



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO  
INSTITUTO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS  
NÚCLEO INTERINSTITUCIONAL DE ESTUDOS DA VIOLÊNCIA E CIDADANIA  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM POLÍTICAS DE SEGURANÇA PÚBLICA E  
DIREITOS HUMANOS**

**DIREITOS HUMANOS E ABORDAGEM POLICIAL – ASPECTOS CONJECTURAIS**

**IRQUE FIGUEIRA DA SILVA**

Cuiabá-MT  
2017



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO  
INSTITUTO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS  
NÚCLEO INTERINSTITUCIONAL DE ESTUDOS DA VIOLÊNCIA E CIDADANIA  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM POLÍTICAS DE SEGURANÇA PÚBLICA E  
DIREITOS HUMANOS**

## **DIREITOS HUMANOS E ABORDAGEM POLICIAL – ASPECTOS CONJECTURAIIS**

Monografia apresentada como requisito obrigatório para obtenção do título de Especialista em Políticas de Segurança Pública e Direitos Humanos, pela UFMT – ICHS, sob a orientação da Prof. Dr. Einstein Lemos de Aguiar.

**IRQUE FIGUEIRA DA SILVA**

Cuiabá-MT  
2017

**IRQUE FIGUEIRA DA SILVA**

**DIREITOS HUMANOS E ABORDAGEM POLICIAL – ASPECTOS CONJECTURAIIS**

Monografia submetida à Banca Examinadora, composta por Docentes do quadro de pessoal da Universidade Federal de Mato Grosso, e julgada adequada para a concessão do Grau de **ESPECIALISTA EM POLÍTICAS DE SEGURANÇA PÚBLICA E DIREITOS HUMANOS.**

Nota obtida 7,5 (sete vírgula cinco)

Prof. Dr. Einstein Lemos de Aguiar.  
Prof. Orientador/Presidente da Banca

Prof. Dr. Cel. PM Édson Benedito Rondon Filho  
Examinador

Profa. Dra. Imar Queiroz  
Examinadora

A Deus, pela nossa criação e amor que sentimos de sua presença, pessoal e familiarmente. Aos colegas do Curso, profissionais dedicados às difíceis lides da segurança pública.

Porque estou certo de que, nem a morte, nem a vida, nem os anjos, nem os principados, nem a potestades, nem o presente, nem o porvir, nem a altura, nem a profundidade, nem alguma outra criatura nos poderá separar do amor de Deus, que está em Cristo Jesus nosso Senhor.

(Romanos 8:38-39).

## RESUMO

O objetivo deste estudo foi abordar sobre os direitos humanos e abordagem policial – aspectos conjecturais. A atividade policial, com clara característica de ato administrativo, depara-se com limiares que buscam defender a dignidade humana, assim sendo legitimar sua atuação, assim sendo pode-se deixar claro que as ações policiais seguem uma doutrina pré-definida nos manuais dos policiais militares do Brasil, com o objetivo da promoção dos direitos humanos respeitando sempre a cidadania, bem como a dignidade da pessoa humana. A sociedade tem uma busca constante pelos seus direitos e proteção à vida. Como paradigma principal o foco da segurança pública busca a proteção e respeito aos direitos humanitários através da polícia. A busca pessoal é um dos meios empregados para atingir a prova no processo penal, tendo igualmente como um de suas finalidades à prevenção da criminalidade. Contudo a fundada suspeita é requisito imprescindível para fazer a busca pessoal legal, uma vez que sempre está presente nas condutas policiais, reduzindo de maneira abusiva os direitos e garantias fundamentais do cidadão, pois a revista pessoal também conhecida como “busca pessoal”, “abordagem pessoal” ou “baculejo” é um ato administrativo policial. Esse procedimento ou prática policial, não obstante ser um vetor significativo na promoção da ordem e da segurança públicas provoca violações seguidas dos direitos individuais e restrição dos direitos protegidos constitucionalmente da dignidade da pessoa humana.

Palavras chaves: Abordagem policial. Responsabilidade do Estado. Direitos humanos.

## ABSTRACT

The objective of this study was to address human rights and police approach - conjectural aspects. Police activity, with a clear characteristic of an administrative act, faces thresholds that seek to defend human dignity, thus legitimizing their performance, so it can be made clear that police actions follow a pre-defined doctrine in the police manuals Military of Brazil, with the objective of the promotion of the human rights always respecting the citizenship, as well as the dignity of the human person. Society has a constant search for its rights and protection of life. As the main paradigm the focus of public security seeks protection and respect for humanitarian rights through the police. The personal search is one of the means used to reach the test in the criminal process, also having as one of its aims the prevention of crime. However, the well-founded suspicion is an essential prerequisite for making the personal search legal, since it is always present in the police conduct, abusively reducing the fundamental rights and guarantees of the citizen, since the personal magazine also known as "personal search", "approach Personal "or" baculejo "is an administrative police act. This procedure or police practice, despite being a significant vector in the promotion of public order and security, causes violations followed by individual rights and restriction of the constitutionally protected rights of the dignity of the human person.

Keywords: Police approach. Responsibility of the State. Human rights.

## SUMÁRIO

<b><u>INTRODUÇÃO</u></b> .....	<b>8</b>
<b><u>1 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS</u></b> .....	<b>10</b>
<u>1.1 DIREITOS HUMANOS</u> .....	10
<u>1.2 FUNDAMENTOS DOS DIREITOS HUMANOS</u> .....	13
<u>1.3 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988</u> .....	15
<u>1.4 RESPONSABILIDADE DO ESTADO E DIREITOS HUMANOS</u> .....	17
<u>1.5 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E A SEGURANÇA PÚBLICA</u> .....	22
<b><u>2 DA ABORDAGEM POLICIAL – TIPOLOGIAS E CARACTERIZAÇÃO</u></b> .....	<b>25</b>
<u>2.1 DIREITO ADMINISTRATIVO E AÇÃO POLICIAL</u> .....	25
<u>2.2 PODER DE POLÍCIA</u> .....	29
<u>2.3 O USO E O ABUSO DO PODER DE POLÍCIA</u> .....	32
<u>2.4 A AÇÃO POLICIAL PREVENTIVA</u> .....	37
<u>2.5 A FUNDADA SUSPEITA</u> .....	40
<u>2.6 DA BUSCA PESSOAL</u> .....	42
<u>2.7 SEGURANÇA PÚBLICA MODERNA</u> .....	46
<b><u>CONSIDERAÇÕES FINAIS</u></b> .....	<b>48</b>
<b><u>REFERÊNCIAS</u></b> .....	<b>51</b>



## INTRODUÇÃO

Inevitável que qualquer atividade que se queira desenvolver, independente do grau de complexidade é necessário que seja feita dentro de procedimentos adequados. Sobre esse prisma, busca-se compreender o procedimento da abordagem policial e da consequente busca pessoal, enfatizando, sobretudo, a abordagem a pessoas, situação bastante comum no cotidiano policial e ao mesmo tempo em que também o é, essencialmente crítica, visto, limitar, momentaneamente um direito basilar do cidadão: o ir e vir.

A Constituição Federal atribui aos órgãos policiais a responsabilidade pela preservação da ordem pública como preconizado no artigo 144, assim cabe a Polícia Militar o policiamento preventivo garantindo direitos fundamentais bem como direitos humanos aos indivíduos, dessa forma, o policial ao realizar a sua missão constitucional, em certas situações, necessita realizar abordagem pessoal, veicular e ou em ambientes que gere de alguma forma suspeita de guardar algo ilícito que traga risco para coletividade.

A busca pessoal na abordagem pessoal baseia-se na lei expressa no artigo 240 e 244 do Código de processo Penal, dada pelo policial a um cidadão para que o mesmo seja submetido a alguns procedimentos, que pode ser desde uma resposta a algumas indagações e a apresentação de documentos pessoais até a chamada busca pessoal, quando partes do corpo da pessoa abordada são apalpadas ou ainda quando é feito à checagem do interior das roupas da mesma.

A questão investigada foi: quais os elementos relacionados de uma

abordagem policial que pode estar contextualizada com a prática dos direitos humanos?

O procedimento metodológico utilizado teve como natureza uma pesquisa: descritiva, documental, exploratória, numa abordagem qualitativa. Vários autores consideram a pesquisa como atividade humana, como o propósito de descobrir respostas para as questões através de processo científico. O processo de investigação ocorreu pela imersão do pesquisador com o fenômeno investigado uma vez que estava constituído por ele e nele, caracterizando-se como uma lógica configuracional.

A relevância social decorre da problemática que pode ser observada na prática que os policiais militares, no exercício de sua função constitucional, rotineiramente se deparam com inúmeras situações que demandam um alto grau de preparo profissional (físico e mental) e profundo conhecimento legal de suas ações. A todo o instante tal preparo e conhecimento são colocados à prova, condicionando o policial militar a agir em conformidade com o que preceitua o ordenamento jurídico nacional. Ocorre, contudo, que nem sempre o policial atua da forma que se espera e tal qual foi treinado, e em alguns casos este agente da segurança pública comete abusos e impropriedades.

O objetivo Geral foi descrever conjecturalmente, sob o enfoque de uma base teórica investigada, alguns elementos relacionados de uma abordagem policial que pode estar contextualizada com a prática dos direitos humanos.

Este trabalho está organizado em duas partes: evolução dos meios de proteção dos direitos humanos; da abordagem policial – tipologia e caracterização, cujo resultado final serve como orientação para os órgãos de segurança, principalmente quanto aos cuidados nas questões das abordagens a serem realizadas.

