

Forças Armadas. Possibilidades e limites de sua atuação em ações de segurança pública.

Senhora Procuradora-Geral:

Encaminho a Vossa Excelência, sob a forma de estudo doutrinário, a reflexão solicitada acerca das possibilidades legítimas de prática de ações de segurança pública pelas Forças Armadas.

Renovo, na oportunidade, a expressão da minha mais distinta consideração.

LUÍS ROBERTO BARROSO

Procurador do Estado

FORÇAS ARMADAS E AÇÕES DE SEGURANÇA PÚBLICA: POSSIBILIDADES E LIMITES À LUZ DA CONSTITUIÇÃO

Introdução

I. APRESENTAÇÃO DO PROBLEMA

II. PLANO DO PRESENTE ESTUDO

Parte I

A SEGURANÇA PÚBLICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO

I. SERVIÇO PÚBLICO E NÃO COMBATE BÉLICO

II. AUTONOMIA DOS ESTADOS-MEMBROS E REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS FEDERATIVAS NA MATÉRIA

Parte II

FORÇAS ARMADAS, SEGURANÇA PÚBLICA E GARANTIA DA CONSTITUIÇÃO, DA LEI E DA ORDEM

III. DEFESA DO ESTADO, DAS INSTITUIÇÕES DEMOCRÁTICAS E DA FEDERAÇÃO

1. Intervenção Federal

2. Estado de defesa

3. Estado de sítio

IV. OUTRAS HIPÓTESES LEGÍTIMAS DE INTERVENÇÕES PONTUAIS DAS FORÇAS ARMADAS

1. Ações de segurança nas quais haja predominância do interesse nacional

2. Ações de segurança por solicitação do Governador de Estado

3. Realização de diligências determinadas em inquérito policial militar

Conclusões

INTRODUÇÃO

I. Apresentação do problema¹

1. A Constituição brasileira de 1988, no seu Título V, denominado *Da Defesa do Estado e das Instituições Democrática*, dedicou um capítulo inteiro ao tema da *segurança pública*. O capítulo se concentra em um único e longo dispositivo: o art. 144, com seus múltiplos incisos e nove parágrafos. Da leitura do texto constitucional se identifica o conjunto de órgãos aos quais o constituinte cometeu a *preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio*: Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícia Ferroviária Federal, Polícias Civis, Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares². Não há no capítulo da segurança pública qualquer referência às Forças Armadas – o Exército, a Marinha e a Aeronáutica –, que são tratadas em outro capítulo do mesmo título.

2. A despeito do silêncio constitucional, as Forças Armadas têm participado, ao longo dos anos, de diversas ações na área de segurança pública, em diferentes Estados da Federação. O fundamento para atuações dessa natureza tem sido buscado na referência à *garantia da lei e da ordem* constante do art. 142 da Constituição, que tem a seguinte dicção: “*As Forças Armadas (...) destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem*”.

3. A participação das Forças Armadas em ações de segurança pública, nos precedentes verificados até aqui, deu-se sempre por curto espaço de tempo e em hipóteses excepcionais. Recorrentemente, contudo, autoridades e formadores de opinião lançam ao debate público propostas no sentido de que tal utilização se dê de modo mais freqüente, amplo e profundo. O tema, no entanto, tem se situado em uma área de penumbra e de incerteza, sendo poucos os estudos jurídicos a ele dedicados.

II. Plano do presente estudo

4. As anotações que se seguem têm o propósito de enfrentar alguns aspectos relacionados com a matéria, procurando descrever em quais cenários e por quais fundamentos será constitucionalmente legítima a utilização das Forças Armadas em atividades de segurança pública. A seguir são identificadas seis possibilidades de atuação válida, para fins de garantia da lei e da ordem, tendo como premissa a solicitação dos Poderes constitucionais.

5. O primeiro bloco de possibilidades compreende ações voltadas à preservação do equilíbrio federativo ou à defesa da ordem democrática, nas seguintes situações contempladas pela Constituição:

a) Intervenção federal;

b) Estado de defesa;

c) Estado de sítio.

6. O segundo bloco de possibilidades relaciona-se a situações menos drásticas

¹O presente estudo beneficiou-se de pesquisa desenvolvida no âmbito do INSTITUTO IDEIAS, coordenada pelo Professor Cláudio Pereira de Souza Neto.

²O dispositivo não faz menção à Força Nacional, que foi criada posteriormente e não será objeto do presente estudo. Sobre a matéria foi editada a Lei 10.277/2001, posteriormente revogada pela Lei 11.473/2007, e o Decreto n. 5289/2004, principal ato normativo acerca do programa de cooperação federativa denominado Força Nacional de Segurança Pública

do ponto de vista institucional, mas igualmente relevantes para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, e que incluem hipóteses como as que se seguem:

a) Segurança em eventos oficiais ou públicos, de relevância nacional, particularmente os que contem com a participação de Chefes de Estado ou de Governo estrangeiro;

b) Policiamento ostensivo e de choque, por solicitação de governador de Estado;

c) Realização de diligências determinadas em inquérito policial militar.

7. Antes de analisar, objetivamente, cada uma das hipóteses identificadas acima, dedica-se a Parte I do presente estudo a duas notas teóricas relevantes, acerca (a) da idéia de segurança pública em um Estado democrático e (b) da repartição de competências federativas em matéria de segurança pública. Tais observações são imprescindíveis à vista da centralidade dos direitos fundamentais na ordem constitucional brasileira e à circunstância de que o princípio federativo resguarda a autonomia dos Estados-membros.

8. Como se constatará ao final da exposição, a participação das Forças Armadas em ações de segurança pública tem fundamento constitucional em relação a diversas situações. Sem embargo, à luz de sua precípua destinação constitucional – que é a “defesa da Pátria”, isto é, a preservação da soberania nacional contra agressões externas – e de inúmeras outras considerações institucionais, inclusive as que se relacionam com a tutela dos direitos fundamentais e o respeito à Federação, tal atuação deve ser concebida de maneira moderada e excepcional.

PARTE I

A SEGURANÇA PÚBLICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO

I. Serviço público e não combate bélico

9. Desde a reabertura democrática, duas grandes concepções de segurança pública têm disputado a primazia no Brasil³. A primeira concepção se apóia na idéia de *combate*. O Estado deve *combater* os criminosos, deve *ocupar* as áreas em que o crime predomina. Os criminosos são concebidos como *inimigos* a serem derrotados e, no limite, aniquilados. Trata-se de concepção de segurança pública militarizada. O antigo inimigo interno – “o comunista” – é substituído pelo “traficante” como objeto da atividade bélica do Estado.

10. Dela decorre, por exemplo, um tipo particular de treinamento da tropa. Para formar o policial, utilizam-se as mesmas técnicas utilizadas para se formar um soldado – técnicas adequadas para a guerra. As estratégias militares de ocupação e combate predominam sobre a investigação e a inteligência policial. Ao invés de investigar e atuar cirurgicamente para obter resultados específicos, as autoridades se engajam em grandes operações de choque e ocupação. A truculência

³V. Carlos Magno Nazareth Cerqueira, *O futuro de uma ilusão: o sonho de uma nova polícia*, 2001; João Ricardo Wanderley Dornelles, *Violência urbana, direitos da cidadania e políticas de segurança no contexto de consolidação das instituições democráticas e das reformas econômicas neoliberais*, *Discursos Sediciosos* 4 (103), 1997; Vitória Amélia de B. C. G Sulocki, *Segurança pública e democracia: aspectos constitucionais das políticas públicas de segurança*, 2007; Cláudio Pereira de Souza Neto, *A segurança pública na Constituição Federal de 1988: conceituação constitucionalmente adequada, competências federativas e definição dos órgãos de execução das políticas*, mimeo, 2007.

dos aparelhos de Estado é convertida em procedimento normal, nada obstante os inúmeros efeitos colaterais que provoca.

11. Para esse primeiro ponto de vista, a atuação das Forças Armadas em operações de segurança é não só aceitável como desejável. Não há diferenças substantivas entre o policial e o soldado. Ambos têm missões e modos de atuação semelhantes, e são igualmente talhados para o combate aos “soldados do tráfico”. Se o governo estadual não tem meios de “ganhar a guerra”, não há razões para deixar de se contar com o poder militar de que dispõe o País, sob o comando do Governo da União. Nessa retórica do enfrentamento bélico, a participação das Forças Armadas em ações de segurança se converte em condição *sine qua non* para se alcançar a vitória final sobre o crime.

12. A segunda concepção entende que as políticas de segurança compõem um serviço a ser prestado à comunidade. Ao invés da figura do inimigo, o cidadão passa a ocupar o lugar de destinatário das políticas de segurança. A truculência policial distribuída de maneira indiscriminada nas “áreas ocupadas” é substituída pela atuação cirúrgica precedida de investigação criminal. Os efeitos colaterais das ações de polícia são amplamente considerados tanto no planejamento quanto na execução dessas ações. Como serviço público, procura-se *universalizar* a segurança de maneira *igual*, não discriminando os cidadãos, seja de acordo com a etnia ou classe social, seja conforme o local de moradia. Todos são cidadãos que merecem a proteção do Estado⁴.

13. Essa segunda concepção é, como regra geral, refratária à utilização das Forças Armadas em ações de segurança pública. Entende que as Forças Armadas não estão preparadas para prestar esse serviço público. Não é para isso que os militares são formados. Pelo contrário, conceber a segurança pública como serviço público a ser prestado aos cidadãos significa enfatizar, na formação dos policiais, não apenas as técnicas de enfrentamento de situações de conflito armado. Significa valorizar também temas como direitos humanos, relações públicas e participação da comunidade. Significa, sobretudo, preparar para a investigação e para a inteligência policial.

