que me deram o sopro divino da vida.

À minha esposa e as minhas filhas que significam muito para mim e me mostram o quão importante e alegre é a vida.

A Professora Cristine Koehler Zanella, meus agradecimentos, não só pela orientação, mas também pelo apoio prestado nesta árdua caminhada e pelo exemplo de pessoa que é.

Ao Dr. Jorge César de Assis, Promotor Militar Federal, pela dedicação, seriedade e exemplo na forma com que me conduziu nos trabalhos.

"Nenhum poeta jamais cantou nem cantará a região que se situa acima dos céus. Vejamos, todavia, como ela é. Se devemos dizer sempre a verdade, quanto mais obrigados o seremos ao falarmos da própria verdade? A realidade sem forma, sem cor, impalpável só pode ser contemplada pela inteligência, que é o guia da alma. E é na idéia Eterna que reside a ciência perfeita, aquela que abarca toda a verdade".

(PLATÃO)

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Ac. - Acórdão
ADIn - Ação Direta de Inconstitucionalidade
APC - Apelação Cível
BE- Boletim do Exército
BI - Boletim Interno
CE - Constituição Estadual
CF/88 - Constituição Federal de 1988
CP - Código Penal
CPM - Código Penal Militar
CPP - Código de Processo Penal
CPPM- Código de Processo Penal Militar
DJ - Diário de Justiça
DJESC - Diário de Justiça do Estado de Santa Catarina
DJU - Diário de Justiça da União
DOE - Diário Oficial do Estado
DOU - Diário Oficial da União
EM - Estado Maior
FNSP - Força Nacional de Segurança Pública
IGPM- Inspetoria Geral das Polícias Militares
HC - *Habeas Corpus*
ME - Militar Estadual
MPv - Medida Provisória
MS - Mandado de Segurança
OM - Organização Militar
PEC – Projeto de Emenda Constitucional
PM - Polícia Militar
RCHC- Recurso Crime Habeas Corpus
RDBM - Regulamento Disciplinar da Brigada Militar
RDE - Regulamento Disciplinar do Exército
RHS - Recurso *Habeas Corpus*
RMS - Recurso Ordinário em Mandado de Segurança
ROMS- Recurso Ordinário em Mandado de Segurança
RT - Revista dos Tribunais
SENASP - Secretaria Nacional de Segurança Pública
STF - Supremo Tribunal Federal
STJ - Superior Tribunal de Justiça
STM- Superior Tribunal Militar
TJDF- Tribunal de Justiça do Distrito Federal
TJMG- Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais
TJSP- Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

RESUMO

O texto da Constituição Federal, em seu art. 144 e parágrafos, abordam a questão da segurança pública com um fundamento técnico e baseado em dispositivo constitucional. A Força Nacional de Segurança Pública, na atualidade, é apresentada como solução da violência que atinge a sociedade. Sua validade jurídica, entretanto, pode ser questionada. Há posições doutrinárias que lhe negam validade jurídica para atuar nas condições propostas, seja por sua validade como força policial ou força militar de intervenção. Por esta ótica, não está enquadrada no dispositivo constitucional que versa sobre a segurança pública e os respectivos entes que a integra, o que de certa forma dificulta resolver conseqüências que vão da responsabilização penal pela conduta de seus agentes, até a indagação de a quem compete processar e julgar seus atos. Isto se deve ao fato da Força Nacional ser constituída de parcelas de integrantes das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares das diferentes unidades da Federação. Ademais, sua existência cria outras implicações, tanto de natureza previdenciária, como em caso de acidentes ou incidentes de seus integrantes resultantes das ações operacionais, quanto de natureza administrativa, de estrutura logística e orçamentária. Em que pese à atual conjuntura, apresenta-se conveniente se analisar a sua constitucionalidade, além da sua possibilidade de sucesso na solução de problemas na área da segurança pública e o papel que desempenham as Forças Armadas, sob pena de se tratar de mais uma medida paliativa e sem solução definitiva.

Palavras-chave- Força Nacional de Segurança Pública, Segurança Pública, Direitos Humanos.

ABSTRACT

The text of the Federal Constitution, in its art. 144 and paragraphs, addressing the issue of public safety with a plea based on technical and constitutional arrangements. The National Public Security Force, in actuality, is presented as a solution to violence affecting the society. His legal validity, however, may be questioned. There are doctrinal positions that deny him legal validity to act on the terms proposed, through its validity as a police force or military force to intervene. For this perspective, is not seen in the constitutional device that deals with the public safety and their loved that integrates, which somehow solve difficult consequences ranging from criminal responsibility for the conduct of its agents, to the question of who is to prosecute and judge their actions. This is due to the fact that National Force be formed to plots of members of the military police and firemen bodies of the various military units of the Federation. Moreover, their existence creates other implications, both of previdenciária nature, as in the case of accidents or incidents of its members resulting from operational activities, the nature of administrative, logistical and budgetary structure. In that despite the current juncture, it presents should be reviewing its constitutionality, in addition to their likelihood of success in the solution of problems in the area of public safety and the role of the Armed Forces, under penalty of it is more a palliative measure and no definitive solution.

Key-words: National Public Security Force, Public Security, Human Rights.

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	12
1	A FORÇA NACIONAL DE SEGURANÇA PÚBLICA E A CONSTITUIÇÃO	14
1.1	Breve contextualização sobre sua estrutura e criação	16
1.2	Considerações sobre a segurança pública e os órgãos que a integram	23
1.3	Legislação que regula a existência e administração da FNSP	25
1.4	Análise sobre a constitucionalidade da FNSP	28
2	A ATUAÇÃO DA FORÇA NACIONAL DE SEGURANÇA PÚBLICA E O PAPEL DAS FORÇAS ARMADAS NESTE CONTEXTO	35
2.1	O papel das Forças Armadas na Segurança Pública como Força militar de intervenção	37
	2.1.1 Situação extraordinária e seus fundamentos	39
	2.1.2 Estado de Defesa	42
	2.1.3 Estado de Sítio	46
	2.1.4 Limites implícitos e explícitos para sua adoção	48
2.2	A natureza da Força Nacional de Segurança Pública como de força policial ou força militar de intervenção	54
	2.2.1 A militarização do Brasil na Segurança Pública	58
	2.2.2 Conceito e natureza jurídica da polícia e das Forças Armadas	61
	2.2.3 Finalidade e natureza de cada força policial no país	64
	2.2.3.1 Polícia Federal	64
	2.2.3.2 Polícia Rodoviária Federal	65
	2.2.3.3 Polícia Ferroviária Federal	66

2.2.3.4 Polícia Civil	67
2.2.3.5 Polícia Militar e Corpos de Bombeiros Militares	68
2.2.4 Análise do estado de defesa, estado de sítio e de intervenção federal e a FNSP	71
2.2.4.1 Estado de defesa	72
2.2.4.2 Estado de sítio	75
2.2.4.3 Intervenção federal	77
CONSIDERAÇÕES FINAIS	80
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	88

INTRODUÇÃO

O tema a ser explorado é **“A constitucionalidade da força nacional e o papel das forças armadas na segurança pública”**.

A escolha do tema ocorreu em função da aparente antinomia da norma constitucional, positivada no art. 144 e incisos da Constituição Federal do Brasil, cuja, prevê os organismos de segurança pública e suas respectivas responsabilidades com a norma que rege a criação e funcionamento da Força Nacional de Segurança Pública no contexto nacional. Além disso, perquire a respeito da atuação das forças armadas na área da segurança pública.

Para tanto foram utilizados os métodos de abordagem indutivos e dialéticos com pesquisa bibliográfica, incluindo o estudo de obras doutrinárias, artigos de periódicos especializados e jurisprudência.

O problema que o trabalho propõe-se a investigar é em que medida a Força Nacional de Segurança Pública encontra previsão constitucional a garantir-lhe legitimidade de existência e atuação e se terá esta possibilidade de sucesso na solução dos problemas de segurança pública nacional?

Para que o objetivo seja atingido, num primeiro momento, discorrer-se-á sobre a Força Nacional de Segurança Pública, com uma contextualização dos motivos que determinaram sua criação, seguido de considerações sobre a segurança pública, os órgãos que a integram e sua constitucionalidade. Num segundo momento, analisar-se-á se tem natureza

de força policial ou força militar de intervenção, aspectos administrativos e de gerenciamento e se terá sucesso na solução dos problemas de segurança no cenário nacional.

Neste sentido, também, se fará uma incursão sobre a militarização da segurança pública no Brasil, o estado de defesa, estado de sítio e intervenção federal previstos na Constituição Federal e o papel das Forças Armadas neste contexto nacional.

A questão parece simples, mas as divergências doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do tema, a tornam um tanto complicada, pois as questões de segurança pública remontam os primórdios da humanidade e na atualidade têm se tornado o maior anseio da sociedade moderna e indicador de desenvolvimento social.

As forças de segurança pública têm capítulo próprio na Carta Magna e suas atuações respeitam prerrogativas constitucionais e como tal deve preencher requisitos que lhes são próprios para plena atuação. A falta de qualquer um deles já é suficiente para demonstrar a inconstitucionalidade na atuação.

A Constituição Federal de 1988, dispõe no art. 144 e incisos, àqueles organismos estatais que atuam diretamente no controle da criminalidade com suas respectivas atribuições, delegando algumas atribuições às constituições dos Estados Federados à exemplo dos Corpos de Bombeiros Militares, onde a Constituição lhes atribui as ações de defesa civil e outros encargos a serem definidos em lei, que no caso concreto nos Estados em geral, vêm representados pelas atribuições de prevenção e combate à incêndios, resgate, busca e salvamento. No caso do Estado do Rio Grande do Sul, como exemplo o Distrito Federal, a investigação de sinistros.

Os dispositivos restritivos não podem ser interpretados isoladamente. Se há dispositivo constitucional que expressamente indica os setores da segurança pública e suas atribuições e, por outro lado, um dispositivo que cria outro mecanismo não previsto na norma

constitucional, através de um Decreto de cooperação, gera certo questionamento na sua legalidade, já que corpo estranho ao texto constitucional.

Ademais, deve-se buscar utilizar os institutos gerados pela constituição no intuito de tornar as instituições policiais mais efetivas e aproximadas da realidade social, preservando direitos fundamentais e buscando as soluções com os mecanismos já existentes.

Neste sentido é que também se discute o descabimento da criação de outro instituto no controle social não previsto na norma constitucional, entendimento, ainda não predominante, tanto da doutrina quanto da jurisprudência, muito embora haja uma pequena corrente discutindo esta modalidade de controle criminal e social, inclusive a eficácia e legalidade desta Força Nacional de Segurança Pública.

1 A FORÇA NACIONAL DE SEGURANÇA PÚBLICA E A CONSTITUIÇÃO

O Brasil, hoje mais que antes, constitui-se um Estado Democrático de Direito e com princípios na constituição esculpidos. Destarte, há que todos os brasileiros e suas instituições submeterem-se ao império da lei, respeitando os princípios constitucionais, entre eles: o Princípio da Legalidade, onde reza que “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”¹. Portanto, conferir atribuições a uma Força Nacional sem previsão constitucional, parece-nos dar poder de ação sem respaldo legal naqueles Estados que expressamente o requererem.

¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Artigo 5º, inciso II.

Desse modo, inaugurada a nova ordem jurídica com a CF/88, dedicando um capítulo à Segurança Pública torna-se obrigatória uma análise mais acurada de conceitos, institutos, atribuições, verificando se eles continuam os mesmos ou se foram alterados.

E, nesta hipótese, qual a nova postura que deve ser exigida das autoridades públicas responsáveis por esta atribuição e dos aplicadores do direito dada às situações que se apresentarão frente às ações de uma força de segurança não prevista no texto constitucional.

Apresenta-se, assim, a imprescindível necessidade de adequação e conformação das normas infraconstitucionais aos normativos constitucionais, identificando e corrigindo eventuais descompassos entre uma e outra.

Neste sentido, há uma discussão, mesmo que incipiente e precoce, sobre a validade das ações desta Força Nacional.

E esta preocupação reside naqueles casos de cometimento de infrações administrativas, penais e militares por seus agentes, vez que se trata de uma força policial que contraria o texto constitucional por já indicar expressamente os institutos policiais e sua área de atuação.

Dessa forma, cabe analisar brevemente a estrutura de funcionamento e origem desta Força Nacional de Segurança Pública, bem como sua atuação na manutenção da segurança e ordem pública. Para isso, necessário se faz compreender os organismos que compõem a segurança pública, suas atribuições e como se pode enquadrar a Força Nacional neste contexto pela legislação que regula sua existência e administração.

Também ver o papel das Forças Armadas neste contexto de segurança interna, com o tratamento do estado de sítio, estado de defesa e intervenção federal já que tema incorporado ao texto constitucional e cada vez mais presente nas discussões sociais e políticas que propõem e, ao mesmo tempo, questionam a atuação destas forças militares na segurança pública do país.

Impõe-se, também, fazer algumas considerações sobre qual a natureza da Força Nacional: se de força policial ou de força militar de intervenção com sua previsão constitucional, sua finalidade de manutenção da ordem e segurança pública. Faremos uma análise sistemática da norma constitucional e os limites implícitos e explícitos para sua adoção, com raras posições doutrinárias e algumas decisões isoladas.

1.1 Breve contextualização sobre sua estrutura e criação

O Estado é fruto de um longo processo de evolução cultural do homem, como tem sido demonstrado pelo processo histórico evolutivo da sociedade. Surgiu com o desenvolvimento dos primeiros grupos sociais que se formaram com a finalidade de melhor dominar a natureza e proteger-se dos inimigos.

O aumento do número de indivíduos e a conseqüente complexidade das relações sociais foram criando condições para o surgimento das leis, normas de conduta, que necessitaram de uma figura central e com poder para garantir a coesão do grupo.

Assim surgiu o Estado para exercer um controle e garantir a convivência em sociedade. Em todo o tempo, e tão longe quanto o investigador mergulhe no passado, onde quer que encontre um agrupamento social, presente está o fenômeno jurídico, mesmo em um estágio rudimentar. Segundo Pereira²

Há e sempre houve um mínimo de condições existenciais da vida em sociedade, que se impõe ao homem através de forças que contenham sua tendência à expansão individual e egoísta. Estas forças ora se objetivam no aparelho intimidador do Estado, ora se impõem pela contenção mística da religião, ora se concentram na absorção autoritária de um chefe eventual. A

² PEREIRA. Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 3.

forma, pois, de sua atuação varia. Na escala dos valores, sua afirmação ideal é insuscetível de padronização. Mas na apuração de sua incidência é uma constante. Há e sempre houve uma norma, uma regra de conduta, pautando a atuação do indivíduo, nas suas relações com outros indivíduos.

O Poder transferido ao Estado, para garantir a coesão e manutenção da ordem, precisou ser controlado e, muitas vezes, corrigido nos seus excessos ou erros. Nesse contexto aparece a figura dos mecanismos de contenção social, entre eles os da Segurança Pública.

Dadas às condições que hoje se apresentam no país, em especial o descontrole da violência pelo aparato policial foi criada a Força Nacional de Segurança Pública, usando como esteio o disposto nos artigos 144 e 241 da Constituição Federal.

A estes dispositivos, foi agregado o princípio da solidariedade federativa que orienta o desenvolvimento das atividades do Sistema Único de Segurança Pública, por intermédio do Decreto Executivo Presidencial nº 5.289, de 29 de novembro de 2004. Neste Decreto foram disciplinadas as regras gerais de organização e funcionamento da administração pública federal, para desenvolvimento do programa de cooperação federativa denominada Força Nacional de Segurança Pública, ao quais os Estados Federativos e o Distrito Federal poderiam aderir voluntariamente.

Esta Força Nacional, dada suas peculiaridades, somente pode atuar em situações emergenciais ou excepcionais, desenvolvendo atividades de policiamento ostensivo destinadas à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e de seu patrimônio, o que de certa forma retrata a atribuição constitucional das polícias militares³.

Nas atividades da Força Nacional de Segurança Pública, alguns princípios, dentre outros, seriam atendidos, quais sejam: respeito aos direitos individuais e coletivos, inclusive à integridade moral das pessoas; uso moderado e proporcional da força; unidade de

³ Op. cit. art. 144, § 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.

comando; eficácia; pronto atendimento; emprego de técnicas proporcionais e adequadas de controle de distúrbios civis; qualificação especial para gestão de conflitos e solidariedade federativa⁴.