## 1 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Os fundamentos e a natureza dos direitos humanos são, há muito tempo temas motivadores de intensa polêmica, polêmica essa travada principalmente entre os defensores das teorias jusnaturalista, juspositivistas e os da teoria moralista.

### 1.1 DIREITOS HUMANOS

Conforme Barros (2016), pode-se conceituar direitos humanos como todos aqueles direitos (vida, integridade física, liberdade, igualdade) inerentes aos seres humanos existentes em razão da condição humana dos seres, e que por isso mesmo independem de reconhecimento formal pelos ordenamentos jurídicos, pois são pré-existentes a eles, configuram verdadeira limitação à soberania dos Estados, limitando sua atuação na esfera individual de modo a assegurar a consagração da dignidade humana, exigindo assim o seu respeito, sob pena de verse descaracterizada a condição humana nos seres.

São aqueles direitos fundamentais, aos quais todo homem deve ter acesso, em virtude puramente da sua qualidade de ser humano e que, portanto, toda sociedade, que pretenda ser uma sociedade autenticamente humana, deve assegurar aos seus membros (OLIVEIRA, 2000, p. 56).

Os direitos humanos possuem um conjunto de características que os faz diferentes dos demais direitos, são características que reafirmam sua supremacia e que consolidam sua importância.

O estudo dos direitos humanos tem como marco teórico a origem dos direitos individuais da pessoa humana no antigo Egito e na Mesopotâmia, onde já existiam ferramentas que possibilitavam a proteção individual contra o arbítrio do Estado. A civilização egípcia foi a primeira a desenvolver um sistema jurídico essencialmente individualista, cabendo aos mesopotâmios a elaboração de textos jurídicos que continham regras de direito: os códigos (COMPARATO, 2013, p. 18).

No dizer de Costa (2013), ao contrário do que ocorre com as ciências naturais, em que somente as observa e tira suas conclusões, de acordo com determinados princípios que surgem do universo que o circunda, o homem em relação ao universo jurídico é quem o cria e o realiza sendo ele, o homem, a própria razão de ser da construção de uma ordem jurídica. Como ser essencialmente social,

o homem desenvolveu, instruído pela razão, mecanismos para melhor se conduzir dentro da sociedade.

Daí ser imprescindível que todos que integram determinado ambiente social colaborem para a harmonia dessa sociedade e, para alcançar esse desiderato, necessária se faz a criação de uma ordem comum, a qual é adquirida por laços sociais que se iniciam pela família, as associações e chegam até a organização estatal.

Ao fazer referência às sociedades primitivas, Rousseau afirma Segundo Comparato (2013), que o primeiro modelo de sociedade política é representado pela própria família, pois essa sociedade que, inicialmente, nasce de forma natural, em que o homem em um primeiro momento de sua vida a ela está unido pela necessidade de cuidados necessários à da própria preservação de sua espécie, em um momento posterior, finda esta responsabilidade, dissolve-se esse laço natural e a ela continua ligado não mais naturalmente, mas somente por convenção.

Conforme Almeida (1996), A formulação de um conceito do que sejam Direitos Humanos enfrenta dificuldades de ordens diversas. Em primeiro lugar, porque as pessoas costumam definir palavras e expressões possuidoras de conteúdo político de acordo com sua formação e sua ideologia, chegando muitos a negar que exista um conceito universal. Isso do ponto de vista individual. Por outro lado, a diversificada concepção do papel do Estado e da organização da sociedade influi nessa formulação.

Antes de qualquer tentativa de conceituar dignidade da pessoa humana ou mesmo iniciar qualquer estudo sobre a evolução dos institutos e mecanismos para sua defesa, impõe-se o enfrentamento de uma indagação central: "que é o homem?" (COMPARATO, 2013, p. 3).

O mesmo autor salienta que a simples formulação já é indicativo da singularidade desse ser, capaz de tomar a si mesmo como objeto de reflexão, concluindo que nada obstante a aceitação das explicações darwinianas sobre o processo de evolução dos seres vivos, a ciência afirma que não é por acaso que o

ser humano representa o ápice de toda a cadeia evolutiva, aceitando também por isso que o mundo e o homem existem e evoluem em razão da vontade de um ser transcendente, que tudo criou e tudo pode destruir.

Destaca, ainda, ser indiscutível que o curso do processo de evolução vital foi influenciado pela aparição da espécie humana.

A partir de então, surge em cena um ser capaz de agir sobre o mundo físico, sobre o conjunto das espécies vivas e sobre si próprio, enquanto elemento integrante da biosfera. Na atual etapa da evolução, como todos reconhecem, o componente cultural é mais acentuado que o componente natural. (COMPARATO, 2013, p. 18).

Já na Idade Média, foi introduzido o conceito de pessoa como a substância individual da natureza racional, sobre cuja concepção se inicia a elaboração do princípio da igualdade essencial de todo ser humano, apesar das diferenças individuais e grupais.

Quanto à terminologia, a expressão direitos humanos, direitos humanos fundamentais ou, abreviadamente, direitos fundamentais, é a terminologia mais adequada modernamente, pois se considera limitada e machista a expressão consagrada direitos do homem, ainda utilizada em alguns textos legais e constituições (COMPARATO, 2013).

Ao dissertar a respeito, todavia, com relação ao emprego das expressões direitos humanos e direitos fundamentais como sinônimas:

Em que pese sejam ambos os termos direitos humanos e direitos fundamentais comumente utilizados como sinônimos, a explicação corriqueira e, diga-se de passagem, procedente para a distinção é de que o termo direitos fundamentais se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão direitos humanos guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram a validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional) (SARLET, 2010, p. 33).

Por tal razão, o mesmo autor considera interessante o emprego da expressão 'direitos humanos fundamentais' que, se não possui o efeito de afastar a pertinência da distinção entre ambas, apresenta a vantagem de aproximar os dois

conceitos.

De outro lado, conceitua Direitos Humanos como a ressalva e restrições ao poder político ou as imposições a este, expressas em declarações, dispositivos legais e mecanismos privados e públicos, destinados a fazer respeitar e concretizar as condições de vida que possibilitem a todo ser humano manter e desenvolver suas qualidades peculiares de inteligência, dignidade e consciência, e permitir a satisfação de suas necessidades materiais e espirituais (ALMEIDA, 1996).

Cabe, ainda, assinalar que não está de todo descartada a equiparação entre o termo direitos humanos e direitos naturais, embora questionável, sob o argumento de que sua positivação em normas de direito internacional já revela a dimensão histórica e relativa dos direitos humanos, que assim se desprenderam, mesmo para os adeptos do jusnaturalismo, da ideia de um direito natural (SARLET, 2010).

Entretanto, não se olvida que os direitos humanos se fundam no reconhecimento, pelo direito positivo, de uma série de direitos naturais do homem, que assumem uma dimensão pré-estatal ou supra estatal. Enfim, cuida-se, efetivamente de direitos humanos, assim ponderados aqueles outorgados a todos os homens, pela sua simples condição humana, mas de direitos não positivados.

## 1.2 FUNDAMENTOS DOS DIREITOS HUMANOS

Entendem os juspositivistas que a existência dos direitos humanos está necessariamente condicionada a sua inserção na ordem normativa, ou seja, e a sua positivação norma criadora dos mesmos, passando somente a partir de então a serem considerados Direitos.

A obrigatoriedade de se respeitarem os direitos humanos, para os juspositivistas estaria condicionada à sua inserção no ordenamento jurídico positivado, dando aos Estados verdadeira autonomia quanto à inserção ou não de tais direitos em seus ordenamentos, ou seja, reconhecem os positivistas ainda que por via transversa como legítimo o desrespeito a tais direitos, desde que não previstos no sistema normativo (HERIKENHOFF, 1998).

Desta forma, para os juspositivistas, somente seriam direitos humanos aqueles expressamente previstos no ordenamento jurídico, em respeito à manifestação da soberania Estatal.

Diferentemente dos juspositivistas, os jusnaturalistas defendem serem os direitos humanos direitos naturais, inerentes aos seres humanos como tais, por isso independem do reconhecimento por parte dos Estados para serem respeitados.

Em razão dos direitos humanos serem admitidos como naturais pelos jusnaturalistas, representariam eles verdadeiras limitações naturais à soberania dos Estados, impondo-os a observância desses direitos.

Assim, os direitos humanos para os jusnaturalistas não nasceriam com a sua inserção no ordenamento jurídico pois eles são pré-existente ao ordenamento jurídico, a sua positivação teria apenas conteúdo declaratório, e jamais constitutivo dos direitos humanos.

Já a teoria moralista, fundamenta os direitos humanos na consciência moral construída por um determinado povo em um determinado momento histórico, moral essa que acabaria por forjar o entendimento dos direitos tidos como direitos humanos.

Diante das três teorias:

Na realidade, as teorias se completam, devendo coexistirem, pois somente a partir da formação de uma consciência social (teoria de prelman) baseada principalmente em valores fixados na crença de uma ordem superior, universal e imutável (teoria jusnaturalista) é que o legislador ou os tribunais (esses principalmente nos países anglo-saxões) encontram substrato político e social para reconhecerem a existência de determinados direitos humanos fundamentais como integrantes do ordenamento jurídico (teoria positivista). O caminho inverso também é verdadeiro, pois o legislador ou os tribunais necessitam fundamentar o reconhecimento ou a própria criação de novos direitos humanos a partir de uma evolução de consciência social, baseada em fatores sociais, econômicos, políticos e religiosos (MORAES, 2003, p. 35).