14. Nada obstante as duas concepções tenham disputado a adesão pública nos últimos vinte anos, apenas a segunda, que concebe a segurança pública como serviço público, é compatível com o texto constitucional. Apenas ela se harmoniza com o *Estado democrático de direito* e com a *normalidade constitucional*, ao tratar todos os cidadãos como *dignos de igual respeito* e consideração e ao superar a lógica bélica do confronto “amigo-inimigo”.

15. Daí não deriva, contudo, a impossibilidade de o Estado lançar mão da força, inclusive do poder militar, quando isso for *necessário*, pela circunstância de os meios normais de garantia da segurança se mostrarem insuficientes. É sob esse prisma, da atuação restrita a momentos de necessidade, em que a ordem pública esteja efetivamente em risco, que deve ser concebida a execução pelas Forças Armadas de ações de segurança. No ambiente de normalidade social, a segurança pública deve ser entendida como serviço público prestado, em conjunto com outros serviços, à totalidade dos cidadãos.

⁴Não é por outra razão que o Supremo Tribunal Federal entendeu que a segurança pública era serviço público a ser mantido através de impostos, não através de taxas. V. STF, *DJU* 22 out.1999, *ADI* 1942/PA, Rel. Min. Moreira Alves.

II. Autonomia dos estados-membros e repartição de competências federativas na matéria

16. A Federação, como é de conhecimento convencional, é uma forma de distribuir territorialmente o poder político, de modo que passam a coexistir dois (ou mais) níveis de poder no âmbito de um mesmo Estado: o ente central e os entes locais. Independente de haverem se formado por agregação ou por desagregação, todos os Estados federais procuram produzir o melhor equilíbrio possível entre dois elementos: a garantia da *unidade* nacional e a preservação da *diversidade* própria das localidades⁵.

17. Sob a ótica do elemento *diversidade local*, as Constituições atribuem um espaço próprio de competências a cada um dos entes federativos, que corresponde aos contornos de sua autonomia. É bem de ver que os entes federativos não são dotados de soberania, mas apenas da autonomia que lhes é demarcada pela Constituição⁶. Não há hierarquia entre os entes, mas todos estão submetidos à Constituição Federal e a seus comandos⁷.

18. Sob a ótica da *unidade nacional*, as Constituições estabelecem regras obrigatórias para todos os entes federativos, bem como um mecanismo excepcional de proteção dessas regras: a intervenção do ente central nos entes locais⁸, que será examinada mais adiante. Note-se que a idéia de que os entes federativos poderiam desenvolver suas competências sem contato uns com os outros é ilusória e equivocada. Não fosse por outras razões, bastaria o fato de que, na realidade, os entes federativos “existem” sobre um mesmo território. O ente central não dispõe de um território diverso daquele dos Estados-membros, de modo que o desenvolvimento de suas competências dar-se-á, necessariamente, nesse espaço físico comum⁹.

⁵Augusto Zinmermann, *Teoria geral do federalismo democrático*, 1999, p. 47; e Luís Roberto Barroso, *Direito constitucional brasileiro: O problema da Federação*, 1982, p. 27: “Como bem observou Durand, o objetivo que se procura atingir através da fórmula federativa é realizar e assegurar a unidade humana, jurídica e econômica de toda a nação, resguardando, todavia, com essa ressalva, o livre ajuizamento e a ampla disciplina dos interesses e particularismos locais”. Na jurisprudência, v. STF, DJU 7 mai. 1993, ADI-MC 216/PB, Rel. Min. Celso de Mello: “O Estado Federal exprime, no plano da organização jurídica, a *síntese* que decorre de dois movimentos que se antagonizam: a tendência à unidade ou à centralização, que se rege pelo *princípio unitário*, e a tendência à pluralidade, ou à descentralização, que se funda no *princípio federativo*”.

⁶José Afonso da Silva, *Curso de direito constitucional positivo*, 2001, p. 104: “(...) hoje, está definido que o Estado federal, o todo, como pessoa reconhecida pelo Direito internacional, é o único titular da soberania, considerada *poder supremo consistente na capacidade de autodeterminação*. Os Estados federados são titulares tão-só de autonomia, compreendida como *governo próprio dentro do círculo de competências traçadas pela Constituição Federal*”; e Quiroga Lavié, *Curso de derecho constitucional*, 1987, p. 163: “(...) en la federación el sistema nace de una constitución que organiza un Estado soberano, dentro del cual las provincias o Estados miembros son sólo autónomos y heterónomos, es decir que si bien crean su propio derecho y eligen a sus autoridades, lo hacen en el marco de la supremacía de la Constitución federal del Estado”.

⁷Luís Roberto Barroso, *Direito constitucional brasileiro: O problema da Federação*, 1982, p. 24: “Portanto (...), do ponto de vista teórico não há superioridade da União em face dos Estados-membros, eis que cada um atua num âmbito próprio, determinado, exclusivo e excludente, dentro da discriminação de competências determinada pela Constituição Federal”. No mesmo sentido, v. André Ramos Tavares, *Curso de direito constitucional*, 2002, p. 727-8: “Todos os componentes do Estado federal (...) encontram-se no mesmo patamar hierárquico, ou seja, não há hierarquia entre essas diversas entidades, ainda que alguma seja federal e outras estaduais ou municipais”.

⁸CF/88, art. 34.

⁹O território (entendido como espaço físico) da União abrange toda a República, isto é, o conjunto de

19. Esse quadro de interações entre os entes federativos acentua-se consideravelmente tendo em conta os modelos contemporâneos de *federalismo cooperativo* – do qual a Constituição de 1988 é um exemplo –, em que as competências dos entes não são estanques, mas se comunicam sob variadas formas. No caso brasileiro, como se sabe, há competências concorrentes ou comuns tanto em matéria legislativa¹⁰, como no que diz respeito à atuação político-administrativa e à prestação de serviços¹¹. Nesse contexto, o relacionamento entre os entes é indispensável. O tema do federalismo cooperativo será retomado mais adiante, quando for examinada a possibilidade de União e Estados estabelecerem *convênios* no campo da segurança pública.

20. As competências federativas em matéria de segurança pública estão fixadas no art. 144 da Constituição Federal, já referido. Ali estão assinalados os órgãos que deverão desempenhá-las e definidas as respectivas atribuições. Tais órgãos são vinculados à União ou aos Estados-membros, tendo em conta a predominância do interesse tutelado.

21. Aos Estados, em regra, cabe o *policciamento ostensivo*. A tarefa é cometida à *policia militar*. Trata-se de policiamento fardado, cuja função é mostrar a presença policial nas ruas, inibindo a prática de delitos. A atividade é tipicamente preventiva, bem como de repressão imediata dos delitos. A polícia militar é responsável ainda pela atividade de *choque*, através da qual busca conter distúrbios, preservando a ordem pública. Tais funções da polícia militar estadual estão definidas no §5º do artigo 144: “às *polícias militares* cabem a *policia ostensiva* e a *preservação da ordem pública*”. A subordinação aos governos estaduais é instituída no §6º: “As *polícias militares* (...) subordina-se (...) aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios”¹².

22. Aos governos estaduais cabe ainda a função de *policia judiciária* estadual e de *policia de investigações*. Essas funções são exercidas pela *policia civil* estadual, como determina o §4º do artigo 144: “às *polícias civis*, dirigidas por delegados de policia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de *policia judiciária* e a *apuração de infrações penais, exceto as militares*”. As *polícias civis* estaduais devem apurar a prática de crimes e realizar as diligências determinadas pelas autoridades judiciais. Sua atuação é predominantemente repressiva. Ao invés da exposição pública da força policial, com o propósito de inibir a prática de delitos, a *policia civil* se caracteriza por atuar quando os crimes já foram praticados, investigando-os e cuidando para que sejam levados a julgamento¹³.

23. A União também atua na área da segurança. Assim é que, por meio da *policia rodoviária federal* e da *policia ferroviária federal*, realiza o *patrulhamento ostensivo*, respectivamente, das rodovias e das ferrovias federais. (art.

todos os territórios dos Estados-membros. Considerando, porém, *território* como âmbito de validade da ordem jurídica, o da União será menor do que o do ente global (a República Federativa). V. José Afonso da Silva, *Curso de direito constitucional positivo*, 2001, p. 495.

¹⁰CF/88, art. 24.

¹¹CF/88, art. 23.

¹²Sobre o conceito de policiamento ostensivo, v. Acácia Maduro Hagen, As classificações do trabalho policial, *Revista de Estudos Criminais* 6 (22): 121, abr./jun. 2006.

¹³V. Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, Sobre a posição da polícia judiciária na estrutura do direito processual penal brasileiro da atualidade, *Revista Brasileira de Ciências Criminais* 7 (26): 213, 1999; Carina Quito; Diogo Rudge Malan, Resolução CJF n. 507/06 e direitos fundamentais do investigado, *Boletim IBCCrim* 14 (165): 18, 2006; Alberto Zacharias Toron; Maurides de Melo Ribeiro, Quem tem medo da publicidade no inquérito? *Boletim IBCCrim* 7 (84): 13, 1999.