Nesta seqüência de gestão, compete ao Ministro de Estado da Justiça determinar o emprego da Força Nacional de Segurança Pública, de forma episódica e planejada em qualquer parte do território nacional, mediante solicitação expressa do Governador do Estado ou do Distrito Federal.

O contingente mobilizável dessa Força se compõe por servidores das polícias federais e dos órgãos de segurança pública dos Estados que aderirem ao programa de cooperação federativa e que tenham recebido treinamento especializado para atuação conjunta por parte do Ministério da Justiça.

Aqueles servidores de órgãos de segurança pública mobilizados para atuar de forma integrada, no programa de cooperação federativa ficam sob coordenação da Secretaria Nacional de Segurança Pública/Ministério da Justiça, enquanto durar sua mobilização, não deixando, no entanto, de integrar o quadro funcional de seus respectivos órgãos.

A União se responsabiliza pelo pagamento de diárias, a título de colaborador eventual, nos termos do art.4º da lei federal nº 8.162, de 8 de janeiro de 1991⁵, diretamente aos servidores estaduais mobilizados para colaborar em atividades da Força Nacional de Segurança Pública, a fim de indenizar-lhes as despesas com transporte, hospedagem e alimentação. Este pagamento é realizado levando em conta a apresentação do servidor e é encerrado com sua desmobilização. As operações conjuntas com os Estados não são descartadas, desde que fornecidos recursos materiais e logísticos.

⁴ Disponível em >>>www.mj.gov.br/transparencia/servicos/noticias/pdfs/Historico%20FNSP22-06-05.pdf<<<, acessado em 10 de janeiro de 2008.

⁵ Art. 4º. Correrão à conta das dotações orçamentárias próprias dos órgãos interessados, consoante se dispuser em regulamento, as despesas de deslocamento, de alimentação e de pousada dos colaboradores eventuais, inclusive membros de colegiados integrantes de estrutura regimental de Ministério e das Secretarias da Presidência da República, quando em viagem de serviço.

Na sua formação e atuação este normativo delegou competência ao Ministério da Justiça, por intermédio da Secretaria Nacional de Segurança Pública – SENASP- para: Coordenar o planejamento, o preparo e a mobilização da Força Nacional de Segurança Pública, compreendendo- mobilização, coordenação e definição da estrutura de comando dos seus integrantes; administração e disposição dos recursos materiais e financeiros necessários ao seu emprego; realização de consultas a outros órgãos da administração pública federal sobre quaisquer aspectos pertinentes a sua atividade; solicitação de apoio da administração dos Estados e do Distrito Federal às atividades da Força, respeitando-se a organização federativa e inteligência e gestão das informações produzidas pelos órgãos de segurança pública.

No mesmo sentido, ao Ministério da Justiça compete:

- Providenciar a aquisição de bens e equipamentos necessários às atividades da Força Nacional de Segurança Pública e gerir programas de apoio material e reaparelhamento dirigidos aos órgãos de segurança pública dos Estados e do Distrito Federal, com recursos oriundos do Fundo Nacional de Segurança Pública, após aprovação do seu Conselho Gestor como preconiza o § 1º do art.4º da Lei Federal nº 10.201, de 14 de fevereiro de 2001⁶.

- Estabelecer os critérios de seleção e treinamento dos servidores integrantes da Força Nacional dentre aqueles que os Governadores dos Estados participantes do programa de cooperação federativa colocar à disposição.

- Realizar o planejamento orçamentário e a gestão financeira relativos à execução das suas atividades, de acordo com autorizações do Conselho Gestor do Fundo Nacional de Segurança Pública, na forma do parágrafo único do art. 3º § 1º do art.4º da Lei Federal nº 10.201⁷.

⁶ § 1º . Os projetos serão examinados e aprovados pelo Conselho Gestor.

⁷ Parágrafo único. As decisões do Conselho Gestor serão aprovadas pelo Ministro de Estado da Justiça.

- Estabelecer a interlocução com os Estados e o Distrito Federal, como também com os órgãos de segurança pública e do Governo Federal, para a disponibilização de recursos humanos, materiais e financeiros necessários ao funcionamento da Força e definir de acordo com a legislação específica em vigor, os sinais exteriores de identificação e o uniforme dos servidores policiais mobilizados para atuar nas operações.

Essa Força Nacional de Segurança Pública adotou a estrutura hierárquica existente nos órgãos de segurança pública da União, dos Estados e do Distrito Federal e o princípio da unidade de comando que deve ser observada nas suas operações.

As aquisições de equipamentos, armamentos, munições, veículos, aeronaves e embarcações para uso em treinamentos e operações coordenadas da Força Nacional de Segurança Pública são feitas mediante estabelecimento de critérios técnicos de qualidade, quantidade, modernidade, eficiência e resistência, apropriados ao uso em ações de segurança destinadas a preservação da ordem pública, com respeito a integridade física das pessoas, cabendo ao Ministério da Justiça estabelecer os parâmetros administrativos e especificações técnicas.

No seu bojo de criação a Força Nacional se motivou a resgatar os preceitos da hierarquia e da disciplina, os valores éticos e morais das instituições, procurando zelar pela integridade e o bem estar da sociedade. Além de afirmar que nada é exigido além das particularidades diárias de uma instituição policial militar.

No dia 26 de novembro de 2004, foi realizada a primeira convocação da Força Nacional de Segurança Pública para atuar no Estado do Espírito Santo.

Este primeiro emprego motivou o despacho do Ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, fundamentado no Decreto Executivo nº 5.289, de 29 de novembro de 2004, que organiza o funcionamento da administração pública federal para o desenvolvimento do programa de cooperação federativa.

Após esta primeira convocação outras se seguiram, no Estado do Rio de Janeiro, em especial nos Jogos Pan-Americanos, no Estado do Amazonas e Distrito Federal.

1.2 Considerações sobre a segurança pública e os órgãos que a integram

A Constituição Federal em seu Título V trata da defesa do Estado e das Instituições Democráticas que em seu capítulo III, aborda a Segurança Pública.

O art. 144 afirma textualmente que a segurança pública é dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, sendo exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, citando os órgãos que a compõem.

Neste sentido o Supremo Tribunal Federal (STF) não admitiu casos dos Estados Federados na criação de outros órgãos além dos enunciados, além de entender que a gestão destes órgãos é da competência exclusiva e privativa dos Governadores do Estado, como se vê dos trechos dos votos abaixo transcritos:

Os Estados-membros, assim como o Distrito Federal, devem seguir o modelo federal. O artigo 144 da Constituição aponta os órgãos incumbidos do exercício da segurança pública. Entre eles não está o Departamento de Trânsito. Resta pois vedada aos Estados-Membros a possibilidade de estender o rol, que esta Corte já firmou ser *numerus clausus*, para alcançar o Departamento de Trânsito. (ADI 1.182, voto do Min. Eros Grau, julgamento em 24-11-05, *DJ* de 10-3-06)

O Pleno desta Corte pacificou jurisprudência no sentido de que os Estados-membros devem obediência às regras de iniciativa legislativa reservada, fixadas constitucionalmente. A gestão da segurança pública, como parte integrante da Administração Pública, é atribuição privativa do Governador de Estado. (ADI 2.819, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 6-4-05, *DJ* de 2-12-05)

Na sua composição a Constituição Federal de 1988 (CF/88) indica a Polícia Federal, a Polícia Rodoviária Federal, a quase inexistente Polícia Ferroviária Federal, as Polícias Civis, Polícias Militares e Corpo de Bombeiros Militares dos Estados.

Com redação da Emenda Constitucional (EC) nº 19/98 o § 1º, do art. 144 da CF/88 instituiu a Polícia Federal como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira destinada apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei.

Também a ela compete prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência, além de exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras e com exclusividade as funções de Polícia Judiciária da União.

Com isto não se confunde a competência residual das Polícias Militares em também atuar no espaço aéreo e naval, respeitando as competências das Forças Armadas e da própria Polícia Federal como se depreende do entendimento do STF:

Polícia Militar- atribuição de 'radiopatrulha aérea'- constitucionalidade. O âmbito material da polícia aeroportuária, privativa da União, não se confunde com o do policiamento ostensivo do espaço aéreo, que — respeitados os limites das áreas constitucionais das Polícias Federal e Aeronáutica Militar — se inclui no poder residual da Polícia dos Estados. (ADI 132, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 30-4-03, *DJ* de 30-5-03)

Sendo o policiamento naval atribuição, não obstante privativa da Marinha de Guerra, de caráter subsidiário, por força de lei, não é possível, por sua índole, caracterizar essa atividade como função de natureza militar, podendo seu exercício ser cometido, também, a servidores não militares da Marinha de Guerra. A atividade de policiamento, em princípio, se enquadra no âmbito da segurança pública. Esta, de acordo com o art. 144, da

Constituição de 1988, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, por intermédio dos órgãos policiais federais e estaduais, estes últimos, civis ou militares. Não se compreende, por igual, o policiamento naval na última parte da letra *d*, do inciso III, do art. 9º, do Código Penal Militar, pois o serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, aí previsto, de caráter nitidamente policial, pressupõe desempenho específico, legalmente requisitado para aquele fim, ou em obediência a determinação legal superior. (HC 68.928, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 5-11-91, *DJ* de 19-12-91)

A mesma emenda constitucional no art. 144 em seu § 2º trata a Polícia Rodoviária Federal, como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destinando-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das rodovias federais.

No seu § 3º do art. 144 institui, embora sequer efetivamente exista, a Polícia Ferroviária Federal, também é tida como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destinando-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das ferrovias federais, no que nem ainda investidos foram determinados agentes como se percebe de decisão do STF, assim disposta:

Além do presente acórdão embargado, julgou o Plenário desta Corte, no mesmo sentido, o MI n. 545, Rel. Min. Ilmar Galvão, *DJ* 2-8-02, no qual fixou-se o entendimento de que a previsão constitucional de uma Polícia Ferroviária Federal, por si só, não legitima a exigência, por parte dos impetrantes, de investidura nos cargos referentes a uma carreira que ainda não foi sequer estruturada. (MI 627-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 5-12-02, *DJ* de 7-2-03). No mesmo sentido- MI 545, Rel. Min. Ilmar Galvão, julgamento em 24-4-02, *DJ* de 2-8-02.

Já o § 4º do art. 144 dá às polícias civis dos Estados, obrigatoriamente dirigidas por delegados de polícia de carreira, a incumbência de, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto aquelas militares.

Outro não é o entendimento, naqueles casos em que os Estados buscaram subsidiar suas carências com emprego de outros agentes de segurança pública como se pode ver nas decisões do STF abaixo transcritas:

Constitucional. Administrativo. Decreto n. 1.557/2003 do Estado do Paraná, que atribui a subtenentes ou sargentos combatentes o atendimento nas delegacias de polícia, nos municípios que não dispõem de servidor de carreira para o desempenho das funções de delegado de polícia. Desvio de função. Ofensa ao art. 144, *caput*, inc. IV e V e §§ 4º e 5º, da Constituição da República. Ação direta julgada procedente. (ADI 3.614, Rel. p/ o ac. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 20-9-07, *DJ* de 23-11-07)

Investigação — Atribuição — Polícia Civil e Polícia Militar. A simples circunstância de ter-se o envolvimento de policiais militares nas investigações não desloca a atribuição do inquérito para a Polícia Militar. Tratando-se de fatos estranhos à atividade militar, incumbe a atuação à Polícia Civil. Crime — Natureza. Narrando a denúncia o cometimento de crimes não ligados à atividade militar — como é exemplo o de quadrilha visando à prática de homicídio, de tráfico de drogas e de roubo —, descabe cogitar da configuração de delito de natureza militar. (HC 89.102, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 12-6-07, *DJ* de 14-9-07)

Este Tribunal reconheceu a inconstitucionalidade da designação de estranhos à carreira para o exercício da função de Delegado de Polícia, em razão de afronta ao disposto no artigo 144, § 4º, da Constituição do Brasil. (ADI 2.427, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 30-8-06, *DJ* de 10-11-06)

Constitucional. Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação da expressão 'podem ser exercidas por policial civil ou militar e correspondem, exclusivamente, ao desempenho das atividades de direção e chefia das Delegacias de Polícia do interior do Estado'. Parágrafo único do artigo 4º da Lei n. 7.138, de 25 de março de 1998, do Estado do Rio Grande do Norte. Em frontal violação ao § 4º do art. 144 da Constituição, a expressão impugnada faculta a policiais civis e militares o desempenho de atividades que são privativas dos Delegados de Polícia de carreira. De outra parte, o § 5º do art. 144 da Carta da República atribui às polícias militares a tarefa de realizar o policiamento ostensivo e a preservação da ordem pública. O que não se confunde com as funções de polícia judiciária e apuração de infrações penais, estas, sim, de competência das polícias civis. Ação procedente. (ADI 3.441, Rel. Min. Carlos Britto, julgamento em 5-10-06, *DJ* de 9-3-07)

Pelo § 5º do art. 144 compete às polícias militares o exercício da 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.

Já o § 6º deste mesmo artigo considera estas instituições como militares dos Estados, além de serem consideradas forças auxiliares e reserva do Exército, sem com isso, a ele subordinarem-se, vez que juntamente com as polícias civis, estão subordinadas aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

Por derradeiro o § 8º do art. 144 dá aos Municípios da federação a possibilidade de constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

Estes dispositivos constitucionais nos dão um panorama daqueles organismos responsáveis pela segurança pública no cenário nacional, sem com isso fazer qualquer menção da possibilidade de criação de qualquer outra instituição, que caso surja será alienígena ao texto constitucional.

Na seção seguinte faremos uma abordagem dos dispositivos que regulam a existência e a administração da Força Nacional de Segurança Pública na atual formatação proposta pelo Governo Federal para melhor compreendermos as razões pelo qual julgamos uma instituição inconstitucional.

1.3 Legislação que regula a existência e administração da FNSP

O governo federal no sentido de dar fundamentação à criação da Força Nacional de Segurança Pública valeu-se dos art. 144 e 241 da Constituição Federal. Sustentou sua postura a partir da solidariedade federativa que no seu entendimento orienta o desenvolvimento das atividades do Sistema Único de Segurança Pública, evidenciado através do Decreto nº 5.289, de 29 de novembro de 2004 que disciplinou suas regras gerais de funcionamento.

Para apoiar estas ações instituiu no âmbito do Ministério da Justiça, o Fundo Nacional de Segurança Pública – FNSP, com o objetivo de apoiar projetos na área de segurança pública e de prevenção à violência, enquadrados nas diretrizes do plano de segurança pública do Governo Federal, através da lei nº 10.201, de 14 de fevereiro de 2001, convertida da Medida Provisória (MPv) nº 2.120-9 do ano de 2001.

Por esta lei, os recursos que constituiriam o FNSP, seriam:

I - os consignados na Lei Orçamentária Anual e nos seus créditos adicionais;

II - as doações, auxílios e subvenções de entidades públicas ou privadas;

III - os decorrentes de empréstimo;

IV - as receitas decorrentes das aplicações de seus recursos orçamentários e extra-orçamentários, observada a legislação aplicável; e

V - outras receitas.

Estes recursos apoiariam, entre outras coisas, os projetos na área de segurança pública destinados a reequipamento, treinamento e qualificação das polícias civis e militares, corpos de bombeiros militares e guardas municipais; sistemas de informações, de inteligência e investigação, bem como de estatísticas policiais; estruturação e modernização da polícia técnica e científica; programas de polícia comunitária; e programas de prevenção ao delito e à violência.

Teriam acesso a estes recursos os entes federados que atingissem determinadas metas e que tivessem instituído, em seu âmbito, plano de segurança pública; e também, o Município que mantivesse guarda municipal ou realizasse ações de policiamento comunitário

ou, ainda, implantasse Conselho de Segurança Pública, visando à obtenção dos resultados exigidas dos Estados.

Considerando o disposto nos arts. 144 e 241 da Constituição Federal agregado ao princípio de solidariedade federativa que orientou o desenvolvimento das atividades do Sistema Único de Segurança Pública o Governo Federal expediu o [Decreto nº 5.289 de 29 de novembro de 2004.](#)

Este Decreto teria o condão de disciplinar as regras de organização e funcionamento da administração pública federal, para desenvolvimento do programa de cooperação federativa denominada Força Nacional de Segurança Pública, pelo qual poderiam voluntariamente aderir os Estados interessados, por meio de atos formais específicos.