Longe de objetivar pôr fim ao longo questionamento a respeito do fundamento dos direitos humanos, consignamos os ensinamentos de Almir Oliveira (2000, p. 59), que diz ser “inegável a decidida inspiração jusnaturalista da Declaração Universal de Direitos Humanos e de outros textos internacionais que lhe

seguiram, hoje aceitos”.

Lembra ainda Almir (2000, p. 60), que “é inegável a filiação da maioria dos juristas, que tratam dos direitos humanos, ao pensamento jusnaturalista”.

Entende-se que o maior acatamento à teoria jusnaturalista se explica, visto a grande tendência de internacionalização da rede de proteção dos direitos humanos, tendentes a concretizar a plena eficácia dos direitos humanos, atitudes estas que só se tornariam exequíveis na medida que os direitos humanos fossem compreendidos sob a ótica jusnaturalista, possibilitando assim o controle de sua efetividade, independente de os mesmos estarem ou não inseridos nos ordenamentos normativos dos mais diversos Estados.

Caso prevalecesse a teoria juspositivista, todo mecanismo internacional que visasse proteger os direitos humanos teria sua atuação barrada diante da soberania de um Estado que não tivesse os direitos humanos inseridos no seu ordenamento normativo.

### 1.3 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Promulgada em 05 de outubro de 1988, Constituição nominada por Ulisses Guimarães como “Constituição Cidadã”, por formalizar o processo de redemocratização do Brasil. Estabelece como fundamentos do Estado brasileiro a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político, (art 1º) (OLIVEIRA, 2000).

Revestida de grande modernidade e profundo respeito ao cidadão, objetivando uma sociedade mais justa e fraterna, menos patrimonialista e liberal, trouxe e coroou o ordenamento jurídico brasileiro, significativas mudanças estabelecendo novos paradigmas, não deixando de reafirmar valores que nos foram arrebatados quando do regime militar, assim buscando o legislador constituinte um direito funcional, pró-sociedade, sistema garantidor do patrimônio do indivíduo, fazendo valer os direitos iguais a todos, resguardando a dignidade da pessoa humana.

Traz como objetivos fundamentais,



Construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização, reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos, sem distinção de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, (art. 3º) (AMIM, 2006, p. 09).

Almir de Oliveira (2000), ressalta que grande parte da matéria de direitos humanos, prevista na Constituição de 88, já havia sido inserida nas anteriores.

Outro aspecto que deve ser observado é o de que a declaração dos direitos fundamentais foi deslocada para o início do texto constitucional (Título II), “rompendo assim a Constituição vigente com a técnica das Constituições anteriores, que situava os direitos fundamentais na parte final da Constituição, sempre depois da organização do Estado” (FIRMINO, 2013, p. 31).

Os motivos para situar uma concepção dos direitos do homem é um termo abrangente e amplo, o qual acaba sendo um conceito aberto.

Assim dispõe:

O catálogo dos direitos fundamentais vem-se avolumando, conforme as exigências específicas de cada momento histórico. A classe dos direitos que são considerados fundamentais não tende à homogeneidade, o que dificulta uma conceituação material ampla e vantajosa que alcance a todos eles. Tampouco a própria estrutura normativa dos diversos direitos fundamentais não é coincidentemente em todos os casos **(MENDES; BRANCO, 2012, p. 158)**.

Há uma polêmica que envolve uma das características para conceituar um direito fundamental que, alguns autores divergem sobre o assunto. Dessa forma, há uma relevância no princípio da dignidade da pessoa humana.

A essencialidade do valor atribuído à dignidade humana condiciona a interpretação das normas constitucionais e legais, conferindo unidade e fundamento aos direitos humanos, consagrados na qualidade de cláusulas pétreas, insuscetíveis de alteração por força do exposto comando do inciso IV ao art. 60, que impede ser objeto de deliberação a proposta de emenda constitucional tendente a abolir os direitos e garantias individuais.

Como princípios jurídicos, e, por conseguinte, mandamentos de otimização, os direitos fundamentais embasam o conceito de regra da

proporcionalidade, que é aplicável como decorrência lógica de sua estrutura.

Os direitos humanos figuram como fundamento, objetivo e parâmetro para as relações internacionais da República, constituída em Estado Democrático de Direito. No Preâmbulo, aparecem subjacentes ao texto introdutório da Carta. Já, no art. 1º, que estabelece os fundamentos da República, vê-se no inciso III a dignidade da pessoa humana contemplada. No art. 3º, que explicita os objetivos fundamentais, pode-se inferir serem os direitos humanos os seus pressupostos. No art. 4º, aparecem textualmente no inciso II, como princípio para as relações internacionais.

Nos artigos seguintes, do 5º ao 16, aparecem os diversos direitos individuais, coletivos, sociais e políticos reconhecidos pela Constituição, dentre outros presentes em capítulos diversos, além daqueles decorrentes do regime, dos princípios ou dos tratados ratificados, consoante o § 2º do art. 5º.

Considera-se que a atual Constituição suplantou a contraposição entre direitos individuais e direito; sociais, fundamentando a integração das categorias de direito; humanos fundamentais num todo harmônico de garantia da democracia, de modo que os direitos individuais ficam contaminados pela dimensão social, e os direitos sociais, mais precisos e eficazes, numa interação entre liberdade individual e igualdade material, como reflexo dos matizes políticos liberais e socializantes.

#### 1.4 RESPONSABILIDADE DO ESTADO E DIREITOS HUMANOS

O Estado de Direito e a vigência do princípio da legalidade, ao mesmo tempo que limitam o exercício do poder, tornam imprescindível a responsabilização estatal sempre que houver dano em decorrência da violação da ordem jurídica por qualquer agente ou órgão público. Se o Estado não estivesse obrigado a reparar os males por ele causados, os postulados do Estado de Direito não teriam consequência prática na vida dos cidadãos, e o princípio da legalidade seria mera ficção jurídica.

A noção de que o Estado é responsável por seus atos e omissões, devendo reparar aos que foram lesados por sua causa, talvez seja o aspecto mais concreto e sensível da efetividade de sua submissão à lei.

A origem da palavra 'responsabilidade', remonta ao latim *spondeo / respondere*, significando responder a alguma coisa, apontando a necessidade de responsabilizar alguém por seus atos danosos. Representa a tradução para o sistema jurídico do dever moral de não prejudicar a outro (DI PIETRO, 2014, p. 511).

E muitas são as oportunidades em que a reparação ou a indenização a cargo do poder público se impõem, devido à multiplicidade de atividades, medidas e funções que lhe são atribuídas pelo ordenamento constitucional, pois é certo que, quanto mais presente esteja nas diversas circunstâncias da vida em sociedade, maior será a possibilidade de falhar no desempenho de suas tarefas.

Se nos dias atuais é tida como noção elementar no direito público, vez que a responsabilidade do Estado é reconhecida por praticamente todas as legislações e doutrinas da Europa continental, pois há décadas os últimos países que adotaram tal paradigma foram a Inglaterra e os Estados Unidos da América, nem sempre foi essa a concepção preponderante na história político jurídica dos povos.

A irresponsabilidade do Estado vigorou por muito tempo, associada à defesa da incontestabilidade dos atos do monarca absoluto, tido mesmo por infalível, tese reforçada pela chamada doutrina do direito divino dos reis, que compreendia o chefe de Estado como "alguém ungido por Deus e revestido de dons supremos que recaíam sobre o ente público por ele comandado, tornando-o insuscetível de questionamento e posicionando-o acima de qualquer querela" (GARCIA, 2004, p. 115).

Também o conceito de soberania, tomado como atributo capaz de tornar incontestável, a autoridade do Estado, contribuiu para situá-lo em um patamar superior em relação ao súdito, levando à vigência de princípios segundo os quais o governante não erra jamais: *the king can do no wrong e le roi ne paut mal faire* (GARCIA, 2004).

Superada a teoria da irresponsabilidade do Estado, evoluiu-se primeiramente para a responsabilidade civilista ou subjetiva, chegando após à teoria mais completa e adequada, a da responsabilidade objetiva ou pública.

Situa no pretérito a teoria da irresponsabilidade, fulminada por injusta e descartada no século XIX, e trata das teorias civilistas, de um lado, e publicistas, de outro.

As concepções civilistas partiram de uma distinção entre os atos de império, decorrentes do exercício do poder monárquico e afastados de responsabilização por um direito especial, e os atos de gestão, relacionados à manutenção do patrimônio e à prestação de serviços públicos, passíveis de responsabilização pelo direito comum.

O rei era intocável, mas o Estado responderia em dadas situações. A oposição a essa teoria levou a defesa da responsabilidade subjetiva decorrente da culpa, sujeitando o Estado à reparação de dano sempre que demonstrada a culpa do agente público, em função de negligência, imprudência ou imperícia (GARCIA, 2004).

As teorias publicistas são forjadas a partir da jurisprudência administrativa francesa, iniciando-se com a teoria da culpa do serviço, também chamada de culpa administrativa ou acidente administrativo, responsabilizando-se o Estado sempre que o serviço público não funcione, ou funcione atrasado ou mal, independentemente de apreciação da culpa do funcionário.

A chamada teoria do risco, por entender que toda atividade estatal acarreta um risco de causar prejuízos que devem ser suportados pela coletividade, vem conferir fundamento à responsabilidade objetiva do Estado, vinculando o dever reparatório à averiguação apenas da presença da relação de causa e efeito entre o serviço público e o dano sofrido.

Conceitua-se o que chama de responsabilidade civil da Administração como aquela que impõe à Fazenda Pública a obrigação de reparar o dano causado a terceiros por agentes públicos, no desempenho de suas atribuições ou a pretexto de exercê-las (MEIRELLES, 2011).