144, §§ 2º e 3º). Embora não sejam polícias militares, mas civis, ambas devem atuar uniformizadas, ostentando a presença policial com o propósito de evitar que crimes sejam praticados ou de reprimi-los de maneira imediata¹⁴. A União desempenha, igualmente, competências de *polícia judiciária*. Com efeito, além das funções de “*polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras*”, cabe à Polícia Federal atuação análoga à da Polícia Civil no plano estadual.¹⁵ Suas atribuições principais são apurar delitos em que predomine o interesse nacional e realizar diligências determinadas por autoridade judiciária federal.¹⁶

24. Tal distribuição de competências ocorre em conformidade com o *princípio da predominância do interesse*¹⁷. Compete à União tratar das questões de interesse nacional; aos Estados, cabem as matérias de interesse regional. No que concerne à segurança, tal divisão é observada claramente na Constituição. Assim, por exemplo, a União realiza o policiamento ostensivo de rodovias e ferrovias federais, que cruzam diversos Estados, e apura infrações que geram repercussão interestadual ou internacional; os Estados cuidam do policiamento ostensivo nas cidades e nas rodovias e ferrovias estaduais, e investigam os crimes cuja repercussão tende a se restringir ao âmbito de suas fronteiras.

25. Como se vê, as Forças Armadas não estão expressamente previstas no rol dos órgãos de segurança pública presente do art. 144 da Constituição Federal. No entanto, sua participação na segurança também possui fundamento constitucional. De fato, de acordo com o já citado art. 142, as Forças Armadas destinam-se não só à defesa da Pátria, mas também à garantia dos poderes constitucionais e da lei e da ordem. A polêmica sobre a realização, pelas Forças Armadas, de ações de segurança diz respeito, principalmente, ao policiamento ostensivo e ao de choque no âmbito interno aos Estados – atividades atribuídas pela Constituição Federal às polícias militares estaduais. Como se analisará em maior detalhe, isso é possível em algumas situações admitidas pelo ordenamento jurídico brasileiro.

PARTE II FORÇAS ARMADAS, SEGURANÇA PÚBLICA E GARANTIA DA CONSTITUIÇÃO, DA LEI E DA ORDEM

III. Defesa do Estado, das instituições democráticas e da federação

26. As hipóteses estudadas no presente tópico têm previsão constitucional expressa e disciplina analítica. As ações de segurança pública associadas a tais

¹⁴As competências da Polícia Rodoviária Federal estão fixadas no artigo 20 do Código de Trânsito Brasileiro (Lei 9503/97), no Decreto n. 1.655, de 03 de outubro de 1995, e no Regimento Interno da Polícia Rodoviária Federal (Portaria Ministerial n. 122, de 20 de março de 1997).

¹⁵De acordo com o §1º do art. 144, cabe à *Polícia Federal* “*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*”. Cabe-lhe ainda “*prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho*”. A Polícia Federal exercerá, com exclusividade, as funções de “*polícia judiciária da União*”.

¹⁶Essas competências são regulamentadas em vários diplomas legais. V. p. ex.: Lei n. 10.446/2002; Lei n. 9.017/95; Lei n. 7.102/83.

¹⁷V. José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 2001, p. 480: “O princípio geral que norteia a repartição de competência entre as entidades componentes do Estado Federal é o da predominância do interesse, segundo o qual à União caberão aquelas matérias e questões de predominante interesse geral, nacional, ao passo que aos Estados tocarão as matérias e assuntos de predominante interesse regional, e aos Municípios concernem os *assuntos de interesse local*, tendo a Constituição vigente desprezado o velho conceito do peculiar interesse local que não lograra conceituação satisfatória num século de vigência.”

situações interferem, potencialmente, com o exercício de direitos fundamentais e com a autonomia federativa. Por tais razões, o eventual emprego das Forças Armadas nesses contextos estará sujeito a limites e controles políticos especiais, que incluem restrição de tempo, demarcação de área geográfica e fiscalização parlamentar rígida. É de interesse assinalar que as três medidas excepcionais aqui tratadas constituem limitações circunstanciais ao poder constituinte derivado, impedindo seja emendada a Constituição durante sua vigência¹⁸.

1. Intervenção Federal

27. A regra geral que caracteriza o sistema federativo é a da não-intervenção da União nos Estados¹⁹, corolário da autonomia que é atribuída aos entes que compõem a Federação. De acordo com o art. 34, “*a União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para: (...) I*”. A intervenção federal é o instituto que permite a interferência de um nível de poder sobre o outro. Sendo excepcional, apenas será possível nos casos previstos taxativamente na Constituição, havendo responsabilização do agente quando feita fora das hipóteses estritamente previstas²⁰. Seus pressupostos de fundo são situações críticas que põem em risco a segurança do Estado, a ordem pública, o equilíbrio federativo, as finanças estaduais e a estabilidade da ordem constitucional^{21 22}.

¹⁸CF/88, art. 60, § 1º: “A Constituição não poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio”.

¹⁹V. Milton Luiz Pereira, *Intervenção federal: requisição judicial, Fórum Administrativo* 7:914, 2001: “Sim, o princípio é da não-intervenção. Mas, como adiantado, o próprio sistema constitucional obriga a possibilidade de intervenção contra as reações ofensivas à repartição de competências. Proclama-se, assim, a intervenção como antídoto constitucional aos comportamentos desagregadores, quando necessária à harmonia da unidade federativa”.

²⁰V. STF, *DJ* 16 set.1998, 591-9/BA, Rel. Min. Celso de Mello; “O instituto da intervenção federal, consagrado no texto de todas as Constituições republicanas brasileiras, representa um elemento fundamental, tanto na construção da doutrina do Estado Federal, quanto na *praxis* do federalismo. O mecanismo de intervenção constitui instrumento essencial a viabilização do próprio sistema federativo, e, não obstante o caráter excepcional de sua utilização – necessariamente limitada as hipóteses taxativamente definidas na Carta Política –, mostra-se impregnado de múltiplas funções de ordem político-jurídica, destinadas (a) a tornar efetiva a intangibilidade do vínculo federativo, (b) a fazer respeitar a integridade territorial das unidades federadas, (c) a promover a unidade do Estado Federal e (d) a preservar a incolumidade dos princípios fundamentais proclamados pela Constituição da República. A intervenção federal, na realidade, configura expressivo elemento de estabilização da ordem normativa plasmada na Constituição da República. É-lhe inerente a condição de instrumento de defesa dos postulados sobre os quais se estrutura, em nosso País, a ordem republicano-federativa”.

²¹CF/88, art. 34: “A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para: I - manter a integridade nacional; II - repelir invasão estrangeira ou de uma unidade da Federação em outra; III - pôr termo a grave comprometimento da ordem pública; IV - garantir o livre exercício de qualquer dos Poderes nas unidades da Federação; V - reorganizar as finanças da unidade da Federação que: a) suspender o pagamento da dívida fundada por mais de dois anos consecutivos, salvo motivo de força maior; b) deixar de entregar aos Municípios receitas tributárias fixadas nesta Constituição, dentro dos prazos estabelecidos em lei; VI - prover a execução de lei federal, ordem ou decisão judicial; VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais: a) forma republicana, sistema representativo e regime democrático; b) direitos da pessoa humana; c) autonomia municipal; d) prestação de contas da administração pública, direta e indireta; e) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde”.

²²Segundo Leila Maria Bittencourt da Silva, *A defesa do Estado e a ordem pública*, *Revista Forense* 379: 414, 2005: “Em face da impossibilidade da Secretaria de Segurança Pública pôr fim ao caos urbano, o Presidente da República para decretar intervenção federal deverá verificar: 1) se há perturbação de ordem pública; 2) se há ineficiência ou impossibilidade dos órgãos da Secretaria de

28. A hipótese de intervenção relevante para este estudo é a do inciso III do artigo 34: *por termo a grave comprometimento da ordem pública*. Para que se justifique a intervenção federal, deve se tratar de um *comprometimento da ordem pública* inequívoco, concreto, objetivo²³. O preceito constitucional não se refere a qualquer desordem ou perturbação, mas somente àquela que o Estado-membro não possa ou não esteja interessado em superar. Se esse for o caso, justificar-se-á a intervenção federal e a respectiva utilização das Forças Armadas, que atuarão no sentido de restabelecer a ordem. As Forças Armadas são o instrumento mais efetivo de que dispõe a União para por termo ao grave comprometimento da ordem pública.

29. Note-se que, não é necessário que a União assuma a totalidade do governo estadual. A intervenção pode se restringir ao setor da segurança pública. Não é tampouco necessário que a intervenção recaia sobre a totalidade do território estadual podendo se restringir às áreas em que o comprometimento da ordem pública se verifique. Como determina o artigo 34, §1º, o decreto de intervenção “especificará a amplitude, o prazo e as condições de execução” e, “se couber, nomeará o interventor”. Decretada a intervenção, o Governo federal assumirá o controle dos órgãos estaduais de segurança, que atuarão sob os ordens do interventor, em conjunto com as Forças Armadas. Se a intervenção se restringir apenas a determinadas áreas do território estadual, somente os órgãos policiais que atuam nessas áreas passarão ao comando militar federal.

30. Uma vez presentes os pressupostos de fato, o ato de intervenção deverá respeitar também seus pressupostos formais, estabelecidos no art. 36 da Carta da República. Na hipótese de grave comprometimento da ordem pública, a sua simples verificação autoriza a intervenção, não sendo necessária solicitação de poderes constitucionais coactos ou impedidos, nem requisição do Supremo Tribunal Federal. Antes de decretar a intervenção, o Presidente deve apenas consultar o Conselho de Defesa Nacional²⁴, cuja opinião, no entanto, não o vincula.