Pelo disposto no Decreto, a Força Nacional de Segurança Pública somente poderá atuar em atividades de policiamento ostensivo destinadas à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio. Estas, entretanto, são atribuições que a CF/88 confere às polícias militares dos Estados.

De certa forma causa estranheza que este Decreto possa contemplar outros agentes de outros segmentos da segurança pública, como policiais civis e federais, principalmente nas questões de hierarquia e por conseqüência, na própria disciplina desta força nacional.

Visando a integração entre os órgãos federados e a FNSP, as Forças Armadas, com autorização específica do Presidente da República, e outros órgãos federais desvinculados do Ministério da Justiça, podem oferecer instalações, recursos de inteligência,

transporte, logística e treinamento de modo a contribuir com as atividades da Força Nacional, como exige o Decreto nº 5.289 de 29 de novembro de 2004.

Este normativo, em contrapartida, também prevê, em caso de emprego das Forças Armadas para a garantia da lei e da ordem, na forma da legislação específica, o Presidente da República poderá determinar ao Ministério da Justiça que coloque à disposição do Ministério da Defesa os recursos materiais da Força Nacional de Segurança Pública.

Complementarmente e mesmo colocando a disposição os recursos existentes, a União poderá fornecer recursos humanos e materiais complementares ou suplementares quando forem inexistentes, indisponíveis, inadequados ou insuficientes os recursos dos órgãos estaduais, para o desempenho das atividades da Força Nacional de Segurança Pública.

Aqueles que atuassem na FNSP teriam a provisão de assistência médica e seguro de vida e de acidentes dos servidores mobilizados, vitimados, bem como, quando em atuação efetiva em operações em que venha a responder a inquérito policial ou a processo judicial por sua atuação efetiva em operações da Força Nacional de Segurança Pública, poderá ser representado judicialmente pela Advocacia-Geral da União.

1.4 Análise sobre a constitucionalidade da FNSP

Falar sobre a importância da segurança pública como direito e garantia fundamental de toda a pessoa humana, se afigura de suma importância nas relações entre as pessoas físicas como as jurídicas, de direito público ou de direito privado, em especial os agentes públicos, onde o exercício de seu *munus publico* muitas vezes exige decisões que podem cercear ou interromper bens de inestimável valor como o são a liberdade e a vida.

Em especial, as populações menos assistidas sofrem constantemente este cerceamento que se dá muitas vezes por circunstâncias de natureza social, devido a falta histórica de oportunidades, seguido do descaso das autoridades públicas em cumprir seu papel em relação às comunidades que vivem à margem das garantias sociais.

Para identificar e contextualizar o que vem a ser Força Nacional de Segurança Pública e sua efetiva função deve-se observar, principalmente, a legislação pátria no que trata sobre a Segurança Pública e os órgãos que a integram. Basicamente, o art. 144 da CF/88 e parágrafos descrevem as instituições que a compõem; da esfera em que atuam e da competência na sua ação; indica suas peculiaridades e suas variáveis.

Com a edição do Decreto nº 5.289, de 29 de novembro de 2004, foi desenvolvido o programa de cooperação federativo denominado Força Nacional de Segurança Pública, além de dar outras providências.

O preâmbulo deste Decreto cita como amparo legal de sua criação os artigos 144 e 241 da Constituição Federal, o que nos afigura sua primeira inconstitucionalidade. Com efeito, o art. 144 trata, em capítulo específico, da Segurança Pública e da relação dos órgãos que a exercem, onde não se vê referência alguma à Força Nacional de Segurança Pública.

Neste diapasão, o § 7º, do art. 144, determina que a “lei” (lei, em sentido formal, elaborada a partir do processo legislativo previsto no art. 59, e seguintes da CF/88) disciplinará a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública de maneira a garantir a eficiência de suas atividades.

Passadas duas décadas, a segurança pública ainda não foi disciplinada na sua organização e no seu funcionamento como forma de garantir sua eficiência, não se podendo ter a edição de um Decreto como documento suficiente para disciplinar tão delicado tema.

Como se não bastasse, o referido art. 241, com a redação que lhe emprestou a EC nº 19 / 98, passou a prever que a:

União, os Estados, O Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizados a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

Ademais, os consórcios públicos e convênios de cooperação devem ser dirigidos pela lei e não por decretos; as questões de segurança pública não se inserem nesta possibilidade por fazerem parte de um capítulo específico da Constituição, o do art. 144 do texto constitucional. Cremos que não há que se falar em convênio ou consórcio para a execução de atividades típicas e exclusivas dos Estados e do Distrito Federal, em especial, no que concerne a segurança pública.

Desta forma, o Decreto criador da Força Nacional de Segurança Pública (FNSP) já nasceu inconstitucional, por ofensa ao art.25, inciso I, das Disposições Constitucionais Transitórias pelo qual, ficaram revogados a partir de 180 dias da vigência da Constituição, todos os dispositivos legais que atribuíam ou delegavam a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela Constituição ao Congresso Nacional, especialmente no que tange a ação normativa.

Segundo Assis⁸:

Em relação à eficácia dos convênios e, por assim dizer, dos programas de cooperação, valem as observações de que os convênios administrativos são acordos, mas não são contratos, a posição jurídica dos signatários é uma só, idêntica para todos, resultando uma igualdade jurídica de todos os signatários e uma ausência de vinculação contratual entre eles, qualquer partícipe pode denunciá-lo e retirar sua cooperação quando o desejar. Os convênios não adquirem personalidade jurídica, sendo considerados tão-somente, uma cooperação associativa livre de vínculos contratuais, gerando instabilidade aliada à precariedade [...]

O que nos leva a crer, num primeiro momento que a intervenção de uma força militar em outro Estado, fere o princípio federativo e a autonomia das Polícias Militares, que são as responsáveis pela segurança pública nos Estados e no Distrito Federal.

Já o art.2º do citado Decreto de que a FNSP somente poderá atuar em atividades de policiamento ostensivo destinadas à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, permite entrever uma sobreposição destas atividades com os institutos da intervenção federal, em especial o do art. 34, inciso III, da CF/88 e até mesmo o do próprio Estado de Defesa, previsto no art. 136.

A construção do art. 3º do Decreto, ao estabelecer os princípios que deverão ser atendidos nas atividades da FNSP, refere-se à unidade de comando nas suas ações.

Ocorre que a prerrogativa de Comando é competência exclusiva dos chefes militares, constante em suas doutrinas e nos seus regimes estatutários, tanto nos militares federais como nos militares dos Estados. Neste sentido, nos apresenta no mínimo curioso como poderá o Ministro da Justiça determinar o emprego da FNSP, em última análise,

⁸ ASSIS, Jorge César de. *Lições de Direito para a Atividade das Polícias Militares e Forças Armadas*. 6. Ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. XX

assumindo o Comando de um grupamento heterogêneo de policiais civis e militares.

Por fim, este dispositivo em seu art. 4º aduz que a FNSP poderá ser empregada em qualquer parte do território nacional, mediante solicitação expressa do respectivo Governador de Estado ou do DF, violando assim, nos parece, a organização político administrativa brasileira, onde a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios são todos autônomos, nos termos do art. 18 e seus parágrafos, da Carta Magna.

Mesmo que por solicitação expressa do Governador do Estado cremos que a violação da autonomia seria evidente no município em que se dariam as suas ações, sem falar na própria autonomia dos órgãos estaduais de segurança pública.

Ao se atribuir ao Ministro da Justiça, a competência para determinar o emprego da Força nacional de Segurança Pública, cremos que esta autoridade não teria esta condição para chefiar ou comandar qualquer órgão de segurança, além daqueles no âmbito do Governo Federal.

Note-se que muitas serão implicações de ordem processual resultarão das ações da FNSP por sua heterogeneidade, a começar pela iniciativa de instauração do inquérito policial militar, já que composta por várias Organizações Militares Estaduais, vez que o Decreto Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969, elenca aquelas autoridades militares que tem competência para sua instauração levando em conta algumas circunstâncias.

Neste sentido pergunta-se qual seria o critério a ser seguido para determinar a instauração do Inquérito Policial Militar (IPM), já que as situações apresentadas não encontram amparo na legislação processual penal militar e nem processual penal comum. De outra banda, não caberá ser determinada instauração de inquérito pelo Ministro da Justiça, pois não detém competência legal para esta medida.

Também não poderá ser feito inquérito policial pela Polícia Federal, pois o assunto não está afeto ao exercício da polícia judiciária da União, cujas atribuições estão na própria Constituição. Descabido será o IPM formulado pelo Exército Brasileiro ou qualquer integrante das Forças Armadas porque a apuração dos delitos militares cometidos pelos militares estaduais e do Distrito Federal é de competência de sua respectiva Polícia Militar ou Corpo de Bombeiros Militar, além de o processamento e julgamento se dar por suas justiças castrenses.

A situação é juridicamente tão complexa, que Assis apresenta um exemplo simples, mas que demonstra quão difícil seria o deslinde de uma demanda, como no exemplo abaixo descrito⁹:

Quanto às lesões corporais praticadas pelos militares estaduais contra civis, a competência para julgar seria do Juiz de Direito do juízo militar de cada Estado (art. 125, § 5º, CF/88). Neste caso, fossem os crimes praticados em concurso de pessoas, qual juiz de direito de qual juízo militar seria o competente para processar e julgar o feito? Seriam cindidos tantos processos tantos quantos forem as corporações envolvidas? A rigor, cada militar estadual será julgado na Justiça Militar de seu Estado (Súmula 90 do STJ), mas quem faria este IPM? A instrução do feito seria feita toda por precatória, pois vítimas e testemunhas seriam da cidade de Vitória-ES, e, o julgamento seria em uma das auditorias da Justiça Militar Estadual do Estado originário do PM participante da Força Nacional, onde o juízo irá julgar sem ter tido um contato direto com a prova produzida?

Imagine-se o número de recursos nas Justiças Militares Estaduais e nos Tribunais Federais do Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal questionando esta ou aquela competência, emperrando ainda mais a letárgica Justiça Brasileira.

A segurança pública, antes de ser direito e responsabilidade de todos, é um dever do Estado, neste conceito incluindo-se a União, os Estados Membros e até os Municípios, estes com maior responsabilidade neste processo com a criação de políticas

⁹ Ibid. p. 238.

preventivas, de profissionalização e geração de renda naquelas localidades onde a criminalidade é mais acentuada.

Raras e escassas ainda são posições jurídicas e doutrinárias sobre os resultados da sua atuação, no entanto, dado sua recente criação e atuação, algumas situações se apresentarão num futuro não muito longínquo.

Uma Ação Direta de Inconstitucionalidade foi recentemente interposta pela Procuradoria da Justiça Militar de Santa Maria ao Procurador Geral da República, Cláudio Fonteles¹⁰, requerendo a inconstitucionalidade da lei nº 10.277/2001 e dos Decretos nº 3.897/2001 e 5.289/2004.

Em sua sustentação aduzia que a lei nº 10.277/2001 feria o dispositivo da autonomia dos Estados-Membros autorizando convênios na preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio além dos limites do Estado de origem.

Quanto ao Decreto nº 3.897/2001 por conferir as Forças Armadas o Poder de Polícia que é assegurada constitucionalmente às Polícias Militares, no entendimento do Procurador Militar, Dr. Jorge César de Assis.

No que tange o Decreto nº 5.289/2004 alegava que este ordenamento feria o art. 25, inciso I da ADCT, art.144 e art.241 da Constituição Federal por não poder este ato ter sido editado após 17 (dezesete) anos depois da edição da Constituição Federal de 1988 por entender que a matéria caberia ao Congresso Nacional.

Na condução de sua decisão, o Procurador da República, Cláudio Fonteles, entendeu que a lei nº 10.277/2001 não se tratava de matéria inconstitucional por se tratar de medida para assegurar o funcionamento de serviços e atividades imprescindível à segurança pública e os convênios visam à cooperação dos Estados para uma melhor prestação do serviço.

¹⁰ Processo PGR nº 1.00.000.000837/2005-16, datada de 03/11/2005.

Aduziu que os decretos têm natureza de decretos regulamentadores, razão pelo qual entendeu não poderem ser objetos do controle concentrado de constitucionalidade, uma vez que entendia não ser direta a ofensa ao texto constitucional o que motivou sua decisão pelo arquivamento no esteio destes argumentos.

Os problemas de segurança pública são urgentes e padecem de atenção e vontade política, não podendo ser objeto de longas discussões jurídicas e jurisprudências que produzirão seus efeitos num lapso temporal que pode prejudicar os resultados que se espera na contenção da criminalidade.

Daí porque deve o Estado se preocupar realmente em combater a violência não através dos já falidos instrumentos repressores, mas adotando políticas preventivas em parceria com os municípios, sem criar forças especiais de discutível constitucionalidade.

2 A ATUAÇÃO DA FORÇA NACIONAL DE SEGURANÇA PÚBLICA E O PAPEL DAS FORÇAS ARMADAS NESTE CONTEXTO

Após a análise da constitucionalidade da Força Nacional de Segurança Pública impõe-se fazer um estudo de sua natureza e eficácia, levando em conta o papel que as Forças Armadas têm no contexto constitucional naqueles casos de grave perturbação da ordem pública em que se tem empregado a FNSP.

A necessidade de atuação conjunta e entrosamento dos órgãos de segurança são históricos, porém nem sempre foi possível por diversas situações, em especial de ordem política.

No entanto, não estamos tratando apenas de competência legal, mas da forma de organização das forças policiais existentes em um sistema nacional, que busca uma padronização de procedimentos e atuação de forma conjunta, mais precisamente entre as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares dos Estados.

Neste sentido, o modelo que mais se adaptou aos fins a que se propõe a Força Nacional pode ser traduzido pela técnica da linha *staff* muito empregado naqueles programas de qualidade total, estabelecendo dois ambientes de desempenho, estratégico e operacional. Tal modelo é permeado por forte influência da estrutura militar, considerando a necessidade de pronta resposta, o alto grau de disciplina, emprego em caráter episódico e disponibilidade de recursos materiais específicos de forma estruturada.

É neste contexto que a Força Nacional de Segurança Pública tem representado uma alternativa, aparentemente, concreta e eficaz de prevenção, preservação e restauração da ordem pública, proporcionando pelos meios de comunicação, à sociedade em geral, uma sensação de segurança desejável, decorrente de um esforço conjunto dos Estados e da União, propiciado pelo princípio de Cooperação Federativa.

Dessa forma vimos a crescente participação da Força Nacional em situações de crise nos Estados, com resultados de eficácia desconhecida tendo em vista a falta de dados concretos sobre a sua atuação. O que se tornou visível é a participação desta tropa diferenciada como recurso aos Estados em situações de emergência na segurança pública.

Outro fator que deve ser questionado são os custos que estas operações geram, onde levantamento feito pelo Jornal do Brasil¹¹ tendo como base dados da movimentação financeira da União, divulgados pela ONG Contas Abertas, já representavam 78,1% dos R\$ 57,5 milhões que o Ministério do Planejamento, na época, teria autorizado para ações e

¹¹ Disponível em: >>www.jbonline.terra.com.br/editoriais/rio/papel/2007/07/22/rio20070722000.html<<. Acessado em 22 de setembro de 2007.

custeio da FNSP para todo o ano, a fim de custear a sensação de segurança nos Jogos Pan-Americanos do Estado do Rio de Janeiro.

Como dado referencial, somente a despesa de manutenção das tropas desde o dia 1º de janeiro, já chegava a R\$ 39,3 milhões, o que corresponderia a quase metade do que o Estado do Espírito Santo gasta em policiamento em um ano inteiro, mesmo sendo considerado pela Organização dos Estados Americanos (OEA) mais violento que o Rio de Janeiro.

Outro dado que não pode ser desprezado é de que dos R\$ 39 milhões já investidos nas duas rubricas orçamentárias de: “Preparação e emprego da FNSP para os Jogos Pan e Para-Pan-Americanos de 2007” e “Força Nacional de Segurança Pública” seriam suficientes para manter mais de 2.300 policiais do Estado do Rio de Janeiro com remuneração básica da PM reforçando o patrulhamento nas ruas cariocas por um ano, contemplados com equipamentos de proteção individual (EPI), representado por equipamentos individuais como: fuzil, pistola .40, fardamento completo, colete a prova de balas e munição suficiente para situação de confronto, além de 13º salário.