Entende que a responsabilidade do Estado é, efetivamente, de natureza objetiva, lastreada pela teoria do risco administrativo, que comporta afastamento do

dever reparatório estatal caso se demonstre a culpa da vítima. Menciona-se criticamente a teoria do risco integral, que sujeitaria a Administração à indenização em qualquer circunstância, ainda que o dano decorresse de culpa da vítima, e afasta sua aplicação prática (MORAES, 2003).

O predomínio da responsabilidade objetiva do Estado situa-se como reflexo positivo da tendência moderna de alargamento da responsabilidade, gerando a obrigação de indenizar em função do dano causado, tendo por pressupostos apenas o dano, a ação e o nexo causal, sem extrapolar para a teoria do risco integral, segundo a qual todo e qualquer dano suportado deve ser indenizado.

A responsabilidade civil traduz-se em termos de obrigatoriedade da reparação dos danos causados, normalmente resultando no pagamento de indenização pecuniária, sendo considerada um dos princípios constitucionais da Administração Pública que associa ao Estado de Direito a imposição de reparação estatal por prejuízos patrimoniais ou morais causados por seus agentes.

E certo que a responsabilidade objetiva do Estado não é irrestrita, encontrando limites em motivos excludentes, a força maior, a culpa exclusiva da vítima e a culpa de terceiros, hipóteses em que não há nenhuma vinculação entre o dano e o comportamento da Administração e atenuantes, quando houver culpa concorrente da vítima para a verificação do dano, situação em que a responsabilidade é compartilhada.

Prevalece atualmente, portanto, em prestígio ao ressarcimento da vítima, a responsabilidade objetiva do Estado, demonstrável tão somente pelo nexo de causalidade entre o evento danoso e a ação ou omissão administrativa, sendo desnecessária a verificação de dolo ou culpa do agente, de falha ou mau funcionamento do serviço público, sobrepondo-se a responsabilidade genérica do Poder Público à responsabilidade individual do servidor.

O conjunto de direitos e garantias do “ser humano tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana” (MORAES, 2001, p. 03).

Coloca-se tal celeuma para uma reflexão de que a Polícia Militar a partir de sua finalidade é instituição promotora dos Direitos Humanos. Fundamento-me no princípio de que a polícia é a instituição estatal cuja missão é proteger a vida, a integridade física, a propriedade e outros direitos fundamentais do cidadão, sendo a instituição que garante tais direitos com mais presteza e frequência, uma vez que os principais violadores desses direitos fundamentais das pessoas são os indivíduos que praticam crimes.

Portanto, o policial (sentido amplo) além de exercer sua função tradicional de órgão permanente ao qual compete o exercício da apuração de infrações penais, pode possibilitar ao cidadão a garantia de seus direitos, sem distinção de qualquer natureza.

Embora pareça óbvia a afirmação que a polícia é instituição promotora de direitos humanos, a problemática e inquietação junto ao tema escolhido, está embasado no fato que durante muitos anos o tema Direitos Humanos foi considerado antagônico ao de Segurança Pública, tal construção se consolidou através dos mais de 20 anos de ditadura, onde Polícia virou sinônimo de repressão, truculência e conservadorismo enquanto Direitos Humanos como militância de esquerda, defensores de bandidos e da impunidade.

É necessária que ambas as correntes desarmem as “minas ideológicas” das quais se cercam para que se consiga aproximar a fim de se viver em uma nação que busca a “cultura da cidadania”. E isso só será possível com a mudança de paradigmas.

Algumas ideias preconceituosas ainda continuam arraigadas no imaginário popular e concepções ainda advindas da época da ditadura, de uma cultura de violência, de autoritarismo e da impunidade, onde basta ter uma “carteira funcional” e um “revólver” para ser policial.

Replicam conceitos retrógrados e autoritários em que ao cidadão de “bem” deve-se observar todas as garantias fundamentais, enquanto que aos bandidos a inobservância dessas normas legais.

É o inconsciente coletivo se sobressaindo na replicação de paradigmas, pois a maioria desses novos agentes de segurança pública está numa faixa etária que não vivenciou os conflitos da ditadura.

Tal assertiva se evidencia nas afirmações de Silva:

As representações que o policial formou ao longo de seu processo de socialização são preponderantes em relação ao que ele aprende sobre legislação no curso preparatório para sua inserção na carreira policial. Suas representações como sujeito instituído (como homem e autoridade policial) incorporadas ao longo do seu processo de socialização são mais determinantes de sua conduta do que os referenciais legais incorporados no treinamento para o ingresso na instituição (SILVA FILHO; GALL, 2002, p. 42).

Acrescido a esse fator cultural, torna-se necessário citar que o excesso de trabalho, as tensões diárias, o *stress* profissional, a periculosidade do ambiente em que laboram são fatores que num momento crítico, onde o policial tem apenas alguns segundos para fazer escolhas como prender ou não determinado cidadão, leva um agente de segurança pública com pouco preparo ou não cômico de suas obrigações, a extrapolar esse tênue limite entre o legal e ilegal, entre agir com consciência, pautando-se pelos princípios legais e garantias fundamentais ou agir no atendimento ao clamor público, muitas vezes no afã de resolver a um conflito social.

A profissionalização com a capacitação permanente desses agentes de segurança pública é fator que pode derrogar esses estereótipos que a “sabedoria popular” afixou na memória cultural da população.

“O agente de segurança pública precisa ser e atuar como um especialista em segurança pública, livre das pressões oriundas da pressa, do desespero e da ignorância social” (BALESTRERI, 2003, p. 15).

Atualmente, pouco mais de 20 anos após o término da ditadura, a polícia encontra-se novamente sob novo modelo, qual seja o retorno à comunidade, que é uma estratégia de sobrevivência das organizações policiais na contemporaneidade, pois volta à base, porque a comunidade é a infraestrutura pela qual a polícia atua.

Desprezar a comunidade ou o cidadão e o cotidiano e a realidade dessas

comunidades, é inviabilizar a própria ação conseqüente de polícia, seja em ações dissuasivas, repressivas ou preventivas. Viver em sociedade, onde o conflito é peça estruturante da vida comum, administrar conflitos no interior da vida social é também a essência do novo trabalho policial.

### 1.5 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E A SEGURANÇA PÚBLICA

A sociedade brasileira encontra-se cada vez mais acuada e insegura com a criminalidade e a violência urbana. O fato é que nos últimos anos estes fenômenos vêm crescendo no país, e o Estado não tem encontrado estratégias eficientes para minimizar este quadro. A segurança pública, de acordo com previsão expressa na norma constitucional, é dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, devendo ser prontamente exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio. Ocorre que a segurança pública tornou-se um problema sério de Estado, e arrasta consigo repercussões sociais preocupantes (FENSTERSEIFER, 2015).

Gauer et al. afirmam (2011, p. 85), “quando o Estado não consegue mais manter o controle social, por não conseguir controlar e disciplinar as pequenas e as grandes infrações, a ordem social sofre rupturas que impedem a continuidade e a regulação desejáveis”.

Desse modo, a ineficiência do Estado colabora com o sentimento de insegurança e de medo na sociedade, aumentando a preocupação dos cidadãos, baixando-se os níveis de tolerância social, criando-se obsessão pela vigilância e investimentos em segurança privada, além de fortificar-se o desejo de segregação. Para a autora, as sociedades pós-modernas podem ser definidas como sociedades do caos, isto porque as desigualdades sociais, a pobreza, o descontrole de políticas públicas de segurança, a anomia, a omissão estatal no cumprimento de suas funções primárias, a ideologia da política econômica, tudo isso aliado à concentração urbana, provoca um quadro propício para a eclosão da violência, em todas as suas formas e matizes.

Conforme Miranda (2005), quando o poder público se ausenta da



comunidade, inviabilizando o funcionamento de um posto de saúde, de uma escola pública, de uma delegacia de polícia, ou até mesmo de circular uma linha de ônibus nas zonas da periferia, abre-se espaço para que se instale o poder paralelo do crime organizado.

A falência do Estado como instituição ocorre quando a polícia como órgão público não entra numa favela, não investiga um crime da periferia, ou simplesmente ignora os direitos dos cidadãos.

Quando no centro da cidade está ausente o policiamento ostensivo – cria-se o primeiro sinal da lacuna da política de segurança pública, ou seja, perde o cidadão a sua liberdade e seu direito de exercer a cidadania dignamente.

O sentimento de insegurança decorre do sentimento de ausência de proteção social. O sentimento de segurança deriva do sentimento de proteção, de estar protegido e, obviamente, não existe aparato de segurança humano ou tecnológico que possa efetivamente, de modo onipresente, garantir a segurança das pessoas.

De acordo com Huggins (2010), um grave problema ocorre quando policiais geralmente na ativa, criam e gerenciam suas próprias empresas de segurança. Além de violarem a legislação, estas empresas de segurança criam conflitos de interesses e lealdades entre o serviço público e o privado.

Ocorre atualmente na sociedade brasileira uma percepção generalizada no Brasil de que vivemos em uma sociedade em que a lei desempenha um papel bastante limitado na determinação das condutas humanas. Esta imagem de que o desrespeito sistemático pela lei vem se tornando uma regra toma dimensões ainda maiores quando o tema em debate é a violência, o crime e a corrupção. A atuação policial deve sempre se valer pela lei obedecendo ao Direito administrativo bem como as suas ramificações.