31. Após a decretação da intervenção, o ato é submetido à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 24 horas (CF, art. 36, § 1º). A intervenção classifica-se como ato complexo, uma vez que necessita da convergência de vontades do Presidente da República e do órgão legislativo competente para apreciar o ato. Como se trata de ato que implica relativização da autonomia do Estado, o controle parlamentar é fundamental, para evitar que o Executivo federal pratique abusos. Isso não significa, porém, que o ato interventivo não possa produzir efeitos válidos antes da aprovação parlamentar. A desaprovação apenas produzirá efeitos *ex nunc*²⁵.

2. Estado de defesa

32. Outra possibilidade de as Forças Armadas realizarem operações de segurança pública é através da decretação de estado de defesa. O estado de defesa,

Segurança Pública para coibirem as atividades delituosas; 3) se é constatada a violação de direitos constitucionais fundamentais”.

²³Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins, *Comentários à Constituição do Brasil*, tomo II, 2002, p. 387.

²⁴CF/88, art. 91, § 1º: “Compete ao Conselho de Defesa Nacional: II - opinar sobre a decretação do estado de defesa, do estado de sítio e da intervenção federal.”

²⁵V. Manoel Gonçalves Ferreira Filho, *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*, volume 1, 2000, p. 239.

em conjunto com o estado de sítio²⁶, compõe o chamado sistema constitucional das crises. Tal sistema se consubstancia em conjunto ordenado de normas constitucionais que, informadas pelos princípios da necessidade e da temporariedade, tem por objetivo permitir que se promova a manutenção ou o restabelecimento da normalidade constitucional²⁷. A atuação federal procurará devolver o País ao *status quo ante*, com menor sacrifício possível. Nesses momentos, “a legalidade normal é substituída por uma legalidade extraordinária”²⁸, em defesa do Estado e das instituições democráticas.

33. Durante sua vigência, poderão ser tomadas as seguintes medidas coercitivas:

- (i) restrição ao direito de reunião, ainda que exercida no seio das associações;
- (ii) restrição ao sigilo de correspondência;
- (iii) restrição ao sigilo de comunicação telegráfica e telefônica;
- (iv) ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos, na hipótese de calamidade pública, respondendo a União pelos danos e custos decorrentes;
- (v) prisão por crime contra o Estado, determinada pelo executor da medida pelo prazo não superior a dez dias, salvo quando autorizada pelo Poder Judiciário.²⁹

34. Os fundamentos para a decretação do estado de defesa estão previstos no art. 136 da Constituição Federal. O estado de defesa será decretado quando se configurar grave e iminente instabilidade institucional ou calamidade de grandes proporções, que ameacem a ordem pública ou a paz social. Embora conceitos como os de “ordem pública” e “paz social” sejam dotados de grande indeterminação, não é lícito ampliá-los ilimitadamente.³⁰ Como regra geral, a existência

²⁶Segundo Alexandre de Moraes, *Constituição do Brasil interpretada*, 2003, p. 1633, “O Estado de Defesa é uma modalidade mais branda de Estado de sítio e corresponde às antigas medidas de emergência do direito constitucional anterior e não exige para a sua decretação, por parte do Presidente da República, autorização do Congresso Nacional”. Nesse sentido, v. também Humberto Pena de Moraes, *Mecanismos de defesa do Estado e das instituições democráticas no sistema constitucional de 1988*. Estado de defesa e estado de sítio, *Revista EMERJ* 23:201, 2003: “Correspondendo ao instituto das medidas de emergência, presente no Texto [constitucional] anterior, o estado de defesa consiste em uma forma mais branda de estado de sítio. Assim, o mecanismo em voga pode ser decretado para preservar, ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional ou atingidas por calamidade de grandes proporções na natureza”.

²⁷V. J. J. Gomes Canotilho, *Direito constitucional e teoria da constituição*, 1997, p. 1049: “Qualquer que seja o enunciado lingüístico e qualquer que seja a pré-compreensão dos autores relativa ao direito de exceção, o leque de questões subjacente à constitucionalização do regime de necessidade do Estado reconduz-se fundamentalmente ao seguinte: previsão e delimitação normativo-constitucional de instituições e medidas necessárias para a defesa da ordem constitucional em caso de situação de anormalidade que, não podendo ser eliminadas ou combatidas pelos meios normais previstos na Constituição, exigem o recurso a meios excepcionais. Trata-se, por conseguinte, de submeter as situações de crise e de emergência (guerra, tumultos, calamidades públicas) à própria Constituição, constituacionalizando o recurso a meios excepcionais, necessários, adequados e proporcionais, para se obter o ‘restabelecimento da normalidade constitucional’”.

²⁸José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional positivo*, 2001, p. 739.

²⁹CF, art. 136, §§ 1º e 3º.

³⁰V. p. ex., Gustavo Binenbojm, *Uma teoria do direito administrativo*, 2006, p. 212: “Com efeito, as normas jurídicas podem trazer, em seu enunciado, conceitos objetivos (idade, sexo, hora, lugar), que não geram dúvidas quanto à extensão de seu alcance; conceitos cujo conteúdo é decifrável objetivamente, com recurso à experiência comum ou a conhecimentos científicos (chuva de granizo, morte

de uma greve, por exemplo, por mais prolongada que seja, não será ameaça justificadora da decretação do estado de defesa.

35. Na verdade, a justificação do estado de defesa implica sempre uma ponderação entre a proteção da ordem pública e a limitação dos direitos individuais que a medida permite. Também aqui se aplica a máxima da proibição do excesso: “não se abatem paraísos com canhões”.³¹ Não se pode perder de vista a seriedade do instituto, que pode autorizar restrições a direitos fundamentais que ocupam o cerne da normatividade subjacente ao Estado Democrático de Direito. A aplicação de tais medidas restritivas só se justifica em casos efetivamente graves.

36. O decreto presidencial determinará o prazo de duração e especificará as áreas abrangidas pela medida, bem como as providências coercitivas a serem adotadas. O tempo de duração não pode ser superior a trinta dias, havendo a possibilidade de apenas uma prorrogação, por igual período, se persistirem as razões que justificaram a decretação (CF, art. 136, § 2º). O decreto deve ainda estabelecer as áreas abrangidas pelo estado de defesa, além de indicar as medidas coercitivas a serem tomadas, dentre as discriminadas no art. 136, da Constituição Federal.

37. O aspecto espacial deve ser especialmente ressaltado. A atuação das Forças Armadas na execução das providências determinadas pelo Governo Federal deve se circunscrever às áreas delimitadas no decreto. O estado de defesa não precisa abranger todo o território nacional, e nem mesmo todo o território do Estado-membro. As medidas veiculadas no decreto podem incidir apenas sobre área determinada, em que se dará a atuação militar. Assim, é possível que o Presidente determine que as Forças Armadas atuem apenas em certa localidade. No restante do território do Estado-membro, o comando das políticas de segurança continua a cargo do governo estadual.

38. O mesmo pode ser dito sobre o aspecto temporal. O propósito do estado de defesa é tão-somente “*preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social*”. Uma vez que as Forças Armadas tenham logrado êxito no cumprimento desse objetivo, sua presença não mais se justifica, não podendo se prolongar no tempo para além do que o decreto prevê. Como medida de legalidade excepcional, a possibilidade da decretação do estado de defesa informa-se pelo princípio da *necessidade*. Somente a insuficiência dos meios normais de garantia da ordem pública pode justificar a decretação do estado de defesa.

39. Em razão da gravidade das medidas adotadas, a Constituição institui diversos meios de controle dos abusos que eventualmente possam ser praticados. O controle se inicia pelo procedimento de decretação³². Antes de decretá-lo, o

natural, tráfego lento); e finalmente, *conceitos que requerem do intérprete da norma uma valoração* (interesse público, urgência, bons antecedentes, notório saber, reputação ilibada, notória especialização). Estes últimos integram o que se entende por *conceitos jurídicos indeterminados*, cujo processo de aplicação causa dúvidas e controvérsias, propugnando-se ora por um controle jurisdicional amplo, ora um controle limitado, dependendo de sua associação ou dissociação da discricionariedade.”

³¹No estado de defesa, as medidas excepcionais incidem sobre locais determinados e restritos, atingidos pela agitação social ou calamidade da natureza. Pode ter, ainda, caráter preventivo, o que se deduz da palavra “preservar”. Dessa maneira, havendo indícios sérios ou veementes da iminência de se verificar algum de seus pressupostos fáticos, a medida poderá ser decretada, evitando-se um mal maior. V. Roberto Barcellos de Magalhães, *Comentários à Constituição Federal de 1988*, vol. II, 1997, p. 110.

³²Nos dizeres de Nagib Slaibi Filho, *Direito Constitucional*, 2004, p. 787, “o decreto que introduz estado de defesa é *ato composto*, produzindo efeitos desde sua vigência, embora necessite de homologação congressional para sua manutenção. A rejeição pelo Congresso (art. 136, § 7º) opera *ex nunc*,

Presidente da República ouvirá o Conselho da República e o Conselho da Defesa Nacional (CF, arts. 90, I; 91, § 1º, II e 136³³). A audiência de ambos é obrigatória. Porém, sua opinião não vincula o Presidente da República.

40. Depois da decretação, haverá a apreciação da medida pelo Congresso Nacional no prazo de vinte quatro horas. A deliberação congressional deverá necessariamente ser respeitada pelo Presidente da República. Caso o Congresso rejeite a decretação, seus efeitos são suspensos, sem prejuízo da responsabilidade pelos atos ilícitos já cometidos pelos seus realizadores (CF, arts. 136, § 7º, e 141). O controle congressional será também *concomitante* (art. 140). Caberá à Mesa do Congresso Nacional (art. 57, § 5º) designar comissão composta por cinco membros para acompanhar e fiscalizar a execução de medidas referentes ao estado de defesa.