2.1 O papel das Forças Armadas na Segurança Pública como Força militar de intervenção

A atual Constituição do Brasil destina o Capítulo I (Do estado de defesa e do estado de sítio) do Título V (Da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas) o que no entender de Zaverucha¹² representa o híbrido institucional por não se tratar nem de um regime autoritário, nem de uma democracia plena, pois acreditava que com o fim do regime militar,

¹² ZAVERUCHA, Jorge. *La militarización de La seguridad pública em Brasil*. Revista NUEVA SOCIEDAD, nº 213 enero-febrero, 2008, p.137.

as Forças Armadas automaticamente voltariam a desempenhar suas funções, o que não aconteceu, tampouco foram criadas instituições civis para o controle democrático dos militares destinando este título e três capítulos ao papel das Forças Armadas e a Segurança Pública.

Mas importante que se diga que a defesa do Estado, no atual contexto constitucional, excluiu a conotação geopolítica ou a doutrina de segurança nacional que sustentaram o regime militar. Nas circunstâncias atuais defesa do Estado é a defesa do território contra invasão estrangeira (arts. 34, inciso II e 137, inciso II), é defesa da soberania nacional (art. 91), é defesa da Pátria (art. 142), não mais a defesa deste ou daquele regime político ou de uma particular ideologia ou de grupo detentor de poder¹³.

O que faz a constituição atual é defender a lei acima de qualquer tipo de regime civil ou militar. Manifestou-se sobre o assunto Pontes de Miranda¹⁴ expondo as seguintes observações:

A constituição pelo fato de existir, é lei. Como lei impõe-se. As leis ou são infringidas pelos indivíduos ou pelos próprios órgãos do Estado. Defendê-las é um dos propósitos técnicos. A defesa da Constituição deve passar à frente de qualquer lei, por ser a lei que constitui o Estado, depois de construído. Além de ser defendida contra violações, reage a Constituição contra tentativas de mudanças que não atenderem às regras sobre reforma.

Antes de estudar o sistema de crises na constituição republicana de 1988 e os mecanismos que ela criou para defesa do Estado Democrático de Direito, impõe-se que analisemos sua estrutura. Portanto, preliminarmente, iremos fazer desdobramentos quanto sua eficácia, função normativa e estabilidade.

¹³ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 18ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 738.

¹⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *A defesa, guarda e rigidez das constituições*. RDA 4/3. Ver ano e página

Para o constitucionalista Afonso da Silva¹⁵ os arts. 136 e 137 da CF/88, quanto à sua eficácia têm caráter facultativo, pois são normas dotadas da chamada “eficácia vedatória”, no sentido de que não se podem usar outras competências, senão aquelas que lhe são conferidas.

Segundo sua função ou finalidade normativa, os arts. 136 e seguintes são classificados em normas constitucionais de estabilização, pois consagram os elementos destinados a assegurar a solução de conflitos que abalem as estruturas constitucionais e a sua própria defesa.

Quanto a estabilidade, Ferreira Filho¹⁶ entende como flexíveis todos os sistemas de emergência com quaisquer ações de resposta por ocasião de grave crise, autorizando as medidas que forem necessárias para o restabelecimento da normalidade. Por outro lado, classifica como rígidos todos os sistemas que contenham o rol de medidas extraordinárias que a declaração da emergência autoriza, é predeterminado, taxativamente disposto na lei.

É apresentado como sistema emergencial flexível na Constituição Federal de 1988, a decretação do estado de defesa: previsto no art. 136, parágrafo 1º; como modelo de sistema emergencial rígido temos a decretação do estado de sítio, com supedâneo no seu art. 137, inciso I. Ao que parece adotou o legislador constituinte uma espécie de modelo misto, integrando o sistema flexível e rígido.

2.1.1. Situação extraordinária e seus fundamentos

¹⁵ SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 4ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 136-137.

¹⁶ FILHO, Manoel Gonçalves Ferreira. *A reconstrução da democracia*. São Paulo: Saraiva, 1979, p. 215-216.

No regime constitucional a plena vigência da lei e o funcionamento harmonioso entre os poderes constituídos é a normalidade. Nos períodos de conflitos, de perigo externo ou de alteração da ordem interna, têm lugar a ruptura de um estado normal das coisas e há uma brusca interrupção de alguns princípios constitucionais elementares. Suspende-se a vigência da Constituição, transitoriamente, no que tange os princípios não considerados essenciais à soberania do Estado e à defesa do regime ¹⁷.

Esta suspensão constitucional tem origem na ditadura romana. Medida prevista para ocasiões de graves perigos, onde se delegava todo o poder a um magistrado extraordinário e temporário – um Ditador. Nomeado pelo prazo máximo de seis meses, concentrava o poder que fosse necessário à salvação da suprema lei do Estado – *Salus reipublicae suprema lex est.*¹⁸

As crises, que quebram a situação de normalidade devem ser previsíveis. Para Ferreira Filho¹⁹ a experiência histórica ensina que todos os povos, inclusive os cultos e prósperos, passam por situações de agitação, de desordem, de insubmissão, que não podem ser reprimidas pelas medidas ordinárias de polícia e, desta mesma forma, torna-se difícil serem extintas dentro do mais absoluto respeito às garantias dos direitos fundamentais.

Completa, ainda, dizendo que:

A normalidade constitucional pressupõe a normalidade social. A ordem jurídica estatal, mormente quando estruturada com freios e contrapesos, depende de uma ordem social aberta e receptiva para com ela e com seus valores, que se manifesta pelo acatamento pacífico pelo povo de suas disposições. (FILHO, 1999)

Com base nestas razões, encontramos regulados o estado de sítio e o estado de defesa, o que, aparentemente, apregoa a defesa do estado democrático de direito, onde

¹⁷ MALUF, Said. *Teoria Geral do Estado*. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 201.

¹⁸ *Ibid.*, p.201.

¹⁹ FILHO, Manuel Gonçalves Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 328.

teremos um contraponto nas seções seguintes, em que Jorge Zaverucha considera inadmissível esta defesa da Constituição pelas Forças Armadas e Polícias Militares.

Pela possibilidade do surgimento de situações excepcionais de risco social, por estes entendimentos estaria o Estado legitimado a ampliar os limites definidos originariamente pelo legislador constituinte.

No entendimento de Machado Paupério não há dúvida de que diante de um perigo iminente, um estado de necessidade, pode o poder público ampliar o campo de sua atuação. Hoje, todos os sistemas jurídicos, ainda os mais ciosos das liberdades individuais, conferem, em certos casos, ao poder executivo, a prerrogativa de agir fora das prescrições do direito vigente²⁰.

Anote-se que as medidas excepcionais têm sido executadas pelo Poder Executivo. O Poder Executivo reúne três vantagens essenciais: a permanência, a homogeneidade e a orientação habitual para tarefas análogas como a de instabilidade pública e o emprego dos recursos disponíveis e as medidas necessárias para sua estabilização.

A permanência é a capacidade manter a atividade política do país, dirigi-la e orientá-la em função dos acontecimentos havidos. Sua composição estrutural e relativamente restrita enseja-lhe certa homogeneidade. Por fim, o Executivo se acha preparado para o exercício dos poderes excepcionais, em face da rotina de suas atividades²¹.

As providências a serem incrementadas, nestes casos, pelo Estado devem encontrar limites na própria lei, sob risco de transformarem-se em atos de arbitrariedade e tirania.

Segundo Bluntschli²², esses limites têm como princípios, que:

²⁰ PAUPÉRIO, A. Machado. *Anatomia do Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 94-95.

²¹ CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional Didático*. 6ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999. p. 420.

²² Bluntschli. *Le Droit Public General* (trad). 12ª Ed. Paris, 1885.

[...] as medidas devem ser estritamente proporcionadas ao fim que se tem em vista atingir; devem cessar com o perigo; quando são suficientes medidas provisórias, devem ser evitadas medidas irrevogáveis; jamais se deve suprimir a responsabilidade dos ministros dirigentes; via de regra, não deve a urgência criar um direito novo definitivo.

Em regra, o Estado assume poderes discricionários e lança mão de institutos muitas vezes desconhecidos da sociedade. Estes poderes, por mais imprescindíveis que sejam somente serão legítimos se previstos, autorizados e regulados pela constituição em vigor e suas leis infraconstitucionais.

Assim sendo, eles podem ser restringidos ou ampliados, conforme as circunstâncias, sem, contudo, ferir a lei máxima e seus dispositivos.

A decretação de um regime de excepcionalidade, sem qualquer sobra de dúvida, atinge – de imediato e objetivamente – as garantias e direitos individuais. Estes ficam temporariamente suspensos até o restabelecimento da ordem ou expirados seu prazo de duração.

2.1.2 Estado de Defesa

O estado de defesa é uma modalidade mais branda se comparada ao estado de sítio e corresponde às mesmas medidas de emergência da constituição anterior. Não exige para sua decretação por parte do Presidente da República, autorização do Congresso Nacional. O decreto presidencial deverá determinar o prazo de duração, especificar áreas abrangidas e indicar medidas coercitivas, nos termos e limites constitucionais e legais ²³.

Encontra-se este dispositivo no art. 136 da atual constituição. Poderão ser invocadas discricionariamente pelo chefe do executivo, em ocorrendo as seguintes hipóteses: perturbação da ordem pública ou paz social ameaçada; instabilidade institucional ou decorrente de calamidade natural.

²³ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 9ª Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 621.

Não pode o Presidente decretá-lo sem antes ouvir o Conselho de República e Conselho de Defesa Nacional (caput do art. 136 c/c arts. 90, inciso I e art.91, parágrafo 1º, inciso II) como verdadeiro pressuposto e condição formal, sob o risco de violar frontalmente a Constituição Federal. Sendo ato discricionário¹⁶, o seu controle é apenas político, exercido *a posteriore* pelo Congresso Nacional, nos termos dos parágrafos: 4º a 7º do art. 136.

O prazo máximo de vigência do ato é de trinta dias, podendo ser prorrogado motivadamente, por mais trinta dias apenas, portanto, com vigência máxima de sessenta dias. Observamos claramente a intenção do legislador em limitar tamanhos poderes conferidos ao chefe do executivo, provavelmente receando efeitos traumáticos irreversíveis que a medida adotada pudesse causar sobre o regime de normalidade. Naturalmente, motivado, também, por resquícios e/ou traumas gerados pelo regime e a anterior constituição.

As áreas abrangidas pelo ato são restritas e determinadas (*caput* do art. 136). Significa dizer que necessariamente deverá se restringir a uma porção limitada do território nacional (ex: um estado da federação, uma porção de território pertencente a dois ou mais estados, uma determinada região do país). Sejam quais forem os motivos determinantes da decretação de um regime de exceção, caso ocorra em todo o espaço físico brasileiro, somente poder-se-á na forma de estado de sítio, por imposição da própria ordem jurídica.

Também este é o pensamento de Celso Bastos e Ives Granda²⁴ onde afirmam que o texto constitucional optou por considerar que o Estado de Defesa será aplicado apenas a lugares restritos e determinados, e não a todo o território nacional. A perturbação da ordem pública normalmente se dá em lugares certos e determinados, porque, se ocorresse em todo o País, haveria um estado de insurreição, tornando praticamente impossível sua contenção sem queda de governo ou mudanças das próprias instituições. Um governo que enfrenta perturbação da ordem em todo o território nacional já não é mais governo.

²⁴ MARTINS, Ives Granda; BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 6.

A constituição não foi taxativa ao enunciar as restrições a direitos e garantias individuais. Dentre as medidas coercitivas a vigorarem, nos termos do parágrafo 1º, do art. 136 em seu inciso I, encontram-se as seguintes restrições: a) aos direitos de reunião, ainda que exercido no seio das associações; b) ao sigilo de correspondência; c) sigilo de comunicação telegráfica e telefônica; Na mesma esteira o inciso II: ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos, na hipótese de calamidade pública, respondendo a União pelos danos e custos decorrentes.

Do exposto acima, é possível suscitar algumas questões.

A primeira delas refere-se ao fato do legislador no parágrafo 1º, do art. mencionado, referir-se a limitações formais ao decreto que instituir o estado de defesa, nos seguintes termos:

Parágrafo 1º. O decreto que instituir o estado de defesa determinará o tempo de sua duração, especificará as áreas a serem atingidas e indicará, nos termos e limites da lei, as medidas coercitivas a vigorarem, dentre as seguintes [...]. (grifo nosso)

Subsiste a questão se a constituição se refere a lei vigente, e qual lei? ou a uma lei excepcional, que regulamentará a adoção de medidas coercitivas durante o estado de defesa, razão pelo qual entendemos que este dispositivo requer uma melhor explicação de seu conteúdo.

Por tratar-se de medida excepcional, tudo nos leva a crer que deva ser uma lei específica, de caráter excepcional e de aplicação limitada à situação própria de estado de defesa.

Da forma como se encontra a matéria apresentada, a constituição não impede o uso abusivo de medidas excepcionais; corre-se o perigo de desprover de eficácia a tutela máxima conferida aos direitos e garantias individuais, esculpido pelo atual ordenamento da forma de cláusulas pétreas (art. 60, parágrafo 4º, inciso IV) no entender do jurista Kildare Carvalho²⁵.

Não há dúvidas que a suspensão das garantias constitucionais é uma das questões mais graves do Direito Constitucional, porque diz respeito à restrição ao exercício dos direitos fundamentais do homem, o que não necessariamente, pode ser um contexto que leve a conjuntura de um regime ditatorial.

Neste sentido, acreditamos que o dispositivo constitucional deva ser mais bem explicado, em especial para que o decreto de instituição do estado de defesa possa regular suas ações sem como isso permitir ações desmedidas e de natureza atentatória a algumas garantias democráticas permanentes.

Este papel indiscutivelmente compete às Forças Armadas pelo texto constitucional, contudo, às polícias militares e corpos de bombeiros militares em se tratando de forças auxiliares e reservas das Forças Armadas estarão sendo empregadas prioritariamente nestas ações e comandadas pela mais alta autoridade militar.

Por esta razão a Força Nacional de Segurança Pública perderia sua finalidade de existência e emprego como um instrumento de manobra nestas circunstâncias, posto que os Estados já contem em suas fileiras com policiais militares e bombeiros militares, regidos pela hierarquia e disciplina e treinados para operações de controle de distúrbios desta ordem.

²⁵ Op. cit. p. 421.

2.1.3 Estado de Sítio

A expressão pode ser tomada com dois significados bastante distintos: o estado de sítio real e estado de sítio político.

O estado de sítio político é medida extrema tomada pelo governo de um país, a fim de combater o perigo interno ou externo que ameaça o país, em virtude do qual assume o governo poderes excepcionais²⁶.

Diferentemente das constituições anteriores, a atual, escalonou em três níveis o sistema de crises. O primeiro deles, de nível mais baixo, cuidou do estado de defesa (art. 136); o degrau intermediário o estado de sítio com fundamento no art. 137, inciso I (decorrente de comoção nacional ou ineficácia do estado de defesa); o terceiro e último degrau regulamenta o estado de sítio decorrente de declaração de guerra ou de resposta à agressão armada estrangeira no seu art. 137, inciso II.

Por tratar-se de medida crítica, o Presidente da República deve solicitar autorização ao Congresso Nacional para sua decretação ou prorrogação, com respectiva exposição de motivos conforme aduz o parágrafo único do art. 137. A autorização, caso seja concedida, exteriorizar-se-á na forma de Resolução (por certo, admite-se também a lei, instrumento dotado de eficácia congênita, igualmente hábil, embora haja omissão do legislador em especificar melhor qual a opção legislativa *in caso*).

Para decretação do estado de sítio é necessário o preenchimento de pressupostos de forma e de fundo. Os primeiros, de índole formal, atendendo as seguintes exigências: a) audiência do Conselho da República e de Defesa Nacional (caput art. 137 c/c art. 90, inciso I e art. 91, parágrafo 1º, inciso II), b) autorização, por voto da maioria absoluta do Congresso, em atendimento ao pedido fundamentado do Presidente da República, c) decreto

²⁶ SILVA, De Plácido. *Dicionário Jurídico*. 3ª Ed. v. I e II. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991. p. 209.

presidencial. Os segundos, de fundo, e de caráter discricionário que conferem legitimidade às providências constitucionais, encontram-se dispostos no art. 137, incisos I e II.