Entende-se que neste caso mencionado pela autora, cria-se uma situação controvertida e perigosa, qual seja, pessoas que deveriam trabalhar em nome do Estado e prestar um serviço exclusivo para a sociedade, não o fazem, prejudicando

o andamento regular de todo um sistema público de segurança. Além disso, eles ganham duas vezes, em um primeiro momento por trabalhar para o Estado – receber um salário – e num segundo momento, por explorar o segmento privado, um grande paradoxo formado.

O Estado até os dias atuais aparece armado de um poder do qual só ele é titular, que lhe permite falar e atuar superiormente em nome e por conta da sociedade, detendo a capacidade de dominar e reduzir as resistências individuais, assim no próximo capítulo aborda-se a abordagem policial.

## 2 DA ABORDAGEM POLICIAL – TIPOLOGIAS E CARACTERIZAÇÃO

O Estado é a única associação (*communitas communitatum*) a desfrutar o direito de usar diretamente a *vis coactiva*, a coação física ou a violência, ou finalmente, autorizar a sua utilização. E mais: o Estado reivindica o monopólio de decidir quem pode usar a força e quando; só ele pode decidir quem pode usá-la e em que condições; reserva-se o direito exclusivo de transferir a outrem a legitimidade e a permissibilidade de qualquer uso de força dentro de suas fronteiras; e arroga-se também o direito de punir todos os que violam seu reivindicado monopólio, seja por usarem a força sem sua permissão expressa ou ferindo normas avalizadas por ele.

### 2.1 DIREITO ADMINISTRATIVO E AÇÃO POLICIAL

No direito administrativo, a ação policial, fundamentada no poder de polícia, pode recair sobre a locomoção, sobre a manifestação do pensamento, sobre a reunião e a associação, sobre a propriedade, sobre o trânsito, sobre os costumes e outros. Essas considerações só podem ser compreendidas se relacionarmos a ação policial com o poder de polícia. A ação policial é a atividade concreta, fundamentada no poder de polícia.

A abordagem policial que na linguagem jurídica é conhecida por busca pessoal faz parte das ações cotidianas dos profissionais da segurança pública responsável pela prevenção, ou seja, a polícia militar, desta feita importante que os policiais saibam todas as legislações pertinente ao assunto para que não ofenda aos direitos de cada indivíduo e venham sofrer sanções seja judicial e ou administrativa.

Sabe-se que a abordagem é realizada por meio do contato físico do policial com o indivíduo, sendo que qualquer pessoa pode a qualquer momento ser abordado, pois cabe aos órgãos policiais a garantia aos direitos fundamentais e para que possa garanti-los bem como manter a ordem pública realiza abordagens nas pessoas consideradas suspeitas de portar algo ilícito, e não apenas nas pessoas mas também em veículos, locais como residência entre outros, tudo para que seja

proporcionada a chamada sensação de segurança à coletividade.

Isto posto, não se pode garantir que mesmo o profissional cumprindo a legislação, sendo discreto não causara constrangimento, pois há o contato físico do profissional com o indivíduo, vejamos o que diz Nassaro:

(...) a busca pessoal não apenas devassa a intimidade extra corporal relacionada àquilo que se encontra junto ao revistado. O que se sucede é a tangibilidade do organismo, ainda que superficial, realizando-se normalmente o toque no corpo mediante imposição do buscador (agente da busca). Em uma sequência de restrições de direitos, o revistado é obrigado a interromper o seu curso normal, a expor-se, a ser observado e tocado, a submeter seus objetos pessoais à vistoria e, enfim, a aguardar a sua liberação, se ainda não for conduzido preso, ou para melhor verificação em casos especiais (NASSARO, 2011, p. 03).

Dessa forma, como destaca Meirelles (2011), cita a abordagem possui atributos tais como: discricionariedade, coercibilidade e autoexecutoriedade, ou seja, o indivíduo não terá escolha, deixando mais uma vez claro a comprovação do constrangimento, pois nem todas as pessoas se encontra na chamada 'fundada suspeita' e mesmo assim será obrigado a cumprir a determinação do servidor, e não cumprindo poderá responder por desobediência, descato todos do código penal brasileiro, destaque que a fundada suspeita é um termo subjetivo onde se deve ter total cuidado para não confundir com a simples desconfiança.

Toda atribuição de polícia (Estado) é demarcada por dois limites, sendo que o primeiro se encontra no amplo interesse de impor limitações ao exercício da liberdade e ao uso, gozo e disposição da propriedade. O segundo reside na obrigação de observar os direitos assegurados aos administrados através do ordenamento jurídico positivo. Assim, é na conciliação da necessidade de limitar ou restringir o desfrute da liberdade individual e da propriedade particular com os direitos fundamentais, reconhecidos a favor dos administrados, que se encontram os limites dessa atribuição.

A discricionariedade é o uso da liberdade legal de valoração das atividades policiadas. Mesmo sendo discricionário, o poder de polícia não pode ser confundido com a arbitrariedade, pois nesta, a autoridade não está observando os limites que são impostos pela lei.

Segundo Meirelles (2011), ao agir com discricção, agente público deve realizar uma graduação das sanções aplicadas aos infratores, a qual deve guardar correspondência e proporcionalidade com a infração. Caso a norma legal estabeleça a forma e o modo da realização de determinado ato de polícia, deixará o mesmo de ser discricionário e passará a ser um ato vinculado, pois existe uma previsão de como fazer.

Se o ato for praticado ou realizado além dos direitos legais, com abuso do poder, cabe controle judicial e a consequente responsabilização do agente público, independente se, com dolo ou culpa, contrariamente, é legítimo e válido.

A discricionariedade não é mais a liberdade de atuação limitada pela lei, mas a liberdade de atuação limitada pelo Direito. Conforme Di Pietro (2014), a medida que o princípio da legalidade adquire conteúdo material antes desconhecido, aos limites puramente formais à discricionariedade administrativa, concernentes à competência e à forma, outros foram sendo acrescentados principalmente pela jurisprudência dos países em que o papel do Poder Judiciário não se resume à aplicação pura e simples da lei formal, mas se estende à tarefa de criação do direito.

Outro atributo do ato de polícia é auto-executoriedade, o Estado tem a faculdade de decidir e executar diretamente a sua decisão, independente de autorização do Poder Judiciário, visto que este só é chamado a intervir se o administrado entender-se prejudicado em decorrência do ato [praticado](#). Um exemplo da auto-executoriedade é a autoridade responsável pelo policiamento ostensivo e preservação da ordem pública num estádio de futebol, onde está sendo realizado um jogo de futebol e as torcidas devem ser separadas fisicamente, a fim de evitar tumultos.

Nesta situação, segundo Lazzarini (2008), além de fazer uso da sua discricionariedade que é reconhecida para o desempenho de sua missão, está utilizando-se do atributo da auto-executoriedade, porque a autoridade pública não deve esperar que ocorra a infração para iniciar a agir, visto que sua atividade é, essencialmente, de polícia ostensiva.

Este exemplo serve para as demais situações, onde a polícia deve agir ou intervir para que não ocorram delitos. O Estado, assim, está a impor diretamente as medidas de polícia administrativa, necessárias à contenção da atividade antissocial que ela visa obstar.

O atributo da auto-executoriedade, juntamente com a proporcionalidade, não qualifica o ato de polícia, mas mesmo assim, esse autor se manifesta a respeito e diz que essas medidas só têm cabida se expressamente autorizadas em lei ou se forem urgentes.

O terceiro atributo do ato de polícia é o da coercibilidade, ou seja, a imposição coativa das medidas adotadas pela Administração Pública, sendo imperativo, obrigatório ao seu destinatário, onde admite-se, até mesmo, o emprego de força pública para o seu cumprimento, se houver resistência, visto que não é facultativo ao administrado. É a própria Administração que determina e faz executar as medidas de força que se tornarem necessárias à execução do ato ou aplicação da penalidade administrativa no exercício do poder de polícia.

Para a realização do ato de polícia através da coercibilidade, da mesma forma que a discricionariedade e a auto-executoriedade, independe da autorização do Judiciário.

Apesar de esse atributo justificar e autorizar o Estado a empregar a força física, quando houver a oposição do infrator, não está a legalizar a violência desnecessária ou desproporcional à resistência, pois, caso ocorra, pode caracterizar o excesso e o abuso de poder, nulificando assim, o ato praticado e ensejando ações para a reparação do dano causado, bem como a responsabilização do agente público.

A norma legal impõe barreiras que devem ser intransponíveis, pois, abrigam as atividades humanas, protegendo-as contra os desmandos dos governantes e administradores. Tais barreiras ou limites são de três ordens, ou seja: “os direitos dos cidadãos; as prerrogativas individuais; as liberdades públicas garantidas pela Constituição e pelas leis” (CRETELLA Jr.. 2000, p. 264).

Caso sejam ultrapassadas estas barreiras, ocorrerá o ato arbitrário, o ato ilegal, configurado no desvio, no abuso ou no excesso de poder.

Portanto, deve ficar assentado que o poder de polícia, forçosamente, deve sofrer limitações, como, por exemplo, as previstas na Carta Magna de 1988, bem como na legislação vigente, onde limita o exercício dos direitos individuais, quando o condiciona ao seu uso normal, proibindo o seu abuso. Em decorrência dessas barreiras necessárias.

Os limites do poder de polícia administrativa são demarcados pelo interesse social em conciliação com os direitos fundamentais do indivíduo assegurados na Constituição da República (art. 5º).

Do absolutismo individual evoluímos para o relativismo social. Os Estados democráticos, como o nosso, inspiram-se nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana. Daí o equilíbrio a ser procurado entre a fruição dos direitos de cada um e os interesses da coletividade, em favor do bem comum.