41. Por fim, o controle exercido pelo Congresso será ainda *sucessivo*, incidindo posteriormente ao término da vigência do estado de defesa e à cessação dos seus efeitos (art. 141, parágrafo único). Logo que este termine, as medidas aplicadas serão relatadas pelo Presidente da República em mensagem ao Congresso Nacional. Do relatório, devem constar a fundamentação das providências tomadas, a relação nominal dos atingidos e a indicação das restrições aplicadas. Se o Congresso concluir que houve arbítrio ou excesso, ficará configurado crime de responsabilidade³⁴.

42. Além do controle político, feito pelo Congresso Nacional, o estado de defesa se submete também a controle jurisdicional. A prisão pela prática de crime contra o Estado deve ser comunicada ao juiz competente, que a relaxará, caso não seja legal, facultando ao preso requerer exame de corpo delito à autoridade policial (CF, art. 139, § 3º). A prisão não poderá ser superior a dez dias, salvo autorização do Poder Judiciário. É vedada a incomunicabilidade do preso. Cesados os efeitos do estado de defesa, as medidas adotadas pelos executores ficam também submetidas ao controle sucessivo do Judiciário.

43. Como se observa, a atuação das Forças Armadas para cumprir as medidas determinadas no âmbito da vigência de estado de defesa são submetidas a forte controle político e jurisdicional. O rigor do controle se justifica pela circunstância de implicar a relativização da autonomia estadual e a limitação temporária de direitos fundamentais. Pelas mesmas razões, o estado de sítio também se submete a controles políticos e jurisdicionais, só que ainda mais rigorosos, já que a suspensão da normalidade institucional se dá em grau ainda mais acentuado.

3. Estado de sítio

44. O estado de sítio consiste na instauração de uma legalidade extraordinária, por determinado tempo e em certa área, objetivando preservar ou restaurar a nor-

significando que os atos até então produzidos são válidos e eficazes”.

³³CF/88, art. 90: “Compete ao Conselho da República pronunciar-se sobre: I - intervenção federal, estado de defesa e estado de sítio.” CF/88, art. 91, § 1º: “Compete ao Conselho de Defesa Nacional: II - opinar sobre a decretação do estado de defesa, do estado de sítio e da intervenção federal.”

³⁴De acordo com o art. 85 da Constituição Federal, “são crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra: I - a existência da União; II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação; III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; IV - a segurança interna do País; V - a probidade na administração; VI - a lei orçamentária; VII - o cumprimento das leis e das decisões judiciais.

malidade constitucional, perturbada por comoção grave de repercussão nacional ou por situação beligerante com Estado estrangeiro. É medida mais grave que o estado de defesa. As restrições a direitos fundamentais são ainda maiores no estado de sítio. Durante sua vigência, poderão ser tomadas as seguintes medidas coercitivas:

- (i) obrigação de permanência em localidade determinada;
- (ii) detenção em edifício não destinados a acusados ou condenados por crimes comuns (como quartéis da Marinha, do Exército e da Aeronáutica);
- (iii) restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das telecomunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão, na forma da lei;
- (iv) suspensão da liberdade de reunião;
- (v) busca e apreensão em domicílio;
- (vi) intervenção nas empresas de serviços públicos (telecomunicações, transporte, fornecimento de água, etc.); e
- (vii) requisição de bens³⁵.

45.O art. 137 da Constituição Federal fixa as hipóteses e condições para a decretação do estado de sítio.³⁶ Para os fins aqui visados, importam as duas situações previstas no inciso I. Em primeiro lugar, o estado de sítio poderá ser decretado quando tenha lugar *grave comoção de repercussão nacional*. Nesse caso, deve-se analisar a extensão da crise. No estado de defesa, a instabilidade institucional capaz de ameaçar a paz social e a ordem pública ocorre em locais restritos e determinados. Apenas quando a crise é generalizada, gerando “repercussão nacional”, justifica-se a decretação do estado de sítio.

46.O art. 137, I, da Constituição Federal prevê ainda a possibilidade de se decretar estado de sítio quando ocorrerem fatos que comprovem a *ineficácia das medidas adotadas durante o estado de defesa*. A instabilidade legitimadora da decretação de estado de defesa pode se mostrar mais grave, exigindo medidas adicionais. Nesse caso, o Presidente poderá decretar o estado de sítio.

47.A competência para decretar o estado de sítio é do Presidente da República. No entanto, da mesma forma que no estado de defesa, o Presidente deve ouvir os Conselhos da República e de Defesa Nacional, cujos pronunciamentos, todavia, não o vinculam (CF, 137, *caput*). Além disso, deve solicitar autorização ao Congresso Nacional, não podendo tomar as medidas até que a decisão congressual sobrevenha. Apenas eventualmente, em contextos em que a crise seja efetivamente muito grave, exigindo medidas inadiáveis, pode-se justificar a atuação imediata do Presidente da República³⁷.

48.O decreto presidencial indicará a duração do estado de sítio, as medidas necessárias a sua execução e as garantias constitucionais que ficarão suspensas, além de designar o executor das medidas e estabelecer as áreas abrangidas (CF,

³⁵Constituição Federal, art. 139.

³⁶CF/88, art. 137: “O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, solicitar ao Congresso Nacional autorização para decretar o estado de sítio nos casos de: I - comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa; II - declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira. Parágrafo único. O Presidente da República, ao solicitar autorização para decretar o estado de sítio ou sua prorrogação, relatará os motivos determinantes do pedido, devendo o Congresso Nacional decidir por maioria absoluta”.

³⁷V. Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins, *Comentários à Constituição do Brasil*, 5º volume, 2000, p. 76.

art. 138). Tendo em vista o enorme poder que atribui ao Presidente, a crise interna deve ser muito grave para que se justifique a utilização desse mecanismo excepcional de defesa institucional. Tanto a decretação do estado de sítio quanto as medidas que serão autorizadas pelo ato presidencial devem se legitimar pelo critério da *necessidade*. Se for possível recompor a normalidade institucional e social através de medidas menos gravosas, estas devem ser preferidas.

49.Assim como no estado de defesa, o juízo de conveniência de instauração do estado de sítio, que cabe ao Presidente da República, estará sujeito a controle político e jurisdicional. Como ressalta Rui Barbosa, trata-se de “*um regime extraordinário, mas não discricionário, um regime de exceção, mas de exceção circunscrita pelo direito constitucional, submetida à vigilância das autoridades constitucionais, obrigada a uma liquidação constitucional de responsabilidades. É uma situação de arbítrio, mas arbítrio parcial, relativo, encerrado nas fronteiras de uma legalidade clara, imperativa, terminante, e em coexistência com o qual se mantêm os códigos, os tribunais, o corpo legislativo*”³⁸.

50.O controle político se realiza pelo Congresso Nacional em três momentos³⁹. Há *controle prévio*, que não existe no estado de defesa. A decretação do estado de sítio exige sua aprovação anterior pelo Legislativo (art. 137, *caput*, e parágrafo único). Note-se que o estado de sítio, nas hipóteses ora examinadas, “*não poderá ser decretado por mais de trinta dias, nem prorrogado, de cada vez, por prazo superior*”. A cada prorrogação deverá ser solicitado no pronunciamento do Congresso Nacional (CF, art.138, §1º). Como o estado de sítio é mais gravoso que o estado de defesa, o controle sobre ele incidente também é mais intenso, exigindo-se aprovação congressual prévia

51.Há, ainda, *controle concomitante*, pois cabe à Mesa do Congresso designar cinco membros para fiscalizar a execução das medidas (CF, art. 140); e *controle sucessivo*, pois, quando cessados os efeitos do estado de sítio, as providências serão relatadas pelo Presidente da República ao Congresso Nacional (CF, art. 141, parágrafo único). Essas duas modalidades de controle incidem também sobre as medidas adotadas na vigência do estado de defesa, como antes esclarecido, ao contrário do que ocorre com o controle prévio.

52.O controle jurisdicional concerne, sobretudo, aos limites das restrições autorizadas. Se os executores cometerem abuso ou excesso de poder durante a vigência do estado de sítio, seus atos ficam submetidos à apreciação judicial. Mesmo cessados os efeitos do estado de sítio, podem os agentes ser responsabilizados por suas condutas ilícitas. O estado de sítio implica a suspensão de diversas franquias democráticas, instaurando um contexto de legalidade excepcional. Esta, contudo, deve ser observada, e caberá também ao Judiciário garantir que isso se ocorra.

IV. Outras hipóteses legítimas de intervenções pontuais das Forças Armadas

53.As possibilidades de atuação das Forças Armadas em ações de segurança, tratadas nesse tópico, diferem significativamente das anteriores, por não

³⁸Rui Barbosa, *Obras completas*, vol. XL, Tomo VI, 1991, p. 225.

³⁹Nagib Slaibi Filho, *Direito Constitucional*, 2004, p. 792, “a decretação de estado de sítio é ato jurídico complexo, pois só no concurso das vontades do órgão executivo e do órgão legislativo é que há os elementos essenciais para sua existência: ato jurídico anterior é o do Poder Legislativo e ato jurídico posterior o do Presidente da República”.

interferirem com o exercício de direitos fundamentais nem com a autonomia dos Estados. Embora contem, como indispensável, com lastro constitucional, sua previsão e disciplina se dão em normas infraconstitucionais, especialmente: a Lei Complementar nº 97, de 9.06.1999; o Decreto nº 3.897, de 24.08.2001; e o Código de Processo Penal Militar. Examinam-se, a seguir, três situações de emprego das Forças Armadas, a saber: (i) para realizar ações de segurança quando predomina o interesse nacional ou internacional; (ii) por solicitação do Governador de Estado; e (iii) para cumprir diligências determinadas no âmbito de inquérito policial militar.