O prazo máximo de decretação será de trinta dias, prorrogados por mais trinta dias de cada vez nos casos enquadrados no art. 137, inciso I. Em tese, poderão durar meses e até anos, dependendo apenas do *referendum* do Congresso Nacional. Caso seja declarada guerra ou respondendo a agressão armada, o tempo de duração da medida estará vinculado a duração da situação de crise.

Em ambos os casos as hipóteses de decretação da medida (art. 137, incisos I e II) estão no âmbito de incidência nacional, ou seja, tem sua validade e eficácia em todo o território nacional.

As medidas coercitivas, no caso de comoção nacional ou ineficácia das medidas adotadas no estado de defesa, serão apenas aquelas previstas no art. 139 (I – obrigação de permanência em localidades determinadas; II – detenção em edifício não destinado a acusados ou condenados por crimes comuns; III – restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão; IV – suspensão da liberdade de reunião; V – busca e apreensão em domicílio; VI- intervenção em empresas de serviços públicos; VII- requisição de bens).

Por tratar-se de uma situação complexa e delicada, em nosso entendimento, deveria o legislador ter uma maior preocupação, com os aspectos da legalidade, limites e proporcionalidade jurídica do instituto do estado de sítio quando comparado com o estado de defesa.

Contudo, na prática, ocorreu exatamente o inverso. A única referência a limitação à lei é quando se refere às restrições relativas a inviolabilidade de correspondência,

sigilo das comunicações, prestação de informações e liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão, tudo na forma do inc. III, do art. 139.

A atual lei que regulamenta o inc. XII parte final, do art. 5º da Constituição: Lei n.º 9.296/96 que trata da interceptação de comunicações telefônicas pode ser aplicada às situações de crise?

A que lei refere-se o constituinte? À lei n. 9.296 ou a uma lei especial? Não seria mais lógico ficar a cargo do Congresso Nacional, regulamentar, na forma da lei complementar, o art. 139 c/c art. 137, inciso I e os fundamentos legais da decretação do estado de sítio na forma do art. 137, inciso II?

Nos casos previstos no art. 137, inciso II – guerra ou sua resposta – a Constituição Federal é omissa. Em tese poderão ser restringidas todas as garantias constitucionais. Com acerto, em nosso entendimento, assevera Alexandre de Moraes²⁷ que diante de tal hipótese é “possível”, desde que atendido os seguintes requisitos: - necessidade de efetivação da medida *de sítio*; - que tais medidas tenham sido objeto de deliberação por parte do Congresso Nacional no momento da autorização da medida; - estejam expressamente presentes no Decreto presidencial.

O controle em ambos os casos – inc. I e II, do art. 137 – será sempre prévio, realizado pelo Congresso Nacional. Em ambos os institutos (estado de defesa e estado de sítio), será realizado o controle político pelo Congresso Nacional, nos termos do art. 140 para acompanhar e fiscalizar a execução das medidas decretadas. Cessando os efeitos do decreto, responderá a União pelos prejuízos causados a terceiros, em âmbito civil e penal (art. 141).

²⁷ Op. cit. p. 623.

2.1.4 Limites implícitos e explícitos para sua adoção

A constituição por seu traço democrático de direito, **constante em seus princípios, fundamentos** já delimita as ações dos institutos reguladores de crises.

O próprio texto constitucional limita a adoção e execução de medidas excepcionais. Aproveitando os ensinamentos de Canotilho²⁸, a regulamentação constitucional é já uma limitação- *enumeratio ergo limitatio*. Nesse sentido se pode acolher a afirmação de quanto mais seu Estado se torna constitucional tanto mais se impõe a regulamentação do Direito de necessidade. Se a essência do estado constitucional é a vinculação dos poderes públicos à Constituição, então não existe qualquer outra fonte de legitimidade, que não seja a magna carta do país, relativamente à fixação de competências e à definição de pressupostos objetivos do estado de necessidade. O direito de necessidade constitucional não é um direito fora da constituição, mas um direito normativo – constitucionalmente conformado. O regime das situações de exceção não significa suspensão da constituição, mas sim um regime extraordinário incorporado na Constituição o qual valida determinadas ações para situações de anormalidade constitucional.

Assim é possível, desde já, elencarmos os limites materiais-implícitos na adoção do estado de defesa ou do estado de sítio, quais sejam: I) do respeito e a dignidade à pessoa humana; II) da prevalência dos direitos humanos; III) da obediência ao princípio *máxime* da legalidade; IV) da proporcionalidade, quando na redução dos direitos e garantias fundamentais; V) da precariedade da vigência das medidas de exceção; VI) da motivação-discricionária (arbítrio x necessidade) para decretação dos institutos; VIII) independente do “perigo” a ser enfrentado, adotar-se-á sempre a postura *defensiva (animus defendi)*; IX) os

²⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6ª Ed. Coimbra: Almedina, 1993, p. 1146.

efeitos – impactos – causados devem, buscar, em última instância a ordem pública e a pacificação da sociedade.

Não há dúvidas que as atenções maiores devem ser em relação aos direitos e garantias individuais, porque esses fundamentam a essência do atual regime democrático de direito.

Tais direitos têm natureza imperativa, sendo regra de conduta para toda a atuação do ente estatal, independentemente do regime, servindo como limite à manifestação concreta dos poderes.

Como bem acentua Ferreira Filho²⁹ os direitos fundamentais impõem sérias e rigorosas limitações ao poder estatal. Essas limitações, na verdade, só podem ser respeitadas em período de normalidade, pois nos momentos de crise se apresentariam como entraves da ação governamental, de tal modo, que o governo ficaria a mercê dos inimigos da ordem.

Com relação aos limites implícitos, devemos buscá-los no próprio texto constitucional, principalmente ao longo dos arts. 136 a 141 (existem outros dispositivos alocados, p. ex., nos arts. 90 e 91 quando faz referência a atuação do Conselho da República e do Conselho de Defesa Nacional).

Dentre os principais, cabe destacar: I) da limitação territorial (no caso, somente no estado de defesa); II) da responsabilidade objetiva (civil e penal) da União, pelos danos e prejuízos causados; III) do controle prévio, concomitante e posterior à adoção das medidas excepcionais; IV) da limitação na forma legal de instituir a providência excepcional – Decreto presidencial; V) da rigidez (art. 137, inciso I) e flexibilidade (art. 136 e art. 137, inciso II) normativas; VI) da oitiva prévia dos Conselhos de Defesa e Segurança Nacionais.

A lei constitucional não regula tudo quanto dela deve ser objeto. Não há plenitude de ordem constitucional, como não há uma plenitude de ordem jurídica em geral.

²⁹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. CIDADE: EDITORA, ANO, p. 327.

Há lacunas – intencionais e não intencionais, técnicas e teleológicas, originárias e supervenientes – e há mesmo situações extrajurídicas (ou extraconstitucionais), por vezes chamadas lacunas absolutas – correspondentes, no âmbito constitucional, a situações deixadas à decisão política ou à discricionariedade do legislador ordinário.

Não serão sempre as mesmas, poderão reduzir-se ou ser transitórias e depender de circunstâncias em evolução, mas parecem inevitáveis³⁰.

Ivo Dantas³¹, citando Pedro Villalon, diz que existem dois mecanismos legitimados a garantir a continuidade constitucional, também chamada de garantia diacrônica (garantia de continuidade constitucional diante de uma realidade mutável). Como primeira forma de garantia diacrônica, temos a revisão constitucional; a segunda forma é a incorporação dos estados de exceção.

Em relação às situações excepcionais, há, em verdade, uma legitimidade natural, originária dos poderes constituídos - e em nome do Estado - de fazer prorrogar e fazer valer sua existência político-jurídica. Essa faculdade decorre da própria lei.

No rol de uma perspectiva jurisdicista, importa situar a postura rigorosamente formalista de Hans Kelsen. Além de ter dado uma ínfima consideração ao tema legitimidade, restringiu-se à mera consequência da ordem jurídica posta. Assim, a legitimidade não é só expressão, mas princípio que se confunde com a validade de uma legalidade. Desconsiderando os aspectos axiológicos e políticos, Kelsen defende a idéia de que a legitimidade “está intimamente ligada ao princípio da eficácia”. Para ele, a validade de norma jurídica, “[...] esta em sua eficácia, ou seja, em termos estritamente jurídicos, a norma jurídica, para ser válida, deve produzir efeitos [...]”. O mesmo autor indica que “[...] a eficácia de uma ordem jurídica é apenas uma das condições de sua validade, e não o seu fundamento [...]”. O fundamento

³⁰ MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Tomo II. 4ª Ed. Coimbra: Coimbra, 2000. p. 270.

³¹ DANTAS, Ivo. *A defesa do Estado e das instituições democráticas na nova Constituição*. Rio de Janeiro: Aide, 1989, p17.

último de validade de uma ordem jurídica, segundo Kelsen, reside na ‘norma fundamental’ pressuposta³².

No caso brasileiro, a constituição transfere diretamente a competência legislativa para regulamentar a situação do estado de defesa ou estado de sítio, por meio de decreto presidencial. Trata-se de situação muito especial, ímpar, pois só se pode regulamentar aquilo que necessita ser legalizado - o regulamento não pode ser anterior ao nascimento da própria lei.

Na maioria das situações, a própria doutrina repudia o chamado “Decreto autônomo”, por constituir-se em verdadeira aberração legislativa, diante da postura atual da constituição. O legislador constituinte, intencionalmente ou não, anulou uma importante fase do processo legislativo num Estado Democrático de Direito: o do mandamento constitucional pelo decreto presidencial de forma semelhante a Constituição anterior.

Infelizmente, só poderemos avaliar as conseqüências dessa construção legislativa diante de situações fáticas, reais, onde o sistema poderá ser testado em sua integridade.

Por oportuno, o Prof. Fernando Whitaker³³ considera o poder regulamentar a faculdade do Executivo em editar normas destinadas a facilitar a execução de leis, decorrendo, é certo, dos poderes enumerados e implícitos. O regulamento tem por isso, campo limitado, não podendo inovar, nem criar hipóteses que não estejam previstas em lei.

Prossegue, citando Pontes de Miranda que esclarece que onde se estabelece, altera-se ou extinguem-se direitos, não há regulamentos, há abusos de poder regulamentar, invasão de competência do Poder Legislativo.

³² WOLKMER, Antônio Carlos. *Ideologia, Estado e Direito*. 3ª Ed. São Paulo: RT, 1995, p. 89-90.

³³ CUNHA, Fernando Whitaker da. *Teoria Geral do Estado (Introdução ao Direito Constitucional)*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990, p. 461-462.

O uso de delegação de competência excepcional, por vezes, pode transformar-se em situação com potencial nocividade à ordem jurídica. Observemos, a seguir, a postura de Konrad Hesse³⁴ sobre o tema:

[...] sem dúvida, a existência de competência excepcional estimula a disposição para que dela se faça uso. Esse perigo existe. Maiores riscos poderão advir, todavia, da falta de coragem de enfrentar o problema. Trata-se de um terrível engano imaginar que, por não ser esperada, uma ameaça não se deverá concretizar. Caso se verifique essa situação, faltará uma disciplina normativa, ficando a solução do problema entregue ao poder dos fatos. As medidas eventualmente empreendidas poderiam ser justificadas com base num estado de necessidade suprapositivo. Ressalta-se que o conteúdo dessa regra jurídica suprapositiva somente poderia expressar a idéia de que a necessidade não conhece limites (*not Kennt Kein Gelsot*). Tal proposição não conteria, portanto, regulação normativa, não podendo, por isso, desenvolver força normativa. Assim a renúncia da Lei Fundamental (*Grundgesetz*) a uma disciplina do estado de necessidade revela uma antecipada capitulação do Direito Constitucional diante do poder dos fatos (*Macht der Fakten*). O desfecho de uma prova de força decisiva para a Constituição normativa não configura, portanto, uma questão aberta- sua prova de força não se pode sequer verificar. Resta apenas saber se, nesse caso, a normalidade institucional será restabelecida e como se dará esse restabelecimento.

Por fim, ressaltamos que o princípio da legitimidade deve ser conjugado com outros princípios constitucionais de grande relevância, como o da razoabilidade.

O princípio da razoabilidade é o de maior abrangência nestes casos como em outras situações em que se vê a constituição diante de crises e conflitos de ordem jurídica, pois apresenta os seguintes elementos que conduzem a uma tomada de decisão: adequação (capacidade ou aptidão da medida em atingir os objetivos pretendidos); necessidade (a utilidade ou proveito em se utilizar a medida) e proporcionalidade (ponderação da relação existente entre os meios e os fins a serem alcançados).

³⁴ HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. (Trad. Gilmar Ferreira Mendes). Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991, p. 31-32.

Por todas estas razões, vê-se que a instabilidade da ordem social depende de algumas medidas por parte do poder governamental, todas previstas na ordem constitucional.

Para sua adoção há que se atender determinados pressupostos, os quais não se apresentam ainda muito bem definidos e que só poderão ser aplicados e termos resultados de sua eficácia a partir de fatos reais, o que não se pretende que tão cedo aconteça.

Mas de uma coisa podemos ter certeza, a instituição que tem a responsabilidade pela condução das ações de restabelecimento da ordem pública são as Forças Armadas e que por certo, considerando a condição de força auxiliar e reserva, se dará com o emprego do contingente das forças públicas de segurança dos Estados, representados pelas policias militares e os corpos de bombeiros militares com a mobilização de seus contingentes e emprego na zona conflituosa especificamente, ou na manutenção da ordem nos Estados da federação.

Desta forma, criar mais um organismo institucional, representado pela Força Nacional de Segurança Pública para desempenhar um papel já conferido às policias militares e corpos de bombeiros militares, nos afigura desmedida e desnecessária, pois em situações de estado de defesa e estado de sítio as Forças Armadas deverão ser empregadas e contarão com um contingente especializado nas ações de seu Estado federado ou poderão ser mobilizadas para emprego na área conflituosa, dado sua condição de forças auxiliares e reservas.

2.2 A natureza da Força Nacional de Segurança Pública como de força policial ou força militar de intervenção

É importante que se aborde esta distinção para podermos situar a FNSP no atual contexto constitucional, vez que a diferença entre ambos é abismal. A força policial tem

uma característica de emprego e situação bem definida, ao passo que a força militar de intervenção apresenta origem e forma de emprego totalmente diferenciada

A força policial é a mais utilizada na rotina de segurança pública nacional dada sua condição prevista na constituição. Na maior parte dos casos, utiliza-se na rotina da sociedade brasileira, visando a obter, do aparato de segurança do Estado, os benefícios da dita sensação de segurança. Serve, assim, como aparelho regulador social em suas relações entre indivíduos numa teia social.

Com efeito, a proteção do indivíduo ou grupo contra qualquer violência à sua pessoa, o seu patrimônio ou direitos, sempre foi uma das razões fundantes do Estado, a polícia sempre esteve dentre as primeiras funções estatais.

Vale dizer que policiar, civilizar, são conceitos que encerram a mesma idéia, ou seja, a de Estado/*polis/civita*, solução e fuga da situação de selvageria, de insegurança absoluta e generalizada em se vivia àquela época remota.

Em nossa história passada os homens compraram a segurança ao preço da servidão, enfim, vigorava ou a anarquia no estado natural (selvagem) ou a servidão no estado civil (pacto político). O dilema fundamental é, pelo menos, em tese: liberdade sem segurança ou segurança sem liberdade; tal é o peso da responsabilidade estatal nesse âmbito.

A força policial vem retratada originariamente como polícia com um conjunto de funções necessárias ao funcionamento e à conservação da cidade-estado (*polis* grega, daí a etimologia de polícia e *civita* romana, daí civil, isto é, inerente à *civita*). Já a Força Militar era e é antítese conceitual de civil³⁵.

Aqueles que se domiciliavam na cidade eram considerados os civis, ao passo que os que estavam fixados fora da *civita* eram os militares. Assim, os corpos militares ,

³⁵ AMARAL, Luiz Otavio O. *Polícia, poder de polícia, Forças Armadas x bandidos*. Jus Navigandi, Teresina, a. 6, n. 54, fev. 2002. Disponível em: >><http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2605><<. Acessado em 22 de março de 2008.

representados pelas legiões romanas eram sediados fora dos limites da cidade para defendê-la dos invasores bárbaros e não podiam adentrá-la sem permissão do governo.³⁶

Dentro das *civitas*, só bem depois ao final do império romano é que vai ocorrer o fenômeno do pretorianismo, representada pela militarização transitória de determinadas funções estatais ligadas à segurança pública.