## 2.2 PODER DE POLÍCIA

No Estado Moderno absolutista, o poder do soberano era ilimitado, e o povo obedecia cegamente, pois, na época, o Estado era indemandável pelo indivíduo, não podendo este questionar, ante um tribunal, a validade ou não dos atos daquele. O Estado era identificado como o Estado-polícia que impunha ao povo quaisquer obrigações ou restrições.

Ocorre atualmente na sociedade brasileira uma percepção generalizada no Brasil de que se vive em uma sociedade em que a lei desempenha um papel bastante limitado na determinação das condutas humanas.

Esta imagem de que o desrespeito sistemático pela lei vem se tornando uma regra toma dimensões ainda maiores quando o tema em debate é a violência, o crime e a corrupção. A atuação policial deve sempre se valer pela lei obedecendo ao Direito administrativo bem como as suas ramificações.

A formação de um Estado de Direito está vinculada a ideia de que cada

indivíduo respeite os direitos dos outros, nas expectativas que estes também respeitem os direitos comuns reivindicados: vida, segurança, respeito à pessoa, imagem, etc. nesse sentido, o respeito do direito do outro é o caminho fundamental de uma eventual generalização de expectativas que leva à constituição do Estado democrático de direito.

Mas o que seria o poder de polícia?

Não é intento traçar uma linha da construção histórica acerca do poder de polícia, que segundo Leal (2006), o vocábulo polícia se origina do Grécia Antiga e designa todas as atividades da cidade-estado, visto que Estado e polícia eram sinônimos (se confundiam); que o monarca, paulatinamente passou a ter, dia-a-dia, menos poder e mais deveres enquanto administrador e já com a revolução francesa, esse poder, que até então era irrestrito, sofreu um duro golpe, passando lentamente à especificidade.

No Brasil, conforme Azkoul (1998), o poder de polícia, mesmo sem se ter conhecimento de que era, surgiu com o Edital de 03.01.1825, cerca de 17 anos após a criação da Intendência Geral de Polícia, quando o desembargador Antônio de Paula classificou como o primeiro estatuto policial brasileiro as diretrizes sobre o policiamento da cidade, direito de averiguação, inquirição, busca e apreensão de coisa e suspeitos, prisão de ladrões e salteadores, revistas aos suspeitos, fiscalização de tabernas e botequins, casas de jogos e seus frequentadores, entre outros.

Portanto, é mediante o exercício do poder de polícia que o Estado toma uma série de providências que recaem sobre os administrados, garantindo-lhes o bem-estar através do policiamento da conduta exorbitante de cada um dos componentes do grupo.

O poder de polícia é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da própria coletividade ou do próprio Estado. [...], ou seja, é o mecanismo de frenagem de que dispõe a Administração Pública, para conter os



abusos do direito individual (MEIRELLES, 2011, p. 110).

A Constituição de 1988 manteve na redação da Lei Federal 5.172, de 25.10.1966 (Código Tributário Nacional), com redação determinada pelo Ato Complementar 31, de 28.12.1966, uma definição do poder de polícia, conforme segue:

Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos (BRASIL, 2011, p. 86).

Por essas colocações que o poder de polícia é um 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.

Fato ainda que em consonância com o poder de polícia, conforme descrito acima, liga-se a estes alguns atributos que tem o mister de definir suas características essenciais.

Leal (2006, p. 45), afirma que, “em suma os atributos são peculiaridades do exercício deste poder. É o conseqüente da atividade frente ao exercício da cidadania, pois, via de regra os atributos reafirmam, justificam, põe em termo os moldes da restrição aos demais direitos individuais”.

Sinteticamente, entende-se por discricionariedade como a “liberdade dentro da lei, nos limites da forma legal”, se originando no fato de que só o administrador (leia-se policial militar) tem condições de analisar se a prática do ato é revestida da conveniência e da oportunidade, levando-se em consideração a situação prática peculiar.

Sustenta Leal (2006, p. 45), que a discricionariedade é o “atributo mais polêmico do poder de polícia”, inclusive considerando-o o mais polêmico “da própria Administração Pública”.

Já a coercibilidade, a princípio, não parece causar tantos melindres, visto que este atributo informa o caráter impositivo da média do poder de polícia, sendo que o particular deve observá-lo e acatá-lo, compulsoriamente, podendo, inclusive, a administração, ser for o caso, utilizar-se da força para sua consecução, dentro é claro de princípios arraigados na proporcionalidade, necessidade e consequentemente legalidade.

Por derradeiro, a autoexecutoriedade, termo por si só auto explicável, nos informa que os atos a serem praticados pelos policiais militares não necessitam de socorro do judiciário ou do legislativo, são automaticamente aplicáveis pelos agentes públicos dentro do campo de suas competências, balizados pela lei.

Todavia, da mesma forma que os direitos singulares são relativos, o mesmo ocorre com o poder de polícia. Importando, via de regra, o poder de polícia, restrições a direitos individuais, a sua utilização não deve ser excessiva ou desnecessária por parte do agente policial, para que não configure o abuso de autoridade.

Na execução das atividades de policiamento, cotidianamente, o policial, às vezes, se vê na obrigação de abordar as pessoas, e isso ele faz em razão do *múnus público* a que está afeto.

Agente administrativo que é o policial, só nessa condição, tem a autoridade pública correspondente à sua investidura legal, assim, somente no exercício regular do poder de polícia, possui o policial a chamada *facultas agendi* — direito de agir e de abordar as pessoas.

Sendo a polícia uma atividade típica da Administração Pública em benefício do indivíduo, da coletividade e do próprio Estado, a segurança pública não pode ser dissociada por ser exercida pelos órgãos policiais, pelos elementos constitutivos do Estado e por sua razão finalística ou teleológica que é o bem comum, o respeito à vida e à dignidade da pessoa humana.

### 2.3 O USO E O ABUSO DO PODER DE POLÍCIA

No decorrer do tempo, a Administração Pública, através da polícia,

passou por diversos estágios onde cumpriu o papel de protetora da sociedade. Com os avanços liberais das democracias modernas, a polícia começou a desempenhar um papel mais igualitário, onde a garantia de segurança devia ser para todos, instaurando-se uma nova fase da polícia moderna e, a garantia da lei e da ordem pública.

Infelizmente, o ranço dantes permaneceu, e mesmo em locais acentuadamente democráticos, o sistema de lei e ordem ainda não é o que a sociedade espera e almeja. De qualquer forma, ao longo de sua existência, o Estado (polícia) conseguiu manter a ordem, mas é de se indagar se, hoje, a polícia brasileira, baseando seus métodos apenas no emprego da força, tem condições de, via combate à criminalidade e à violência, manter e preservar a ordem pública.

Para que se tenha uma ideia de poder e sua relação intrínseca com o Estado, vejamos o que pensa Foucault (2000, p. 279): “o objetivo do exercício do poder deve ser manter, reforçar e proteger o Estado, mas, para possibilitar a sua governabilidade, deve primeiro saber se governar”.

Assim, “ter o poder não é, [...] estar em condições de impor a própria vontade contra qualquer resistência, e sim, dispor de um capital de confiança tal que o grupo delegue aos detentores ao poder a realização dos fins coletivos”. (LEBRUN, 2001, p. 14).

Em suma, é dispor de uma autoridade. O uso do poder é, indiscutivelmente, um dos mais polêmicos e intrigantes temas defrontados pelo agente público, ou seja, pela pessoa física que exerce alguma atividade estatal e tem o dever de decidir e impor a sua decisão ao particular, também pessoa física.

Pode-se dizer, que a sociedade que progride gera a cada instante novas necessidades cada uma das quais representa uma nova fonte de poder para o governo. E, é por esse motivo que a Administração Pública deve satisfazer o interesse geral e não o conseguirá se estiver colocada em pé de igualdade com os particulares, pois as vontades destes, determinadas por razões puramente pessoais, colocam a sua Administração em xeque sempre que as colocar em presença dos constrangimentos e sacrifício que o interesse geral exige.

Foi por isso que a Administração Pública recebeu o poder de vencer essas resistências, certo que as suas decisões obrigam, uma vez que se presumem legítimas, diante do princípio jurídico da verdade e legitimidade de seus atos. Portanto, a Administração Pública não necessita obter o consentimento dos interessados, pois está implícito, e pode, assim, prosseguir na execução de seus atos, haja vista que o Poder Público é detentor das medidas à Administração para lhe permitir fazer prevalecer o interesse geral.

Todo agente público exerce um poder administrativo de que resulta a sua autoridade pública, conforme a sua investidura legal e, assim, a esfera de competência. A autoridade de um agente público, porém, é prerrogativa da função pública exercida.

A autoridade pública não é privilégio pessoal de quem quer que seja, pois ela está inserida nas funções do órgão público a que se integra a pessoa física do agente público. Inclusive, a Carta Magna de 1988, em seu art. 37, *caput*, deixa isso bem claro, quando prevê o princípio da impessoalidade a ser observado pela Administração Pública.

O princípio ou regra da impessoalidade da Administração Pública significa que os atos e provimentos administrativos são imputáveis não ao funcionário que os pratica mas ao órgão ou entidade administrativa em nome do qual age o funcionário. Este é um mero agente da Administração Pública, de sorte que não é ele o autor institucional do ato. Ele é apenas o órgão que formalmente manifesta a vontade estatal. Por conseguinte, o administrado não se confronta com o funcionário x ou y que expediu o ato, mas com a entidade cuja vontade foi manifestada por ele (SILVA, 2002, p. 651).