1. *Ações de segurança nas quais haja predominância do interesse nacional*

54. As Forças Armadas podem realizar normalmente operações de policiamento ostensivo naquelas circunstâncias em que predomine o interesse nacional, como é o caso, em especial, de eventos oficiais em que estejam presentes representantes de outras nações. Foi o que ocorreu, em 1992, na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (ECO 92); em dezembro 1998, na 15ª reunião do Mercosul; em março 1999, na reunião de 49 chefes de Estado dos países da América Latina, Caribe e União Européia; em novembro de 2004, na 18ª reunião do Grupo do Rio; em janeiro de 2007, na cúpula de chefes do Mercosul⁴⁰.

55. A hipótese está regulada no artigo 5º, parágrafo único, do Decreto nº 3.897/2001, segundo o qual o emprego das Forças Armadas na garantia da lei e da ordem abrange hipóteses em que “*se presuma ser possível a perturbação da ordem, tais como as relativas a eventos oficiais ou públicos, particularmente os que contem com a participação de Chefe de Estado, ou de Governo, estrangeiro, e à realização de pleitos eleitorais, nesse caso quando solicitado*”. Nesses casos, “*as Forças Armadas atuarão em articulação com as autoridades locais*”. (art. 5º, parágrafo único).

56. A hipótese, que é a mais comum, não exhibe as complexidades das demais. A competência da União se define através do critério da *predominância do interesse*. Compete à União manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais (CF, art. 21, I). Compete-lhe também garantir a segurança de representantes estrangeiros quando em visita ao território nacional. A matéria não é concernente à esfera estadual, nada obstante seja desejável que as Forças Armadas cumpram sua missão de modo articulado com os órgãos estaduais de segurança, como determina o preceito acima mencionado.

2. *Ações de segurança por solicitação do Governador de Estado*

57. A possibilidade de as Forças Armadas serem empregadas em operações de segurança pública por pedido do Governador do Estado é regulada pela Lei Complementar nº 97/99, com a redação dada pela Lei Complementar 117/2004. Trata-se de Lei prevista no artigo 142, § 1º, da Constituição Federal: “*Lei complementar estabelecerá as normas gerais a serem adotadas na organização, no preparo e no emprego das Forças Armadas*”. Como se observará, as Forças Armadas poderão praticar ações de segurança sem que seja necessária a decretação das medidas de exceção constitucional acima examinadas.

⁴⁰Carmen Munari, Militares discutem segurança com governo do Rio. In: <http://br.today.reuters.com/news/newsArticle.aspx>. Acesso em: 12 abr. 2007.

58. O emprego das Forças Armadas poderá ocorrer na garantia da lei e da ordem, após esgotados os instrumentos destinados à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio relacionados no art. 144 da Constituição Federal – Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícia Ferroviária Federal, Polícias Cíveis, Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares. Consideram-se esgotados os instrumentos relacionados no art. 144 justamente quando, em determinado momento, isso for formalmente reconhecido pelo chefe do Poder Executivo estadual. Confirma-se a redação do artigo 15, § 2º, da Lei Complementar 97/99:

“A atuação das Forças Armadas, na garantia da lei e da ordem, por iniciativa de quaisquer dos poderes constitucionais, ocorrerá de acordo com as diretrizes baixadas em ato do Presidente da República, após esgotados os instrumentos destinados à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, relacionados no art. 144 da Constituição Federal”.

59. Note-se que os meios previstos no art. 144 devem estar indisponíveis ou serem inexistentes ou insuficientes para o desempenho regular de sua missão constitucional. Depreende-se daí que o chefe do Poder Executivo não precisa esgotar os meios que constam do elenco do art. 144 da Constituição Federal, bastando a constatação prévia de que não serão suficientes para alcançar o resultado esperado. De acordo com o artigo 15, § 3º, da Lei Complementar 97/99:

“Consideram-se esgotados os instrumentos relacionados no art. 144 da Constituição Federal quando, em determinado momento, forem eles formalmente reconhecidos pelo respectivo Chefe do Poder Executivo Federal ou Estadual como indisponíveis, inexistentes ou insuficientes ao desempenho regular de sua missão constitucional. (Incluído pela Lei Complementar nº 117, de 2004)”.

60. A Lei, portanto, permite que as Forças Armadas realizem operações de segurança pública sem que haja a necessidade de se decretar intervenção federal, estado de defesa ou estado de sítio. Essa circunstância, de fato, facilita que essa atuação tenha lugar. Foi esse justamente o propósito que guiou edição da Lei Complementar nº 97/99. O parecer da Comissão de Segurança da Câmara de Deputados sobre o então projeto de lei, relatado pelo Deputado Antonio Carlos Biscaia (PT-RJ) em 12 ago. 2004, reflete o entendimento predominante durante o processo legislativo: “*o projeto atende a reclamo de toda a sociedade brasileira e de diversos Parlamentares dessa Casa quanto à necessidade de intervenção das Forças Armadas quando os índices de violência e de criminalidade ficarem insustentáveis*”.

61. Inexiste pronunciamento específico do Supremo Tribunal Federal acerca dessa modalidade de execução de ações de segurança pelas Forças Armadas⁴¹. A

⁴¹Sobre o tema, o hoje Ministro Enrique Ricardo Lewandowski assim se manifestou, em trabalho doutrinário: “A utilização das Forças Armadas para combater a violência urbana, em caráter permanente, é inconstitucional, embora seja lícito o seu emprego temporário e limitado, em situações de emergência, claramente caracterizadas. (...) Não se pode esquecer que a função primordial da Marinha,

hipótese, contudo, se harmoniza com o texto constitucional. Considerando-se que a atuação das Forças Armadas, a esse título, depende de pedido formulado pelo Governador do Estado. Assim, é o Estado-membro que requer a ação militar, não a União que a determina unilateralmente, como ocorre na intervenção federal, no estado de defesa ou no estado de sítio. Na verdade, a Lei Complementar nº 97/99 cria um instituto plenamente inserido no modelo de federalismo que predomina na Constituição Federal de 1988 – o *federalismo cooperativo*⁴².

62.O procedimento estabelecido na Lei Complementar 97/99 é plenamente compatível com esse modelo cooperativo de federação, sem deixar, tampouco, de se informar pelo *princípio da subsidiariedade*. Aplicado à organização federativa, esse princípio leva à impossibilidade de o Governo da União se incumbir de tarefas que os governos estaduais possam realizar⁴³. Foi nesse sentido que a Constituição atribuiu aos Estados a competência em matéria de segurança pública. Mas, de acordo com o artigo 15, §§ 2º e 3º, da Lei Complementar 97/99, a atuação federal só se justifica quando o Estado-membro for incapaz de realizar sua tarefa, por terem se esgotado os meios de que dispõe.

63.Além disso, mesmo nessa hipótese, o emprego das Forças Armadas será feito “*de forma episódica, em área previamente estabelecida e por tempo limitado*”, de acordo com o artigo 15, § 4º, da Lei complementar 97/99. Daí se depreende que a atuação federal não precisará se estender por todo o território do estado, podendo se restringir apenas a áreas específicas, em que a presença das Forças Armadas se mostre necessária doravante. Nessas áreas, “*o controle operacional dos órgãos de segurança pública necessários ao desenvolvimento das ações*” passará para a autoridade federal encarregada das operações, o que deverá se fazer por ato formal do Governo do Estado (CF, art. 15, §5º).

64.Como se vê, a execução pelas Forças Armadas de operações de segurança pública demandará acordo detalhado entre o Governo Estadual e o Governo Federal. Embora não seja necessário que tal acordo seja celebrado por meio de convênio, nada impede que esse instrumento seja utilizado. Trata-se típico mecanismo do federalismo cooperativo previsto no artigo 241 da Constituição Federal:

“A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os con-

do Exército e da Aeronáutica, segundo o texto constitucional, é assegurar a defesa da Pátria. A rigor, só quando os órgãos constitucionalmente responsáveis pela preservação da lei e da ordem entrarem em colapso é que as Forças Armadas poderão incumbir-se da tarefa”. Forças Armadas no combate à violência, *RT Informa* 31, maio/junho de 2004, p. 4.

⁴²Reinhold Zippelius, *Teoria Geral do Estado*, 1997, p. 512, define o federalismo cooperativo como “aquele que acarreta uma “obrigação ao entendimento”, quer dizer, o dever das partes no sentido de se harmonizarem entre elas e, caso necessário, aceitarem compromissos. O envolvimento funcional dos Estados membros (e eventualmente até dos corpos territoriais a nível autárquico) nos processos centrais de planejamento e regulação, pode servir de exemplo a esse respeito”. V. também Paulo Bonavides, *A Constituição aberta*, 1996, p. 433: “Há um ‘federalismo cooperativo’? A resposta será necessariamente afirmativa se fizermos uma prévia ressalva de valores, em nome da ideologia da liberdade. A ressalva consente estabelecer duas distintas modalidades de federalismo: o “federalismo cooperativo” autoritário e o “federalismo cooperativo” democrático. O primeiro é um federalismo pela força – aliás, uma contradição em termos; o outro, um federalismo pelo consentimento, único dotado de legitimidade para edificar a sociedade aberta e pluralista a que aspiramos(…)”.

⁴³V. José Alfredo de Oliveira Baracho, *O princípio da subsidiariedade – conceito e evolução*, 2000; Sílvia Faber Torres, *O princípio da subsidiariedade no direito público contemporâneo*, 2001; Mariana Souza Soares Montebello, *O Princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil*, mimeo, 2001.

vênios de cooperação entre os entes federados, autorizando 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”.