Cessada a excepcionalidade retornava-se à normalidade civil, contudo e amiúde, esta medida era usada como instrumento de conquista, manutenção e exercício forçado do poder. Isto vem de explicar o fenômeno político, já histórico, denominado militarismo em que culmina com o controle da vida civil pelos especialistas da defesa externa para a manutenção da ordem. Assim na essência policial é civilizar, porquanto a vida civilizada implica em refreamentos do que não desestabiliza a ordem social, do que não é urbanidade.

Poder de polícia, típico, mas não exclusivo das polícias, é conceito jurídico atinente à adequação da rivalidade existente no binômio individual-grupal versus público-social, ou seja, é a limitação necessária de direitos daquele segmento em razão dos interesses e direitos desse outro.

Enfim, o poder de polícia é a essência característica do Estado que veio civilizar a vida selvagem anterior do homem. Por isso, polícia ou força policial é, então, a organização administrativa que tem por atribuição impor limitações à liberdade na exata medida da necessidade da salvaguarda e manutenção da ordem pública.

³⁶ Ibid.

Assim possuímos na administração pública a polícia sanitária, de posturas urbanas, aérea, rodoviária, marítima, ambiental, de diversões públicas, de segurança entre outras atribuições estatais de fiscalização do regramento social.

Todas estas atividades administrativas atuam no difícilimo e exíguo espaço existente entre os direitos e interesses individuais ou grupais e o interesse público/social, ou seja, o interesse senão de todos, pelo menos da maioria que jamais pode ser confundido com o dos governantes ou poderosos, eis aqui a noção concreta de Estado democrático de direito (art. 1º, CF/88).

A força policial que vigora no país vem representada pela polícia administrativa. Este organismo estatal tem por objeto a manutenção habitual da ordem pública. Ela tende, no âmbito da segurança pública, principalmente a prevenir os delitos e as desordens e apurar a responsabilidade por aqueles praticados.

A polícia judiciária investiga os delitos que a polícia administrativa não pôde evitar que fossem cometidos, colige as provas e entrega os autores aos tribunais incumbidos de puni-los. Na verdade, a atividade de qualquer polícia é sempre administrativa e nunca judiciária, embora proceda por normas de direito processual penal, eis que seu serviço é produzir provas para a melhor consecução do *jus puniendi* pelo Estado que é exercido pelo Ministério Público, mas julgado e decidido pelo Poder judiciário.

É para esta função de polícia ostensiva-preventiva que o mundo moderno vem impondo uma segmentação, ou seja, a polícia fardada, ostensiva. Este segmento policial fardado, existente no mundo inteiro, tal sua necessidade hodierna, e em nada tem a ver com as Forças Armadas e seu papel constitucional, o que representa a Força militar de intervenção.

Os militares são por destinação histórica, profissional e legalmente, voltados para a guerra, para as armas, daí porque o vocábulo militar é incompatível com a com o conceito de polícia e mais que isto, a vocação e o adestramento profissionais de um policial não de ser antíteses das do militar no campo das doutrinas e das técnicas policiais, contudo, no que tange a hierarquia e a disciplina devem manter estas características para que possam preservar os conceitos de força reserva e auxiliar das Forças Armadas.

A violência bélica, em que o extermínio do inimigo é o meio da vitória militar, se distancia da árdua missão profissional do militar do ofício policial, cujo mister é prevenir e reprimir, violências em geral e o crime em especial.

Por esta razão e por princípio profissional atua entre dois parâmetros: o máximo respeito aos direitos humanos e a busca de redução da violência e da criminalidade, com o risco da sua própria segurança.

Postas estas distinções, difícil torna definir a natureza da Força Nacional de Segurança Pública. Pode se afirmar, entretanto, que nem como força policial na sua essência, tampouco como força militar de intervenção, posto que entendemos que o papel de força policial compete às polícias militares e corpos de bombeiros militares e às Forças Armadas o de força militar de intervenção.

2.2.1 A militarização do Brasil na Segurança Pública

Passados mais de vinte anos da transição da ditadura militar à democracia brasileira nos vemos envolvidos com entraves autoritários fortemente enraizados no aparelho estatal.

A crescente onda de criminalidade tem trazido constantemente à tona o emprego das Forças Armadas em ações típicas de polícia, o que gera enorme confusão entre a atuação institucional da Polícia Militar e a do Exército Brasileiro, resultando numa hibridês institucional que não contribui para a construção de uma democracia plena, no entendimento de Zaverucha³⁷.

Há evidente contradição no sistema político brasileiro que busca uma maior democratização, em contrapartida, emprega o Exército em ações de segurança pública típicas dos organismos constitucionais vigentes.

Em regimes claramente democráticos as competências legais das Forças Armadas e das polícias estão claramente separadas, *contrario senso* no Brasil, o que no entendimento de Zaverucha³⁸ demonstra que o país possui um regime híbrido, constituído por uma democracia eleitoral com entraves autoritários no aparato estatal.

Não há que se discutir que as Forças Armadas em qualquer lugar do mundo estão distanciadas das polícias, inclusive, com algumas peculiaridades, quais sejam: quando em situação de conflitos bélicos, guerras; as Polícias Militares atuam como força auxiliar, em situação inversa, quando no esforço de manutenção da ordem são as Forças Armadas que agem em reserva das forças públicas. Assim, ainda no entendimento de Zaverucha, a polícia busca resolver problemas de ordem social e o Exército defende a soberania do país contra inimigos externos³⁹.

Tão curiosa é esta separação, diferentemente no Brasil, que nos Estados Unidos não foi conferido às Forças Armadas o Poder de Polícia mesmo com o ataque às torres gêmeas do *World Trade Center*.

E afirma Zaverucha⁴⁰:

³⁷ ZAVERUCHA, Jorge. *La militarización de la seguridad pública em Brasil*. Nueva Sociedad. nº 213, enero-febrero, 2008. p. 128.

³⁸ Ibid. p.131.

³⁹ Op. cit. p.135.

⁴⁰ Op. cit. p.128.

Sin embargo, em Brasil estas competências están entremezcladas. Las actividades del Ejército están cada vez más entrelazadas con las de la policía: El proceso de politización de las Fuerzas Armadas se da simultáneamente con la militarización de la policía.

Como não poderia ser diferente, com o golpe militar as Forças Armadas trataram de controlar os organismos policiais e a Polícia Militar, que até então se encarregava de uma reduzida série de operações, se apresentou como a principal força policial no país, com atribuição de polícia ostensiva e segmento fardado, em completo processo de militarização.

Com a Constituição de 1988 continuaram mantidas todas as regulamentações militares à Polícia Militar e, em reforma constitucional apresentada pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso, foi sugerida a devolução do controle da instrução ao Exército, sob alegação que às polícias militares se exigiriam mais capacitação militar e menos reflexão sobre direito, sociologia e ciências políticas, segundo Zaverucha⁴¹.

Outro fato curioso salientado por Zaverucha é de que a CF/88 em lugar de oportunizar faculdades constitucionais que garantissem o funcionamento das Forças Armadas, são elas que garantem o funcionamento da constituição⁴².

Da mesma maneira afirma que a Constituição do Brasil excluiu uma das principais características do Estado Moderno: a clara divisão de competências entre a força responsável no caso de guerra externa e a que está com o encargo de manter a ordem interna. Situação esta que se agravou no Governo Fernando Henrique Cardoso e se mantém no Governo Lula.

⁴¹ Ibid., p.138.

⁴² Ibid., p.134.

A questão é que no Brasil existe uma “cultura militar” ao que cabe aos soldados, no entendimento da população civil e militar, salvar a nação dos problemas internos, além das elites não quererem renunciar a proteção militar.

Não bastasse isso, há ma crescente ingerência do Exército Brasileiro nos assuntos de Segurança Pública, onde Zaverucha detecta um híbrido institucional com aparato repressivo que garante a legitimidade do uso da força, enfraquecendo os aparelhos policiais com várias ações que demonstram esta condução, quais sejam:⁴³

- Um projeto para intervenção urbana, denominado “Plan de Acción Estándar para Garantir la Ley y El Orden”;

- Existem estudos iniciais sobre uso de aviação do Exército em confrontos urbanos realizados por militares nos conflitos em Mogadíscio, Saravejo, Grosny, Belgrado e Bagdá;

- O Haiti sendo usado como campo de treinamento ao Exército para atuar nas atividades de segurança pública.

O que temos de ter presente e levar em conta a situação caótica daquele país, com falência múltipla de suas instituições, em especial as policiais o que exige uma presença bélica para o estabelecimento e a manutenção da ordem.

Enfim, deve-se dividir claramente qual atribuição dos aparelhos de segurança pública, ficando as Forças Armadas com aquilo que lhe é atribuição de natureza bélica previstas na Constituição. Estas decisões e ações nos levam a crer que a FNSP está sendo criada aos moldes militares para ocupar os espaços dos Estados naquilo que lhe é afeto na preservação e manutenção da ordem social.

Pode-nos parecer paranóia acadêmica, mas os movimentos nos dão esta impressão, aliado ao conjunto criado pela Constituição Federal quando subjuga as polícias

⁴³ Op. cit. p.139-141.

militares e os bombeiros militares como forças reservas e auxiliares do Exército e cria uma Força Nacional que padece de constitucionalidade.

Agregados a estes fatores o Decreto Presidencial nº 3.897, de 24 de agosto de 2001, editado por Fernando Henrique Cardoso que concedia poder de polícia ao Exército, em aparente inconstitucionalidade já que assegurada às Polícias Militares.

2.2.2 Conceito e natureza jurídica da polícia e das Forças Armadas

O direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, são direitos fundamentais do cidadão na forma do art. 5º, *caput*, da Constituição Federal por esta razão que são consideradas cláusulas pétreas. O Estado é o responsável pela preservação desses direitos, e o faz por meio das forças policiais em atendimento ao art.144 do texto constitucional.

As corporações policiais, sejam as civis como as militares, têm como missão proteger o livre exercício dos direitos e liberdades, e garantir a segurança do cidadão⁴⁴, razão pelo qual o constituinte de 1988 o elevou a categoria constitucional, em virtude da importância que o tema encerra.

Segundo Álvaro Lazzarini⁴⁵:

[...] a previsão constitucional é taxativa, não podendo, portanto, ser criados outros órgãos policiais incumbidos da segurança pública, em quaisquer dos níveis estatais o que impede, por isso mesmo, que órgãos autárquicos ou paraestatais não previstos na norma constitucional exercitem atividades de segurança pública.

⁴⁴ LLOP, Javier Barcelona. *Policía y Constitución*. Madrid: Tecnos, 1997, p. 225.

⁴⁵ LAZARINI, Álvaro. *Reforma Administrativa - Segurança Pública - Desconstitucionalização. A Força policial*. n. 19. São Paulo: EDITORA ou REVISTA, 1998, p. 58.

As instituições policiais são responsáveis pela prevenção e repressão ao crime e manutenção da ordem pública. Suas atividades encontram-se divididas em funções de polícia administrativa e polícia judiciária, onde seus integrantes praticam atos administrativos que podem ser denominados atos de polícia.

O campo de atuação de cada organismo policial foi delimitado na Constituição Federal para se evitar conflitos de competência, que prejudicam os administrados no momento que se atribui competências semelhantes para instituições diferenciadas.

Embora todo esforço do legislador ao enumerar as atribuições de cada corporação policial não impediu a ocorrência de eventuais conflitos de competência no exercício das atividades de segurança pública, como exemplo de recentes decisões do STF, em especial, sobre a atuação da Polícia Militar (PM) na fiscalização do espaço aéreo e fluvial.

A falta de regulamentação do § 7º, do art. 144, da CF/88, impede uma maior eficácia dos corpos policiais no exercício de suas atividades, que são essenciais para a manutenção e preservação da ordem pública.

Esta mesma constituição estabelece a destinação das Forças Armadas no seu artigo 142, parte final, dizendo que são instituições permanentes e regulares que se destinam à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais da lei e da ordem interna no país.

Em primeiro lugar, destina-se à defesa da pátria, ou seja, atua contra as invasões estrangeiras garantindo a integridade do território e a soberania nacional. Em segundo lugar garante a estabilidade das instituições democráticas e, por fim, teria a função de garantia da lei e da ordem quando um dos poderes, constitucionalmente estabelecidos, tomar a iniciativa da necessidade do emprego das Forças Armadas, desde que autorizados pelo Presidente da República.

Por derradeiro, a Força Nacional de Segurança Pública não reúne elementos definidos claramente como força policial, tão pouco como força militar de intervenção, vez que sua natureza híbrida, composta de policiais civis, federais, policiais militares e bombeiros militares não se presta para afirmar se tratar de força policial de atuação nos Estados com graves problemas de criminalidade.

No mesmo sentido, mesmo que composta basicamente de estruturas das polícias militares, atuando em regiões conflagradas de violência urbana, não se pode afirmar que possui natureza de força militar de intervenção, vez que papel inequivocamente de competência das Forças Armadas em situações de total instabilidade das instituições aos moldes da atuação brasileira no Haiti.

2.2.3 Finalidade e natureza de cada força policial no país

A Constituição Federal enuncia taxativamente as instituições responsáveis pela Segurança Pública, além de lhes atribuir as responsabilidades para manter a ordem pública, tanto no âmbito federal como nos Estados e Municípios.

2.2.3.1 Polícia Federal

A Polícia Federal é uma corporação permanente instituída por lei, organizada e mantida pela União, estruturada em carreira, sujeitando-se aos princípios de hierarquia e disciplina. Cabe a esta corporação policial apurar as infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei (art.144, §1.º, inciso I, da CF/88).

Os agentes federais devem prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de atuação (art. 144, § 1º, inciso II, da CF/88).

Além de exercer com exclusividade as funções de polícia judiciária da União, a Polícia Federal é responsável pelas funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras (art. 144, § 1º, inciso III, da CF/88) com as modificações introduzidas pela Emenda Constitucional n.º 19, de 4/6/1998.

Os policiais federais encontram-se subordinados ao Ministro da Justiça, a quem devem respeito e obediência. A Polícia Federal é dirigida por um diretor, que poderá ou não ser um integrante dos quadros da instituição, procedimento diverso do que ocorre com as polícias civis, que são dirigidas por um delegado de carreira que pertença aos quadros da corporação.

Em atendimento ao texto constitucional, os agentes federais exercem funções de polícia administrativa e de polícia judiciária, apurando os ilícitos federais excetuados as infrações de competência das polícias civis e as de natureza militar.

2.2.3.2 Polícia Rodoviária Federal

A União possui uma malha rodoviária federal que passam por diversos Estados-membros, e que são fiscalizadas pelos rodoviários federais, que possuem competência para vistoriar, aplicar multas, apreender e parar veículos, além de prender pessoas na prática de crimes comuns ou de trânsito naqueles casos previstos em lei, exercendo funções peculiares a atividade de polícia administrativa.

Ao invés de atribuir esta competência a Polícia Federal, o constituinte a deixou para a Polícia Rodoviária Federal, que é um órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturada em carreira, e que se destina na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das rodovias federais, de acordo com o art. 144, § 2º da CF/88.

O art. 20, da Lei 9.503, de 23 de setembro de 1997, comumente conhecido como Código Nacional de Trânsito Brasileiro, enumera quais são as atribuições da Polícia Rodoviária Federal, entre elas: realizar o patrulhamento ostensivo, executando operações relacionadas com a segurança pública, com o objetivo de preservar a ordem, incolumidade das pessoas, o patrimônio da União e o de terceiros (II); efetuar levantamento dos locais de acidentes de trânsito e dos serviços de atendimento, socorro e salvamento de vítimas (IV); implementar as medidas da Política Nacional de Segurança e Educação de Trânsito (VIII); fiscalizar o nível de emissão de poluentes e ruído produzido pelos veículo automotores ou pela sua carga, de acordo com o estabelecido no art. 66, além de dar apoio, quando solicitado, às ações específicas dos órgãos ambientais (XI).

A eventual privatização das rodovias federais não afastará a competência desta força policial para o patrulhamento das estradas, que continuam pertencendo à União, estando apenas em mãos de particulares que receberam à concessão por tempo determinado.

2.2.3.3 Polícia Ferroviária Federal

A Polícia Ferroviária Federal foi instituída para exercer o patrulhamento ostensivo das ferrovias federais. Segundo o art. 144, § 3º, da CF/88:

A polícia ferroviária federal, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das ferrovias federais.