Mas, não é somente como princípio da impessoalidade que o agente público exerce suas atividades, pois, além dele, há os princípios da legalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, o art 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988. Também, deve-se observar os princípios da realidade, proporcionalidade e razoabilidade, inclusive naqueles atos de natureza discricionária nas suas mais diversas manifestações, em decorrência da obediência aos preceitos constitucionais do Estado democrático de Direito.

Destarte, o poder administrativo concedido à autoridade pública tem

limites certos e forma legal de utilização, portanto não é carta branca para o cometimento de arbitrariedades, violências, perseguições ou favoritismos governamentais.

Por isso, qualquer ato de autoridade deve estar em conformação com a lei, a moral da instituição e com o interesse público. Como consequência da necessidade de se observar tais parâmetros na execução das atividades estatais, estas somente poderão ser levadas a efeito por autoridade, visto que:

O uso do poder é prerrogativa da autoridade. Mas o poder há que ser usado normalmente, sem abuso. [...] abusar do poder é empregá-lo fora da lei, sem utilidade pública. O poder é confiado ao administrador público para ser usado em benefício coletividade administrada, mas usado nos justos limites que o bem-estar social exigir. O uso do poder é lícito; o abuso, sempre ilícito (MEIRELLES, 2011, p. 89).

O abuso é um termo usado para expressar o excesso de poder ou de direito, ou ainda, o mau uso ou má aplicação dele. É através do abuso que surge uma utilização desvirtuada na esfera jurídica.

Para tornar possível a responsabilização do funcionário pelo procedimento ilícito que cometeu, “a personalização, ou seja, a individualização do funcionário pode ser recomendável, quando atua não como expressão da vontade do Estado, mas como expressão da veleidade, capricho ou arbitrariedade pessoal” (SILVA, 2002, p. 652).

De qualquer feita, desde a formação do Estado Moderno, sabe-se que:

Os poderes principais dos novos ordenamentos políticos que fazem dele um Estado no sentido moderno da palavra são o poder coercitivo, que exige o monopólio da força física, [...] o poder jurisdicional [...] e o poder de impor tributos [...]. O Estado tem esses poderes porque é indispensável que ele desenvolva certas funções (BOBBIO, 1999, p. 178).

Entretanto, esses poderes não podem ser exercidos com excesso de poder ou com desvio de sua finalidade, pois, se assim ocorrer, a autoridade competente que praticou o ato vai além do permitido, exorbitando no uso das suas faculdades administrativas, ou também, ao praticar o mesmo ato, o fez por motivos ou comuns diversos dos objetivados pela lei e exigidos pelo interesse público.

Portanto, ao ser realizado qualquer ato em nome do Estado, devem ser

observados os limites do poder de polícia que o agente detém e que a lei autoriza.

O que constitui abuso de poder? É preciso ressaltar que abuso de poder é um dos conceitos que apresenta caráter aberto, flexível e indeterminado, obrigando a aferição criteriosa e rigorosa das circunstâncias fáticas em que o ato foi praticado para enquadrá-lo como abusivo.

Qualquer ação que prejudique o exercício ou viole qualquer direito essencial (ou fundamental), subverte os princípios da ordem política e anula as regras básicas do jogo democrático. Se esta ação é realizada por poderes privados (centros autônomos de poder) ou pelo governo, constitui nada mais nada menos, que um abuso de poder. Isso leva a dividir, num primeiro momento, o abuso de poder através das leis (ou através dos atos de autoridades públicas sob o abrigo das leis) e de indivíduos ou grupos privados (o “poder social”).

Divide-se em excesso de poder (quando o agente público atua além de sua atribuição legal) e desvio de poder ou de finalidade (quando o agente público atua contrariamente ao interesse público, desviando-se da finalidade pública). Há ainda quem vislumbre uma terceira forma que seria a omissiva (quando o agente mantém-se inerte na realização de suas funções, injustificadamente, violando seu poder-dever).

De qualquer modo, são formas arbitrárias de atuação (ou inação) dos agentes públicos na esfera administrativa, fugindo ao raio de cobertura do princípio da estrita legalidade.

O abuso de poder distingue-se do abuso de autoridade pelo fato da conduta abusiva não ser propriamente descrita num tipo penal.

O abuso de autoridade, nas suas diversas formas, vem enfeixado em tipos penais. Todavia, algumas formas de abuso de poder estão contidas na lei que define os crimes de abuso de autoridade art. 4º, “a”, Lei 4.898: “Constitui também abuso de autoridade: a) ordenar ou executar medida privativa da liberdade individual, sem as formalidades legais ou com abuso de poder” (RODRIGUES, 2016, p. 90 – 91).

Vê-se, com isso, que o abuso de autoridade abrange, em parte, o abuso de poder (pelo menos no que tange ao “ordenar ou executar medida privativa da liberdade individual”) (RODRIGUES, 2016, p. 91).

É um crime essencialmente praticado com abuso de poder (no caso, abuso de autoridade). É possível que o abuso de poder coincida com um ato de improbidade administrativa, como vem previsto no art. 11, inc. I, da Lei 8.429/1992: “praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência” (RODRIGUES, 2016, p. 91).

Ainda Segundo Rodrigues (2016, p. 91), é o excesso de poder. Ou ainda, “retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício” (inc. II), o que configura abuso de poder na sua forma omissiva.

Exemplo de abuso de poder: Policial militar que assiste impassível a briga de dois indivíduos numa festa, estando de serviço e uniformizado (abuso de poder por omissão).

Qualquer policial integra o complexo orgânico de segurança pública cujo objetivo máximo é manter a ordem pública, garantir a incolumidade das pessoas, a paz social, prevenir e reprimir a criminalidade.

Desse modo, mais que qualquer outro servidor público, o policial tem o dever jurídico de atuar para impedir lesão à incolumidade das pessoas ou aos seus bens. Nesse caso, o agente policial tinha o dever-poder de intervir para garantir a integridade física dos dois indivíduos e de terceiros.

#### 2.4 A AÇÃO POLICIAL PREVENTIVA

A ação policial preventiva exige dos agentes policiais o conhecimento dos cidadãos e de suas circunstâncias e lhes dá, assim, competência para interpelar qualquer pessoa, sobre sua identidade. Assim deverá, antes de pedir os dados necessários, declinar suas qualidades de funcionário policial. Justificado sua qualidade e atitude, não poderá haver recusa por parte do interpelado.

Esta ação objetiva, juridicamente, possibilitar ao policial, com a especial

competência da Polícia Militar, o exercício da atividade de prevenção da criminalidade, e assim, por conseguinte, um melhor controle da marginalidade, notadamente nas áreas de maior incidência da delinquência.

Para que ocorra a preservação da ordem pública como missão constitucional das Polícias Militares, cabendo a elas, por meio do policiamento ostensivo, realização de campanhas educacionais, fazer com que a ordem pública não seja violada, contudo se a prevenção vier a falhar é também responsabilidade dos Policias Militares restabelecer a ordem pública de imediato, com a repressão.

A abordagem a pessoas requer métodos e técnicas de acurado cunho profissional, visto que, precisa o policial estar ciente de que os limites impostos são as raias da lei e que o seu desempenho visa, única e exclusivamente, propiciar maior e melhor segurança ao próprio policial, que por sua vez se tornará, cada vez mais, um profissional capaz de bem servir à sociedade.

É necessário que o policial militar tenha conhecimento do direito dos cidadãos, bem como o que preceitua a Constituição Brasileira de 1988, além do Direito Administrativo no que diz respeito à abordagem policial para que ele possa realizar com segurança a abordagem e se for o caso, a busca pessoal, estando consciente de suas responsabilidades, pois a atividade policial possui muitos momentos de discricionariedade, e todas as vezes que ocorrer abuso no exercício dessa atividade, cabe o controle judicial bem como sua responsabilização conferindo, assim ao agente público autor do ato de polícia que agiu com burla pode ser responsabilizado; nas três esferas: penal, civil e administrativa.

Assim quanto aos fins, o poder de polícia só deve ser exercido para atender o interesse público. Se o seu fundamento é precisamente o princípio da predominância do direito público sobre o particular, o exercício desse poder perderá a sua justificativa quando utilizado para beneficiar ou prejudicar pessoas determinadas; a autoridade que se afastar da finalidade pública incidirá em desvio de poder e acarretará a nulidade do ato com todas as consequências nas esferas civil, penal e administrativa. A competência e o procedimento devem observar as normas legais pertinentes. Quanto ao objeto, ou seja, quanto ao meio de ação, a autoridade sofre limitações, mesmo quando a lei lhe dê várias alternativas possíveis. Tem aqui aplicação um princípio de direito administrativo, a saber, o da proporcionalidade dos meios aos fins; isto equivale a dizer que o poder de polícia não deve ir além do necessário para a satisfação do interesse público que visa proteger; a sua finalidade não é destruir os direitos



individuais, mas, ao contrário, assegurar o seu exercício, condicionando-o ao bem-estar social; só poderá reduzi-los quando em conflito com interesses maiores da coletividade e na medida estritamente necessária a consecução dos fins estatais (NASSARO, 2011, p. 04).

Assim a abordagem pessoal realizada pelo policial militar no cidadão pode ser executada por qualquer policial militar a qualquer hora do dia ou da noite, desde que esteja em fundada suspeita e respeitadas as características especiais da busca em mulheres (Art. 249 do CPP), com legitimidade para ser feita sem a obrigatoriedade do mandado judicial.

Tal atuação quando da abordagem a pessoas deve sempre se nortear pelo embasamento legal, estando afeto às leis e códigos em vigor, não obstante a estas observações de ordem jurídica, por certo que sempre haverá questionamentos quanto à legalidade da ação policial militar, principalmente quando se tratar de abordagens a pessoas e busca pessoal.