65.Convênios são instrumentos que possibilitam a associação entre o Poder Público e outras entidades, tanto privadas quanto públicas.⁴⁴ Acrescente-se que, no convênio, verifica-se mútua colaboração entre os entes participantes, podendo assumir várias formas, como repasse de verbas, uso de equipamentos, de recursos humanos e materiais, de imóveis, de *know-how* e, no caso específico das Forças Armadas, de tropas, grupamentos, armamentos etc.⁴⁵ Não há partes, mas sim participantes motivados pelas mesmas finalidades, pactuando para atingir interesses e objetivo comuns⁴⁶.

66.Originalmente, a cooperação se restringiria às matérias previstas no art. 23 da Constituição Federal⁴⁴, compreendendo as competências comuns dos entes federados. Entretanto, a edição da Emenda Constitucional nº 19/98, que alterou o art. 241, estendeu a possibilidade de cooperação entre os entes federativos. Além de consórcios e convênios relacionados à competência comum (saúde, assistência social, proteção dos deficientes, obras e outros de valor histórico, preservação das florestas), agora a possibilidade de cooperação ou de “gestão associada” não mais especifica o tipo de atividade-fim do ajuste, podendo se aplicar à segurança pública, não obstante a matéria não esteja prevista no art. 23 da Constituição Federal.

67.Os convênios são regulados, em especial, pela Lei federal 11.107/2005. Em seu artigo 13, a Lei prevê que “*deverão ser constituídas e reguladas por contrato de programa (...) as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos*”.

68.Os convênios não têm sido utilizados. As Forças Armadas só tem executado ações de segurança, na modalidade analisada nesta seção, por períodos muito curtos de tempo. Em geral, isso tem ocorrido nos casos de greve da polícia militar estadual. Foi o que ocorreu, recentemente, em Tocantins, Alagoas, Minas Gerais, Paraíba, Pernambuco⁴⁷. Contudo, para participações mais prolongadas, como a recentemente requerida pelo Governo do Estado do Rio de Janeiro, o instrumento

⁴⁴Como esclarece Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Curso de direito administrativo*, 2003, p. 185: “O convênio é o ato administrativo complexo em que uma entidade pública acorda com outra ou com outras entidades, públicas ou privadas, o desempenho conjunto, por cooperação ou por colaboração, de uma atividade de competência da primeira”.

⁴⁵Da mesma maneira que um contrato, os convênios também constituem acordo de vontades. O principal elemento que se costuma apontar para distinguir o contrato e o convênio é o concernente aos interesses que, no contrato, são opostos e contraditórios, enquanto no convênio são recíprocos. No ato coletivo, as partes desejam a mesma coisa: realizar conjuntamente uma ou várias operações comuns; seus interesses, ainda se diferentes, caminham na mesma direção. Os entes conveniados possuem objetivos institucionais comuns e se reúnem de modo a alcançá-los.

⁴⁶Por isso mesmo, segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *Parcerias na Administração Pública*, 1999, p.178: “no convênio não se cogita de preço ou remuneração”.

⁴⁷Para dar conta especificamente desses casos de greve, foi editado o Decreto nº 3.897/2001, cujo teor é bastante próximo do constante da Lei Complementar 117/2004, que alterou a redação da Lei Complementar nº 97/99, permitindo a participação da Forças Armadas em operações de garantia da lei e da ordem.

do convênio seria muito útil para detalhar de que modo se dará a transferência de competências, os locais em que ocorrerá a ação militar e as responsabilidades atribuídas a cada órgão.

3. Utilização das Forças Armadas na realização de diligências determinadas em inquérito policial militar

69.A última hipótese de participação das Forças Armadas em operações de segurança, que será aqui examinada, não se relaciona, como as demais, ao policiamento ostensivo. As Forças Armadas também podem realizar investigações e atuar como polícia judiciária. Isso ocorre quando se trata de crime militar e em cumprimento a decisões tomadas pela Justiça Militar. Também essa hipótese se insere, como as duas anteriores, no quadro da normalidade constitucional, não demandando nem a relativização da autonomia estadual nem a limitação da garantia dos direitos fundamentais.

70.A Constituição define, em seu art. 124⁴⁸, que a Justiça Militar tem competência para julgar os crimes militares. É no Código Penal Militar que encontramos as descrições típicas dos crimes militares, que podem ser crimes militares próprios (que só podem ser praticados por militar) ou impróprios (que são crimes comuns em sua natureza, podendo ser praticados tanto por civis como por militares, apenas adquirindo esta característica por serem cometidos em certas condições)⁴⁹.

71.Para que tais crimes sejam investigados, há a instauração de inquérito policial militar (IPM), art. 9^o⁵⁰ do Código de Processo Penal Militar. Caberá à Polícia Judiciária Militar realizar as diligências determinadas pela Justiça Militar. É o que estabelece o art. 8^o, b, do CPPM: “Compete à polícia judiciária militar (...) prestar aos órgãos e juizes da Justiça Militar e aos membros do Ministério Público as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos, bem como realizar as diligências que por eles lhe forem requisitadas”.

72.A Polícia Judiciária Militar é exercida por militares. Os comandantes desempenham essa função em relação a seus subordinados (CPPM, art. 7^o⁵¹). As-

⁴⁸CF/88, art. 124: “à Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei”.

⁴⁹Antonio Scarance Fernandes, *Processo penal constitucional*, 2002, pp. 147-8.

⁵⁰CPPM, art. 9^o: “O inquérito policial militar é a apuração sumária do fato, que, nos termos legais, configure crime militar, e de sua autoria. Tem o caráter de instrução provisória, cuja finalidade precípua é a de ministrar elementos necessários à propositura da ação penal”.

⁵¹CPPM, art. 7^o: “A polícia judiciária militar é exercida nos termos do art. 8^o, pelas seguintes autoridades, conforme as respectivas jurisdições: a) pelos ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, em todo o território nacional e fora dele, em relação às forças e órgãos que constituem seus Ministérios, bem como a militares que, neste caráter, desempenhem missão oficial, permanente ou transitória, em país estrangeiro; b) pelo chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, em relação a entidades que, por disposição legal, estejam sob sua jurisdição; c) pelos chefes de Estado-Maior e pelo secretário-geral da Marinha, nos órgãos, forças e unidades que lhes são subordinados; d) pelos comandantes de Exército e pelo comandante-chefe da Esquadra, nos órgãos, forças e unidades compreendidos no âmbito da respectiva ação de comando; e) pelos comandantes de Região Militar, Distrito Naval ou Zona Aérea, nos órgãos e unidades dos respectivos territórios; f) pelo secretário do Ministério do Exército e pelo chefe de Gabinete do Ministério da Aeronáutica, nos órgãos e serviços que lhes são subordinados; g) pelos diretores e chefes de órgãos, repartições, estabelecimentos ou serviços previstos nas leis de organização básica da Marinha, do Exército e da Aeronáutica; h) pelos comandantes de forças, unidades ou navios”. V. Sérgio Itamar Alves, *Polícia Judiciária Militar, Revista do Superior Tribunal Militar*, 11-12:124.

sim, por exemplo, será exercida “pelos ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, em todo o território nacional e fora dele, em relação às forças e órgãos que constituem seus Ministérios, bem como a militares que, neste caráter, desempenhem missão oficial, permanente ou transitória, em país estrangeiro”. A noção de Polícia Judiciária Militar está relacionada à atividade de investigação, não ao órgão que a executa.⁵² Não há um órgão encarregado de exercer exclusivamente a atividade de Polícia Judiciária Militar.

73.Uma vez instaurado o inquérito policial, haverá a possibilidade de se efetuarem buscas e apreensões (CPPM, art. 13, h⁵³). É especialmente na realização desse tipo de diligência que as Forças Armadas interagirão com os cidadãos. As buscas são classificadas no CPPM⁵⁴ em (i) *domiciliar*, que consiste em procura realizada dentro das casas⁵⁵, ou (ii) *peçoal*, que consiste na procura nas vestes, pastas, malas e outros objetos que estejam com a pessoa revistada⁵⁶. As hipóteses em que essas diligências podem ser determinadas estão previstas no CPPM, respectivamente nos artigos 172 e 181.

74.Se for necessária a emissão de mandado de busca para autorizar a diligência, devem estar presentes seus requisitos básicos. O mandado deve indicar, o mais precisamente possível, a casa em que será realizada a diligência e o nome de seu morador ou proprietário ou, no caso de revista, o nome da pessoa que a sofrerá ou os sinais que a identifiquem. Além disso, deverá mencionar os motivos e os fins da diligência, sendo subscrito pelo escrivão e assinado pelo encarregado do inquérito, como prescreve o art. 178 do CPPM:

“O mandado de busca deverá: a) indicar, o mais precisamente possível, a casa em que será realizada a diligência e o nome do seu morador ou proprietário; ou, no caso de busca pessoal, o nome da pessoa que a sofrerá ou os sinais que a identifiquem; b) mencionar o motivo e os fins da diligência; c) ser subscrito pelo escrivão e assinado pela autoridade que

⁵²Walberto Fernandes de Lima, Considerações sobre a criação do § 2^o do art. 82 do Código de Processo Penal Militar e seus reflexos na justiça penal comum (Lei n^o 9.299/96), *Revista brasileira de ciências criminais* 20:154: “cumpre de início esclarecer que ‘função de polícia judiciária’ consiste na atividade administrativa de reunir elementos de convencimento para o titular da ação penal, no sentido de ofertar a este destinatário indícios de autoria e prova da materialidade de modo que ele tenha condições de deflagrar a instância penal, valendo então dizer, polícia judiciária está ligada à idéia de atividade e não de órgão”.