A força ferroviária federal exerce funções de polícia administrativa, devendo prevenir e reprimir a ocorrência de infrações criminais junto as ferrovias pertencentes à União. No entender de Álvaro Lazzarini⁴⁶:

Houve sensível e importante avanço na previsão constitucional, cumprindo observar que as polícias federais foram definidas pela Assembléia Nacional Constituinte, poder constituinte, cujo pacto político é soberano, na qualidade de órgãos permanentes, verdadeira cláusula pétrea a inviabilizar a sua extinção.

Na mesma esteira da Polícia Rodoviária Federal, eventuais privatizações da malha ferroviária da União não impedem o exercício da atividade da Polícia Ferroviária Federal, uma vez que, estas continuam pertencendo ao governo federal, sendo que a sua administração, foi concedida a particulares mediante licitação por tempo determinado.

2.2.3.4 Polícia Civil

A Polícia Civil é um órgão permanente, organizado, e estruturado em carreira que exerce as funções de polícia judiciária. Cada Estado-membro da Federação possui sua própria força policial civil sendo responsável por sua manutenção. A União compete em atendimento ao art. 21, inciso XIV, do texto constitucional, organizar e manter a Polícia Civil do Distrito Federal.

⁴⁶ Op. cit. p.22.

A direção da Polícia Civil é reservada a um delegado de polícia que seja integrante da instituição, o que impede que os governadores venham a nomear uma pessoa que não pertença aos seus quadros, diferentemente da Polícia Federal onde o Presidente da República pode nomear pessoas estranhas ao quadro funcional.

A atividade fim exercida pela Polícia Civil como polícia judiciária, busca a autoria e materialidade das infrações criminais, com o objetivo de fornecer os elementos necessários ao titular da ação penal, no caso o Ministério Público, para que este possa propor a denúncia ou oferecer a queixa contra o autor dos fatos delituosos.

No exercício de suas funções, a Polícia Civil encontra-se vinculada na maioria dos Estados-membros da Federação à Secretaria de Segurança Pública, devendo por força do art. 144, § 6º, da Constituição Federal obediência ao Governador do Estado.

2.2.3.5 Polícia Militar e Corpos de Bombeiros Militares

O art. 144, § 5º, da CF/88, disciplina que, “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”.

Com fundamento no texto constitucional, fica evidenciado que a Polícia Militar exerce a função de polícia administrativa, sendo responsável pelo policiamento ostensivo e preventivo, e pela manutenção da ordem pública nos diversos Estados da Federação.

As polícias militares possuem suas raízes no Decreto expedido pelo então regente Padre Diogo Antônio Feijó. A esse respeito, Nogueira Sampaio⁴⁷ observa que, “A Lei de 10 de outubro de 1831 que assim se formou, estendo às províncias a instituição dos guardas permanentes, significa o monumento básico das polícias militares estaduais”.

Com a criação das polícias militares estas passaram a ter uma estética militar assentada em preceitos de hierarquia e disciplina, com patentes, e graduações semelhantes as existentes no Exército Nacional excetuado os postos de oficiais gerais, que não existem nestas corporações.

Os integrantes das polícias militares são agentes policiais e exercem funções de segurança pública, que é diversa das realizadas pelas forças armadas que em atendimento ao art. 142, da Constituição Federal, são responsáveis pela defesa da pátria, segurança nacional, e a garantia dos poderes constitucionais.

Os policiais militares juntamente com os policiais civis encontram-se subordinados ao Governador do Estado, que é a mais alta autoridade administrativa na área de segurança pública. Segundo o art. 144, § 6º, da CF/88, “As polícias militares e corpos de bombeiros militares, forças auxiliares e reserva do Exército, subordinam-se, juntamente com as polícias civis, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios”.

Com relação aos corpos de bombeiros militares seus integrantes a princípio não exercem função de policiamento preventivo ou ostensivo. A atividade fim desse órgão de segurança pública é a de prevenção e combate a incêndios, busca e salvamento conforme as constituições dos Estados e, agora, a de defesa civil, prevista no art. 144, § 5.º, *in fine* da CF/88. Essa gama de atribuições dos Corpos de Bombeiros Militares diz respeito, isto

⁴⁷ SAMPAIO, José Nogueira. *Fundação da Polícia Militar do Estado de São Paulo*. 2ª Ed. São Paulo: EDITORA, 1981, p.51.

sim, à tranqüilidade pública e à salubridade pública, ambas integrantes do conceito de ordem pública⁴⁸, caso único do mundo em que se encontram integrados nas forças policiais militares para efeito de força auxiliar e reserva do Exército, inclusive, fiscalizado pela Inspetoria Geral das Polícias Militares, chefiada por um General de Exército.

Em minoria os Estados, os corpos de bombeiros militares são unidades especializadas que pertencem aos quadros das polícias militares. Em regra, seus Oficiais primeiro ingressam nos quadros policiais, para depois receberem treinamento especializado para realizarem as funções constitucionais (art. 144, § 5º, da CF/88). Na maioria dos Estados, à exemplo de alguns Estados, como Rio de Janeiro, Alagoas e Brasília, o corpo de bombeiros militar é uma instituição independente e separada da Polícia Militar, com quadros próprios e Escolas de formação de Praças e Oficiais.

Os integrantes das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares são agentes de segurança pública, mas estas instituições por força do disposto no art. 144, § 6º, da CF/88, são forças auxiliares e reserva do Exército, como já dito.

Isso significa que em caso de estado de emergência ou estado de sítio, ou em decorrência de uma guerra, os integrantes destas corporações poderão ser requisitados pelo Exército para exercerem funções diversas da área de segurança pública.

Os integrantes das forças auxiliares possuem a condição de militares estaduais, que foi definida pelo art. 42, da CF/88, com modificações introduzidas pela Emenda Constitucional n.º 18, de 5 de fevereiro de 1988, segundo a qual, “Os membros das polícias militares e corpos de bombeiros militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios”.

⁴⁸ Op. cit., p.58.

A Polícia Militar possui competência ampla na preservação da ordem pública que, engloba, inclusive, a competência específica dos demais órgãos policiais no caso de falência operacional deles, à exemplo de suas greves e outras causas que os tornem inoperantes ou ainda incapazes de dar conta de suas atribuições.

Por esta razão a Polícia Militar é tida com a verdadeira força pública da sociedade. Bem por isso as Polícias Militares constituem os órgãos de preservação da ordem pública para todo o universo da atividade policial em tema de ordem pública e, especificamente, da segurança pública, no entender de Lazzarini⁴⁹.

Outro organismo autorizado pela Constituição, e o qual não é objeto deste estudo, autoriza o emprego das guardas municipais no trato destas questões, o que remete aos municípios a oportunidade de contribuírem no controle da violência em seus limites territoriais que não são tão complexos assim e onde reside a origem dos conflitos sociais.

Assim, fica claro quem efetivamente desenvolve as ações de segurança pública em todo o território nacional, com as competências e atribuições específicas, não havendo qualquer razão para a criação de uma nova instituição para atender as demandas da violência e da criminalidade.

2.2.4 Análise do estado de defesa, estado de sítio e de intervenção federal e a FNSP

É importante que se faça uma incursão nestes conceitos no sentido de ver a real necessidade de criação de uma Força Nacional de Segurança Pública. Isto se deve ao fato de que se há legislação que assegura a atuação das Forças Armadas nestas situações em que a

⁴⁹ Op. cit., p. 61.

FNSP têm sido empregada, nos afigura sobreposição de funções, sem falar numa aparente usurpação de atribuição já conferida a outra instituição.

2.2.4.1 Estado de defesa

Não se trata de matéria inovadora ou assunto recente, na atual Constituição o estado de defesa substitui as medidas de emergência já existentes na constituição anterior.

É o Presidente da República quem decreta o estado de defesa, depois de ouvir o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional.

O Congresso Nacional deve apreciar o decreto dentro de dez dias de seu recebimento, nas vinte e quatro horas subseqüentes à decretação.

A rejeição da medida de segurança pelo Congresso faz cessar os seus efeitos imediatamente.

O estado de defesa restringe direitos individuais; o direito de reunião; o direito de sigilo de correspondência e comunicações; permite a ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos.

Cabe a decretação de prisão por ordem do executor do estado de defesa, em prazo não superior a dez dias.

O estado de defesa é limitado a trinta dias, podendo ser prorrogado uma única vez, logo, por mais trinta dias.

O estado de defesa estará sempre limitado a locais restritos e determinados do nosso território nacional, e terá duração determinada pelo decreto instituidor, mas não poderá ser superior a trinta dias.

Somente em casos excepcionais de persistirem focos de grave instabilidade institucional ou de calamidade natural é que poderá o estado de defesa ser prorrogado por mais trinta dias.

O que se espera é que o estado de defesa seja suficientemente eficaz para, rapidamente, debelar os focos de instabilidade institucional, ou para debelar as calamidades, reduzindo suas graves conseqüências, de modo a que, em breve espaço de tempo não superior a trinta dias, possa se obter o restabelecimento da paz social e da ordem pública.

Pelo já dito anteriormente, afirmamos que a eficácia do estado de defesa depende do emprego das tropas federais, sua pronta efetividade, sua atuação ordenada e conjugada na defesa do Estado e das instituições democráticas. Neste caso, descabido é o emprego da FNSP em situação semelhante aos casos já havidos, desconstituindo o emprego das forças públicas de segurança dos Estados.

Primeiramente cabe ser lembrado que o princípio da legalidade determina que a Administração Pública só possa ser exercida na conformidade da lei, submetendo o Estado às leis. No entanto, o estado de defesa cria uma exceção, sofrendo este princípio uma constrição, por força de circunstâncias excepcionais acontecidas e motivadoras do estado de defesa. São palavras do doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello⁵⁰, o seguinte:

⁵⁰ MELLO, Celso Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 8 Ed., São Paulo: Malheiros: 1996, p. 78.

É óbvio que sempre caberá contraste jurisdicional tanto nas condições de válida decretação do ‘estado de defesa’, quanto das disposições do decreto que o houver instituído, tal como mencionado ao propósito das medidas provisórias. Claro também é que as providências tomadas com base no estado de defesa são igualmente suscetíveis de correção judicial.

Assim, importa no estado de defesa que façamos uma diferença entre as hipóteses de “grave e iminente instabilidade institucional”, e “calamidade de grande proporção”.

Isto porque, na ocorrência de instabilidade institucional poderá ter ações de grupos armados, comandos paramilitares, militares amotinados, ou mobilização de estratos sociais provocadores de desordens generalizadas e, nestas hipóteses, o emprego de tropas federais atenderá a finalidade de restabelecimento da segurança pública interna.

Ao restaurar a ordem local, o uso de tropas federais exaurir-se-á, na medida em que sua finalidade principal for atingida, propiciando o retorno a uma normalidade.

Para tanto, o restabelecimento da normalidade haverá de ser mais eficiente se coordenado e integrado às polícias federais e estaduais com atribuição nos locais de agitação social.

Nas calamidades naturais de grandes proporções, entendemos que o emprego de tropas militares haverá de se pautar a reforçar o policiamento ostensivo e as ações dos corpos de bombeiros militares, executando atribuições de salvamento, buscas de pessoas em grave perigo e em locais difíceis.

Neste sentido, entendemos construtivo o estabelecimento prévio de “convênios de cooperação” entre as Forças Armadas e as Polícias, em seus diversos níveis, a estabelecerem procedimentos padrões preventivos, para que, em ocorrendo tais situações, já

se tenha um adestramento suficiente às ações emergenciais, sabendo-se quem executará as tarefas e quais serão realizadas.

Portanto, estabelecer um convênio de âmbito federal e constituir uma FNSP de aparente inconstitucionalidade nos apresenta desnecessária considerando o atual ordenamento em vigor.

Exercícios combinados entre as Forças Armadas com as Polícias Federais e Estaduais por evidente que são muito úteis e contribuiriam na contenção da violência e criminalidade nos centros urbanos, sem que para isso se crie outra força pública.

Mas, não podemos nos esquecer que a finalidade constitucional das Forças Armadas é a defesa da pátria; é garantir os poderes constitucionais; é garantir a lei e a ordem nos casos de estado de defesa e de sítio, bem como, com a intervenção federal.

Tanto assim o é que não estão as Forças Armadas incluídas dentre os órgãos encarregados da segurança pública, elencados estes no artigo 144 da CF/88. Logo, preservar a ordem pública e preservar a incolumidade de pessoas e do patrimônio é atribuição das forças públicas representadas pela Polícia Federal, Polícia Civil, Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militar dos Estados.

2.2.4.2 Estado de sítio

O estado de sítio é a fórmula tradicional de resposta às graves perturbações da ordem no Estado liberal e consistem em restrições a direitos fundamentais e na suspensão de garantias de tais direitos, restrições que ampliam o Poder de Polícia do Estado.

O Presidente da República, devidamente autorizado pelo Congresso decreta o estado de sítio e designa o seu executor.

O estado de sítio é previsto para situações mais graves e pode suceder ao estado de defesa se este for ineficaz, por medidas tomadas durante esse último estado.

O Decreto estabelecido do estado de sítio regulará sua existência – indicando sua duração, suas normas de execução, as garantias constitucionais que ficarão suspensas.

As hipóteses de estado de sítio são a comoção grave de repercussão nacional ou a ineficácia de medidas tomadas durante o estado de defesa, significando a ineficácia do estado de defesa e o estado de guerra ou resposta à agressão armada estrangeira.

O estado de sítio, em decorrência de grave comoção interna, não será superior a trinta dias, mas poderá ser prorrogado sempre que necessário, e durante sua pendência, poderá o Poder Público determinar: obrigação em localidade determinada; detenção em edifício; restrição a inviolabilidade de correspondência; restrição ao sigilo das comunicações; suspensão de liberdade de reunião; busca e apreensão em domicílio, e requisição de bens.

Em uma hipótese de guerra, ou por agressão estrangeira, outras medidas poderão ser tomadas, sempre com autorização do Congresso Nacional.

Deve-se ter em conta que os parlamentares gozam de liberdade de expressão em seus pronunciamentos, não podendo ser cerceada a divulgação de pronunciamentos desses políticos nas respectivas Casas, exceto pelas respectivas Mesas.

O estado de sítio somente pode ser estabelecido depois de haver sido a sua decretação autorizada pelo Congresso Nacional.

O Presidente da República ouve o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional e solicita o estado de sítio ao Congresso. Devidamente autorizado decreta o estado de sítio, o qual, se for em conflito com potência estrangeira o estado de sítio durará o prazo da guerra ou da agressão.

2.2.4.3 Intervenção federal

O artigo 34 da Constituição disciplina a intervenção federal quando necessária para manter a integridade nacional; repelir invasão estrangeira; repelir invasão de uma unidade da Federação em outra unidade federativa; e, para por termo a grave comprometimento da ordem pública.

A intervenção é decretada pelo Presidente da República, depois de ouvido o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, devendo ser aprovado, posteriormente, pelo Congresso Nacional.

O Presidente da República é a autoridade suprema da União e compete à União a Segurança Nacional como atividade de defesa, embora atividades de defesa também sejam deferidas aos Estados membros.

Assim, nos afigura claro que a Força Nacional de Segurança Pública está invadindo uma seara que não lhe compete e o Governo Federal deixando de utilizar os mecanismos postos a sua disposição para os casos que lhe compete.

Afirmar do despreparo técnico das Forças Armadas para atuar em situações de perturbação da ordem pública não impede que haja o efetivo emprego da Polícia Militar e do

Corpo de Bombeiros Militar como forças reservas e auxiliares, como definido pelo Decreto Lei 667/69, aprovado pelo Decreto 88.777/83 que possui o *status* de lei ordinária e assegura a convocação e mobilização destes recursos.

Ademais, dispensando o Governo Federal o uso deste expediente cremos que deva investir em treinamento de segmentos específicos destas forças militares para que possuam condições de pronto emprego quando determinado pelo Poder Executivo Federal e devidamente autorizado pelo Congresso Nacional. A medida de emprego e convocação das policias militares e bombeiros militares nos afiguram mais razoável, permitindo investimentos nos Estados nas áreas de segurança pública.

Os investimentos seriam na ordem de melhorias salariais, incentivos na qualificação dos quadros de pessoal, aprimoramento estrutural e tecnológico nas áreas de investigação e perícias técnica, seguido do aparelhamento da inteligência policial.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscando entender e melhor desenvolver os estudos sobre este tema procuramos analisar a Força Nacional de Segurança Pública sob dois aspectos bem distintos: num primeiro momento sob o enfoque jurídico de sua constitucionalidade e num segundo estágio no seu aspecto operacional e campo de atuação, levando em conta os casos constitucionais de exceção em que há necessidade de emprego das Forças Armadas na Segurança Pública, como no estado de defesa, estado de sítio e de intervenção federal.

Para tanto, verificamos a origem de criação da FNSP a partir do princípio da solidariedade federativa que orienta o desenvolvimento das atividades do recentemente criado Sistema Único de Segurança Pública, combinando-o com os art. 144 e 241 da CF/88 ao quais os estados federativos e o Distrito Federal poderiam aderir voluntariamente.

Tendo como peculiaridade a atuação em situações emergenciais ou excepcionais, com atividades de policiamento ostensivo destinado a preservação da ordem pública e incolumidade das pessoas, respeitando alguns princípios, em destaque o respeito aos direitos individuais e coletivos.

Fizemos algumas considerações sobre a segurança pública e os órgãos que a integram no capítulo III da Constituição Federal, com algumas decisões do Supremo Tribunal Federal de alguns casos de conflito de competência e atuação das polícias militares e as Forças Armadas; exercício de atribuições das polícias militares em conflito com as polícias

civil e federal, além da inconstitucionalidade de criação pelos Estados e Municípios de outras instituições de segurança pública, além das já previstas.

Para melhor compreendermos a FNSP procuramos estudar a legislação que a criou, bem como, a que regula suas ações e administração no intuito de compará-la com os ordenamentos em vigor.

Fazendo este estudo comparativo, utilizando as normas constitucionais e infraconstitucionais concluímos que este instituto na forma com que foi criado e regulado por ato do Poder Executivo na forma de Decreto padece de constitucionalidade e, mesmo com sua proposta de criação por Projeto de Emenda Constitucional (PEC) teria que retirar a atribuição de algum órgão da segurança pública ou das Forças Armadas previstos na CF/88.

Portanto, a Força Nacional de Segurança Pública é definitivamente inconstitucional em nosso entendimento e mesmo que integre o rol dos integrantes da Segurança Pública do art.144, retirará atribuições de algum destes órgãos para sua existência.

Para melhor delimitar a norma constitucional com os institutos de defesa do estado de direito e da segurança pública, procuramos definir a FNSP pela sua natureza, tentando vê-la como uma força policial ou força militar de intervenção em sua essência.

Porém, buscamos ver porque razão há uma forte tendência de militarização na segurança pública do país, situação que comparada por outros estados democráticos não demonstra estarmos numa democracia plena. Há autores que interpretam esta situação como um híbrido institucional, onde não há uma definição clara das atribuições das Forças Armadas e das policias militares.

Após, vimos o que vem a ser a força policial no país, onde, vimos as forças de segurança pública e a atribuição de cada um destes entes, bem como, o papel que desempenham no contexto social num processo social normal e livre de conflitos que desestabilizam as instituições. Neles e nos seus encargos percebemos que a Força Nacional de

Segurança Pública não se enquadra, principalmente nas condições apresentadas em que desempenha o papel das polícias militares na execução de polícia ostensiva e preventiva.

Ademais, esta Força Nacional, embora venha realizando atribuições semelhantes estão a invadir uma responsabilidade que entendemos ser das Forças Armadas, representadas pelo estado de defesa, estado de sítio e a intervenção federal. Para tanto, fizemos um estudo, mesmo que breve, destas medidas extraordinárias e da forma com que se dá sua decretação.

Por esta razão entendemos que a FNSP está totalmente deslocada e ocupando espaços que não lhe dizem respeito, posto que não se trata de uma força policial, e o papel das Forças Armadas é claramente de força militar de intervenção naqueles casos de colapso social motivado por conflitos internos e ameaça externa.

Para melhor aprofundar estes estudos nos propomos analisar o papel das Forças Armadas na Segurança Pública, tendo em vista a forma como compuseram a Constituição Federal de 1988, onde se mantiverem determinadas prerrogativas sob a aparente idéia de defesa da constituição, ao passo que alguns autores entendem que a constituição deva proteger as forças militares.

Com isso, percebemos que embora haja um ordenamento que regula os procedimentos das Forças Armadas, é evidente que dependa de alguns esclarecimentos e melhorias por não ter sido aplicada no campo fático. Aliado a isto, vem apresentadas na legislação lacunas temerárias e que podem possibilitar ações ditatoriais e descontroladas se aplicadas efetivamente.

O que não se pode olvidar é de que o fato das polícias militares dos Estados continuarem sob a égide das Forças Armadas, como forças auxiliares e reservas, tem o intuito de emprego inicial em ações operacionais, em especial, nos casos de grave perturbação e mesmo de guerra, portanto, nos casos de estado de defesa, estado de sítio e intervenção

federal, pelo simples fato de estarem preconizadas na CF/88, à semelhança das constituições anteriores, seguido das previsões constantes no Decreto lei 667/69 que reorganizou as polícias militares e corpos de bombeiros militares e no regulamento para estas instituições (R 200), aprovado pelo Decreto 88.777/83.

Desta forma, acreditamos que a atuação da Força Nacional de Segurança Nacional é ilegítima, além de flagrantemente inconstitucional, em virtude de que o papel de segurança pública na forma de polícia ostensiva e preventiva é atribuição constitucional das polícias militares, ao passo que as ações de força militar de intervenção no estado de defesa, estado de sítio e intervenção federal é competência exclusiva das Forças Armadas que inevitavelmente fará uso das suas forças reservas e auxiliares, representadas pelas polícias militares e corpos de bombeiros militares, na forma do Decreto lei nº 667 de 02 de julho de 1969 e o Decreto nº 88.777, de 30 de setembro de 1983.

Em que pesem alguns destes institutos terem sido revogados e ab-rogados em alguns trechos, com a edição da Constituição Federal de 1988, não podemos nos escudar de que aqueles que foram mantidos adquiriram o *status* de lei ordinária federal e para sofrerem revogação ou modificação dependem do devido processo legislativo, portanto, estão em pleno vigor.

Muitas lacunas não foram preenchidas nesta abordagem e que dependerão de outros estudos. A própria decisão do Procurador Geral da República em arquivar, o que creio ser a única provocação sobre a constitucionalidade da FNSP, a proposta de ADIn por parte da Procuradoria da Justiça Militar de Santa Maria, da lavra do Promotor Militar Federal Jorge César de Assis, protocolada sob o nº 1.00.000.000837/2005-16.

Datada de 06 de maio de 2005, Cláudio Fonteles, Procurador Geral da República a arquivou sob o manto decisório de que caberia o convênio entre Estados e Distrito Federal, no trato de questão tão delicada como o da Segurança Pública. A nosso ver,

decisão motivada por interesse momentâneo de solução ou ato de desespero em relação a situação crítica da violência e da criminalidade.

Também se impõe aprofundar as pesquisas quanto aos resultados obtidos pela Força Nacional de Segurança Pública naqueles Estados em que foi empregada, dados estatísticos que não estão disponibilizados para consulta, bem como, deixaram de nos ser apresentados, muito embora tenhamos feito a solicitação. No mesmo diapasão, dimensionar os custos para manutenção desta Força Nacional no sentido de verificar se o investimento naquelas regiões flageladas pela violência e o crime em ações de Estado, como políticas de saneamento básico, lazer, educação e esportes não surtiriam melhor resultado.

Não fossem estes valores suficientes para estas políticas públicas de gestão, acreditamos que estes valores seriam mais bem empregados em investimentos nas forças públicas locais, o que dependerá de estudo em outra oportunidade.

Outro objeto de estudo residiria em aprofundar a pesquisa no espectro normativo das medidas extraordinárias do estado de sítio, estado de defesa e a intervenção federal pelas Forças Armadas levando em conta o ordenamento constitucional em conjunto com o Decreto Lei nº 667/69 (R200) combinado com o Decreto nº 88.777/83 no que tange as polícias militares e corpos de bombeiros militares dos Estados e do Distrito Federal.

Muitas foram as dificuldades no desenvolvimento deste trabalho motivados, principalmente, pelo árido campo doutrinário e jurídico sobre o tema, aliado a sonegação e falta de informações sobre os resultados das suas ações nos Estados em que teve sua atuação deflagrada.

Ao final e ao cabo desta pesquisa acredito que tenhamos dado resposta ao problema que o trabalho se propôs a investigar que era o de demonstrar em que medida a Força Nacional de Segurança Pública encontraria previsão constitucional a garantir-lhe

legitimidade de existência e atuação e se teria possibilidade de sucesso na solução dos problemas de segurança pública nacional.

Por evidente, cremos sem qualquer sombra de dúvida que a Força Nacional de Segurança Pública carece de constitucionalidade e não vai representar qualquer solução nos problemas da segurança pública nacional, por se tratar de mera medida repressiva que pode ser realizada pelas forças de segurança dos Estados e do Distrito Federal, bem como, em conjunto com as Forças Armadas naqueles casos excepcionais previstos na Constituição.

Não bastasse padecer de inconstitucionalidade, onera em investimentos que poderiam melhor ser aplicados em políticas de Estado e nas forças policiais locais, além de mantidas as condições de convocação promoverá o esvaziamento das policias dos Estados e do Distrito Federal, situação que à exemplo do Estado do Rio Grande do Sul poderá tornar insuportável e caótico a presente falta de contingente nos seus organismos de segurança.

Na aridez com que tratamos e vivemos as idéias na área da segurança pública, é comum vermos inovações que aparentam avançar em direção a melhores resultados. O campo da segurança pública não difere de muitas outras áreas em que aparentes soluções são apresentadas diante do ambiente de altos índices de criminalidade violenta e baixos resultados de eficaz resposta.

A Força Nacional de Segurança Pública oferecida pelo Governo Federal como solução aos Estados que venham a necessitar de reforço nos afigura uma dessas invenções que aparentam trazer a solução.

Ressalte-se o fato de ser uma idéia motivada pelas melhores intenções no âmbito do Ministério da Justiça, ou seja, o de oferecer uma tropa policial para acudir necessidades imediatas de Estados como alternativa à sempre problemática aplicação de efetivos das Forças Armadas, em especial o do Exército Brasileiro.

A solução parece engenhosa: obrigam-se os Estados a cederem efetivos para, em contrapartida, terem acesso aos recursos do Fundo Nacional de Segurança Pública, juntam-se esses efetivos com algum treinamento e se constitui uma tropa quando alguma necessidade de restauração da ordem pública surgir.

Quando o Governo Federal descartou a idéia de uma Guarda Nacional, uma força policial militar federal permanente investiu nessa ilusão da Força Nacional. Estamos, mais uma vez, adiando as soluções com arranjos precários, criando mais uma falácia institucional.

Por derradeiro, insistimos em afirmar que a Força Nacional de Segurança Pública é inconstitucional na forma que é apresentada, tendo em vista não constar no rol das instituições voltadas para a Segurança Pública e mesmo que haja uma emenda constitucional lhe dando vida, cremos que ficará deslocada no processo de segurança por não apresentar nem identidade genuína de força policial, tampouco de força militar de intervenção, posto que possuem missões bem definidas e do qual a FNSP não dispõe.

A constituição federal já aponta para os casos graves de perturbação da ordem e dá as Forças Armadas papel apropriado aos casos de estado de defesa e de sítio, muito embora dependa de regulamentação, o que nos afigura a melhor medida no momento para que haja a intervenção federal nos Estados convulsionados.

O que deve permanecer sendo feito são os investimentos naqueles Estados que apresentarem projetos e atingirem metas do Governo Federal, além do apoio das Forças Armadas e Polícia Federal nos treinamentos próprios e no emprego dos recursos existentes pelas forças policíacas locais.

A FNSP heterogênea da forma que é, não cria a condição de Comando e não permite a estrutura hierárquica vertical tão importante para operações em que há o predomínio da estrutura militar, sob pena do insucesso nas ações ou a criação de nichos da Polícia

Federal, Civil, das Policiais Técnicas e a mera execução por parte dos policiais militares das políticas preconizadas por estes organismos.

O que não se pode mais é deixar de fazer investimentos nos setores da segurança pública, em seus integrantes, além de criar ambientes e condições de trabalho que superem a conhecida reclamação da baixa remuneração que também é um dos fatores importantes e que deve ser levado em conta pelos governantes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMARAL, Luiz Otavio O. Polícia, poder de polícia, Forças Armadas x bandidos. JusNavigandi, Teresina, ano 6, n. 54, fev. 2002. Disponível em:
>><http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2605><<. Acesso em 22 mar 2008.
- ASSIS, Jorge César de. *Lições de Direito para a atividade das Polícias Militares e Forças Armadas*. 6ª Ed. Curitiba: Juruá, 2005.
- BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1998.
- BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941.
- _____. Código de Processo Penal Militar. Decreto-Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969.
- _____. Constituição de 1988. Constituição da República Federativa do Brasil: Promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a emenda constitucional nº 42, de 19-12-2003. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2004
- _____. Supremo Tribunal Federal. Disponível em
>><http://www.stf.gov.br/portal/constituicao/artigoBd.asp?item=1360><<. Acesso em 30 jan 08.
- CAMPANHOLE, Adriano; CAMPANHOLE, Hilton Lobo. *Constituições do Brasil – Compilação e Atualizações de textos, notas, revisão e índices*. 10ª Ed. São Paulo: Atlas, 1989.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6ª Ed. Coimbra: Almedina, 1993.
- CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional Didático*. 6ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.
- CENEVIVA, Walter. *Direito Constitucional Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1989.

- CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. 2ª Ed. v. 6. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.
- CUNHA, Fernando Whitaker da. *Teoria Geral do Estado (Introdução ao Direito Constitucional)*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990.
- DANTAS, Ivo. *A defesa do Estado e das instituições democráticas na nova Constituição*. Rio de Janeiro: Aide, 1989.
- DUARTE, Antônio Pereira. *Direito Administrativo Militar*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição Brasileira*. São Paulo: Saraiva, 1989.
- _____. *Curso de Direito Constitucional*. 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- FILHO, Manuel Gonçalves Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1999.
- FÜHER, Maximilianus Cláudio Américo; FÜHER, Maximiliano Roberto Ernesto. *Resumo de Processo Penal*. 2ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1995.
- GREGO FILHO, Vincente. *Manual de Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 1991.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. São Paulo: Celso Bastos, 1999.
- HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.
- HOLANDA, Aurélio Buarque de. *Novo Dicionário Aurélio*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1981.
- LAZARINI, Álvaro. *Reforma Administrativa - Segurança Pública – Desconstitucionalização - A Força policial*. São Paulo, n.º19, p. 22, jul./ago./set., 1998.
- LLOP, Javier Barcelona. *Policía y Constitución*. Madrid: Tecnos, 1997.
- MALUF, Said. *Teoria Geral do Estado*. São Paulo: Saraiva, 1991.
- MARTINS, Eliezer Pereira. *Direito Administrativo Disciplinar Militar e sua Processualidade*. São Paulo: LED, 1996.
- MARTINS, Ives Granda; Celso Ribeiro Bastos. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2000.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 22 Ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 5º Ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Processo Penal*. São Paulo: Atlas, 1997.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *A defesa, guarda e rigidez das constituições*. RDA 4/3.

_____. *Manual de Direito Constitucional*. Tomo II. 4ª Ed. Coimbra: Coimbra, 2000.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 5º Ed. São Paulo: Atlas, 1999.

MORAES, Germana de Oliveira. *Controle Jurisdicional da Administração Pública*. São Paulo: Dialética, 1999.

PAUPÉRIO, A. Machado. *Anatomia do Estado*. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues. *Forças Policiais no Sistema Constitucional*. Disponível em <<http://www.militar.com.br/modules.php?name=Juridico&file=display&jid=54>>, acesso em 01jan08.

SILVA, De Plácido e. *Dicionário Jurídico*. 3º Ed. v. I e II. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 3º Ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 9º Ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 12. Ed., v.4, rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1990.

ZAVERUCHA, Jorge. *La militarización de La seguridad pública em Brasil*. Revista NUEVA SOCIEDAD, nº 213, Enero-Febrero 2008. Argentina- Candil. 2008.

WOLKMER, Antônio Carlos. *Ideologia, Estado e Direito*. 3º Ed. São Paulo: RT, 1995.