⁵³CPPM, art. 13: “O encarregado do inquérito deverá, para a formação deste: Atribuição do seu encarregado. a) tomar as medidas previstas no art. 12, se ainda não o tiverem sido; b) ouvir o ofendido; c) ouvir o indiciado; d) ouvir testemunhas; e) proceder a reconhecimento de pessoas e coisas, e acarreiações; f) determinar, se fôr o caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outros exames e perícias; g) determinar a avaliação e identificação da coisa subtraída, desviada, destruída ou danificada, ou da qual houve indébita apropriação; h) proceder a buscas e apreensões, nos termos dos arts. 172 a 184 e 185 a 189; i) tomar as medidas necessárias destinadas à proteção de testemunhas, peritos ou do ofendido, quando coactos ou ameaçados de coação que lhes tolha a liberdade de depor, ou a independência para a realização de perícias ou exames”.

⁵⁴CPPM, art. 170: “A busca poderá ser domiciliar ou pessoal”.

⁵⁵CPPM, art. 171: “A busca domiciliar consistirá na procura material portas adentro da casa”.

⁵⁶CPPM, art. 180: “A busca pessoal consistirá na procura material feita nas vestes, pastas, malas e outros objetos que estejam com a pessoa revistada e, quando necessário, no próprio corpo”; art. 183: “A busca em mulher será feita por outra mulher, se não importar retardamento ou prejuízo da diligência”.

*o fizer expedir. Parágrafo único. Se houver ordem de prisão, constará do próprio texto do mandado”.*⁵⁷

75. Não há na lei, como se vê, abrigo para mandados genéricos, o que seria, ademais, inconstitucional. Estes devem indicar, o mais precisamente possível, a casa em que a busca ocorrerá. A experiência revela que mandados genéricos propiciam a ocorrência de excessos e abusos⁵⁸. A realização pelas Forças Armadas de diligências para apreender, por exemplo, armamento militar furtado é perfeitamente compatível com a Constituição Federal de 1988. Mas a Constituição não fornece fundamento para a ocupação de bairros inteiros, sob o argumento de que se trata de diligência de busca e apreensão.

CONCLUSÕES

76. É possível compendiar as idéias antes desenvolvidas nas proposições seguintes:

A. A Constituição Federal de 1988, ao instituir um Estado democrático de direito, concebe as políticas de segurança pública como serviço público a ser universalizado em condições de igualdade, não como combate bélico a inimigos internos. Tal configuração impede a utilização rotineira das Forças Armadas na realização de ações de segurança Pública.

B. Além disso, a Constituição Federal de 1988, no artigo 144, ao repartir entre os entes da Federação as competências em matéria de segurança pú-

⁵⁷Também o procedimento que deverá ser adotado quando da execução da busca está descrito no CPPM, cujo art. 179 possui o seguinte teor: “O executor da busca domiciliar procederá da seguinte maneira: Presença do morador I — se o morador estiver presente: a) ler-lhe-á, o mandado, ou, se fôr o próprio autor da ordem, identificar-se-á e dirá o que pretende; b) convidá-lo-á a franquear a entrada, sob pena de a forçar se não fôr atendido; c) uma vez dentro da casa, se estiver à procura de pessoa ou coisa, convidará o morador a apresentá-la ou exibi-la; d) se não fôr atendido ou se se tratar de pessoa ou coisa incerta, procederá à busca; e) se o morador ou qualquer outra pessoa recalcitrar ou criar obstáculo usará da força necessária para vencer a resistência ou remover o empecilho e arrombará, se necessário, quaisquer móveis ou compartimentos em que, presumivelmente, possam estar as coisas ou pessoas procuradas; Ausência do morador II — se o morador estiver ausente: a) tentará localizá-lo para lhe dar ciência da diligência e aguardará a sua chegada, se puder ser imediata; b) no caso de não ser encontrado o morador ou não comparecer com a necessária presteza, convidará pessoa capaz, que identificará para que conste do respectivo auto, a fim de testemunhar a diligência; c) entrará na casa, arrombando-a, se necessário; d) fará a busca, rompendo, se preciso, todos os obstáculos em móveis ou compartimentos onde, presumivelmente, possam estar as coisas ou pessoas procuradas; Casa desabitada III - se a casa estiver desabitada, tentará localizar o proprietário, procedendo da mesma forma como no caso de ausência do morador. Rompimento de obstáculo 1º O rompimento de obstáculos deve ser feito com o menor dano possível à coisa ou compartimento passível da busca, providenciando-se, sempre que possível, a intervenção de serralheiro ou outro profissional habilitado, quando se tratar de remover ou desmontar fechadura, ferrolho, peça de segredo ou qualquer outro aparelhamento que impeça a finalidade da diligência. Reposição 2º Os livros, documentos, papéis e objetos que não tenham sido apreendidos devem ser repostos nos seus lugares. 3º Em casa habitada, a busca será feita de modo que não moleste os moradores mais do que o indispensável ao bom êxito da diligência.”

⁵⁸V. STJ, j. 13.abril.04, Recurso ordinário em MS nº 13.101, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca: “A alegação também está vazada contra o próprio ato que determinou a referida busca e apreensão, no sentido de que teria sido prolatado de forma genérica, oportunizando, desta feita, que o Delegado cometesse excessos durante o ato”.

blica, atribui ao Estado-membro a competência para realizar policiamento ostensivo, mantendo a ordem pública nas cidades. A autonomia estadual impede, igualmente, que a execução pelas Forças Armadas de operações de segurança se converta em alternativa de uso corrente.

C. No entanto, a Constituição, no art. 142, também atribui às Forças Armadas a função de garantir a lei e a ordem. Para que os princípios do Estado democrático de direito e o princípio federativo se harmonizem com tal previsão, deve-se conceber a execução pelas Forças Armadas de operações de segurança como exceção que só se justifica em casos de necessidade, ou seja, nas hipóteses em que o risco para a ordem pública seja grave e o Estado-membro seja incapaz de garanti-la.

D. Há, fundamentalmente, seis formas de as Forças Armadas executarem operações de segurança pública. Três delas implicam a relativização temporária da autonomia estadual e a restrição a direitos fundamentais. Por isso, submetem-se a rígido controle político congressual e, em regra, apenas podem vigorar durante curtos períodos de tempo e em locais estritamente determinados, além de impossibilitarem a alteração da Constituição durante a sua vigência. São elas: a decretação de intervenção, a decretação de estado de defesa e a decretação de estado de sítio.

E. As outras três hipóteses não implicam em relativização da autonomia estadual ou restrição de direitos fundamentais, não consubstanciando medidas de legalidade excepcional. Nessas três hipóteses, a Constituição mantém-se integralmente eficaz. Por isso, o controle político sobre elas incidente é mais brando, além de não obstem a alteração da Constituição Federal.

F. A primeira hipótese é a realização de policiamento ostensivo em situações nas quais predomine o interesse nacional, como é o caso da visita de chefes de Estado e de governo estrangeiros. Aqui a competência da União se define em razão do princípio da predominância do interesse, que é nacional. Não há, portanto, interferência do Governo Federal em competência atribuída ao Estado.

G. A segunda hipótese é a de execução de ações de policiamento ostensivo e de choque a pedido do Governador de Estado, nos termos da Lei Complementar 97/99. No caso, há simples arranjo cooperativo, típico do modelo de federalismo adotado no Brasil. Se a participação federal se prolonga no tempo, é conveniente, embora não indispensável, a elaboração de convênio, em que sejam esclarecidos os termos segundo os quais se dará a cooperação entre os entes federados.

H. A terceira hipótese é a de realização de diligências determinadas no âmbito de inquérito policial militar. A hipótese encontra-se expressamente prevista no texto constitucional, na parte final do art. 144, § 4º, que atribui a função de polícia judiciária à polícia civil, com ressalva das infrações penais militares. No que toca a essa possibilidade, deve-se atentar apenas para os requisitos dos mandados de busca expedidos pela Justiça Militar. Tais mandados devem indicar com precisão “a casa” em que a busca será

realizada. Não podem ser mandados genéricos. As ordens que facultam às autoridades policiais militares realizar operações amplas de busca, abrangendo, por vezes, bairros inteiros, são incompatíveis com o que dispõe a Constituição Federal.

É como me parece.

Rio de Janeiro, 13 de junho de 2007.

LUÍS ROBERTO BARROSO
Procurador do Estado

VISTO

APROVO o Parecer n. 02/2007-LRB, da lavra do Procurador do Estado Luís Roberto Barroso, que discorreu sobre as possibilidades legítimas de práticas de ação de segurança pública pelas Forças Armadas. Após expor com profundidade sobre as hipóteses de intervenção das Forças Armadas, conclui o ilustre Procurador que a configuração dada pela Constituição Federal às políticas de segurança pública como serviço público a ser universalizado em condições de igualdade, veda a utilização rotineira das Forças Armadas nas ações de segurança pública, o que, contudo, não impede a execução pelas Forças Armadas de operações de segurança, como exceção, em hipóteses delimitadas, nas quais se incluem aquelas em que as instituições estaduais previstas no art. 144 da Constituição Federal estejam indisponíveis ou sejam insuficientes para a garantia da ordem pública .

Encaminhe-se, sucessivamente, à Casa Civil e à Secretaria de Estado de Segurança para ciência.

Em 21 de agosto de 2007

LUCIA LÉA GUIMARÃES TAVARES
Procuradora-Geral do Estado