Contudo, sempre é válido ressaltar que a não obrigatoriedade do mandado judicial não concede ao policial militar o direito de agir da maneira como bem entender perante a sociedade, como por exemplo, sair abordando e revistando toda e qualquer pessoa que bem entender, pois estaria assim o policial militar agindo de forma ilícita.

Insta destacar também, o dever poder de polícia, onde a administração pública pode restringir direitos em benefício da coletividade conforme já explicitado, assim, este trabalho possui o desafio de pesquisar sobre a utilização da tecnologia que possa ser utilizada pelos profissionais em seus serviços diários, sem que prejudique a missão e com estrito respeito aos direitos humanos, pois quando os indivíduos têm seus direitos violados ocorre a ofensa.

Por esse motivo, do mesmo modo que os direitos individuais são relativos, também acontece com o poder de polícia que, longe de ser onipotente e incontrolável, é circunscrito, jamais podendo pôr em perigo a liberdade e a propriedade.

A regra geral do poder de polícia, ao restringir direitos individuais, é de que a sua utilização não deve ser excessiva ou desnecessária, para que não se

configure o abuso de poder, sendo o requisito da conveniência ou do interesse público, o pressuposto indispensável à limitação dos direitos dos indivíduos.

Na realização do trabalho rotineiro que o policial desenvolve, cotidianamente, nas ruas, longe dos gabinetes, dos Códigos e Manuais de Direito, deve, portanto, observar os limites e barreiras que lhe são impostas pela Constituição e pelas leis, e ainda, não pode esquecer-se das relações de forças existentes na sociedade, o que é fundamental para a promoção do diálogo, onde a articulação dessas relações possibilita um novo comprometimento com a transformação democrática da sociedade e o encaminhamento de soluções efetivas para os problemas que atingem as comunidades.

Apesar de todas as limitações que o ordenamento jurídico-positivo imprime à Administração Pública, em especial à atuação da polícia, verifica-se, a seguir, que esta continua a ser vista pela sociedade como órgão repressor e violador dos direitos humanos que está a representar o Estado.

## 2.5 A FUNDADA SUSPEITA

Conforme Andrade (2017), pode-se dizer que a fundada suspeita que motiva a realização da busca pessoal tem ocasionado muitos desacordos entre doutrinadores e juristas, uma vez que sua fundamentação é aberta, apontando assim para o árduo encontro do seu significado.

Fundada Suspeita: é requisito essencial e indispensável para a realização da busca pessoal, consistente na revista do indivíduo. Suspeita é uma desconfiança ou suposição, algo intuitivo e frágil, por natureza, razão pela qual a norma exige fundada suspeita, que é mais concreto e seguro. Assim, quando um policial desconfiar de alguém, não poderá valer-se, unicamente, de sua experiência ou pressentimento, necessitando, ainda, de algo mais palpável, como a denúncia feita por terceiro de que a pessoa porta o instrumento usado para o cometimento do delito, bem como pode ele mesmo visualizar uma saliência sob a blusa do sujeito, dando nítida impressão de se tratar de um revólver. Enfim, torna-se impossível e impróprio enumerar todas as possibilidades autorizadoras de uma busca, mas continua sendo curial destacar que a autoridade encarregada da investigação ou seus agentes podem – e devem – revistar pessoas em busca de armas, instrumentos do crime, objetos necessários à prova do fato delituoso, elementos de convicção, entre outros, agindo escrupulosa e fundamentadamente (ANDRADE, 2017, p. 3).

Pode-se dizer que a fundada suspeita é uma condição fundamental e

essencial quando da realização da busca pessoal, consistente na revista do cidadão.

Já a suspeita é uma desconfiança, receio ou suspeição, algo da intuição, por natureza, “razão pela qual a norma exige fundada suspeita, que é mais concreto e seguro” (ANDRADE, 2017, p. 3).

Assim, quando um policial estiver desconfiado de alguém, não poderá servir-se, exclusivamente, de sua experiência ou sensação, demanda, ainda, de algo mais concreto, como uma denúncia apresentada por terceiro de que tal pessoa está portando um instrumento que pode ser utilizado para o cometimento de um crime, “bem como pode ele mesmo visualizar uma saliência sob a blusa do sujeito, dando nítida impressão de se tratar de um revólver” (ANDRADE, 2017, p. 3).

Em suma, torna-se impraticável e até mesmo impróprio relacionar todas as possibilidades abonadoras de uma busca, mas continua sendo apropriado pontuar que a autoridade que está à frente da investigação ou seus agentes podem e devem fazer revistas nas pessoas buscando por armas, instrumentos do crime, objetos imprescindíveis à prova da transgressão ocorrida.

Não tem como realizar uma análise do termo fundada suspeita sem, contudo realizar uma averiguação a respeito do “tipo” de pessoa que a sociedade normalmente pretende ver excluído de seu convívio. Especialmente quando se certifica que todas as vezes que o sistema penal aponta para os “criminosos do colarinho branco”, emergem resistências e muitas vezes com fervor do legislativo no sentido de que, a alegação de normatizar uma atividade lúgubre, se compreenda o significado da expressão “fundada suspeita” junto ao universo dos socialmente excluídos (ANDRADE, 2017, p. 3).

Para Nucci (2007), a fundada suspeita não pode encontrar sua legitimidade tão somente na presunção do policial, contudo, exige algo mais, como um comportamento suspeito tais como: acelerar o veículo ao avistar o policial em serviço, desviar o olhar, executar manobra de modo a não passar por bloqueio, correr ao avistar uma viatura de polícia em ronda etc., pois, somente assim o policial terá fundadas suspeitas reais para abordar a pessoa em questão.

Pitombo (2005), aponta ainda, que a polêmica é a legitimação da fundada suspeita caracterizada pela ação discricionária do policial, onde trata a experiência policial no momento da abordagem, onde este age de acordo com a regulamentação de seu poder discricionário confronte o poder de polícia emanado à Administração Pública, por subjetivismo na realização da busca pessoal sem o mandado judicial, pois, atribui-se ao executor a valorização e entendimento do termo fundadas suspeitas, de acordo com sua escolha e conveniência.

Com, efeito a suspeita não vai além de conjectura, fundada em entendimento desfavorável a respeito de alguém. As suspeitas, por si sós, não são mais sombras; não possuem estrutura, para dar corpo à prova da autoria. Nada aproveitam para a instrução criminal; apenas importam à simples investigação policial. Suspeita-se de pessoas, de coisas, de fatos. Suspeita-se com vistas a circunstâncias. O suspeitador olha do alto, conjectura, desconfia, possui leve opinião subjetiva do objeto. Suspeitar é supor, tachar de duvidosa a pessoa, a coisa, ou o fato. É inconcebível, no processo penal, legitimar a busca com critério subjetivo (MEDEIROS, 2013, p. 04).

Assim pode-se dizer que além de legais, as ações da polícia contém caráter preventivo e objetivam garantir a paz pública, ademais, se fosse necessário à existência de mandado judicial para toda busca individual a ser feita, isso impossibilitaria o serviço policial, comprometendo até mesmo a supremacia do Estado e o seu poder-dever, em garantir a paz pública.

Contudo a fundamentação legal não afasta a necessidade de uma reflexão acerca da expressão “fundada suspeita”. Constata-se que o legislador deixou uma considerável margem de apreciação subjetiva ao policial nestas situações.

## 2.6 DA BUSCA PESSOAL

É inevitável que a busca pessoal imponha restrições aos direitos individuais, somente deve ser realizada de acordo com as normas estabelecidas na lei processual, ou seja, em consonância com os direitos e garantias constitucionais.

Pode-se dizer que ao realizar uma análise sucinta do código de processo penal, percebe-se que a busca pessoal é tratada de maneira secundária, onde se aproveita os dispositivos relacionados à busca domiciliar para tratar também à busca

pessoal.

Porém, entende-se que a busca pessoal deveria ser tratada de forma única e, conseqüentemente, separada das demais buscas como a domiciliar, pois, trata-se de uma aplicação sobre o corpo da pessoa revistada com isso compromete-se singularmente a intimidade do revistado.

A busca pessoal pode ter duas naturezas, a processual quando é utilizada como meio de obtenção de provas para atender o interesse do processo e de natureza preventiva quando parte da iniciativa do policial no exercício da preservação da ordem pública como ato de polícia.

A busca pessoal é realizada no decorrer do trabalho policial, indo desde a repressão da infração, até o cumprimento da pena imposta ao infrator. Até mesmo na fase de cumprimento da pena quando os presos ou as pessoas que querem visitá-los são submetidos às revistas.

A busca pessoal deve executada por agentes do Estado preparados e designados para o cumprimento de ordens judiciais ou que estejam investidos de autoridade policial, contendo natureza preventiva quando realizada por iniciativa do policial na atividade de preservação da ordem pública, como ato de polícia.

Sempre que se tratar da realização de buscas pessoais sem a existência do mandado judicial, a ação será motivada pela ação discricionária do policial, baseando-se na sua experiência, na vivência de rua, na capacidade de percepção diferenciada do policial, pois, tudo isso faz com que o policial identifique condutas suspeitas e situações que justifiquem a abordagem e a busca pessoal.

Pode-se dizer que em algumas situações a busca pessoal, pode restringir a liberdade individual, ao menos momentaneamente, podendo-se visualizar eventual violação à intimidade, quando realizada em desacordo com os preceitos legais, para isso citaremos na Constituição Federal, Art. 5º, inc. X: "São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação" (BRASIL, 2010, p. 18).

A busca pessoal tem como finalidade encontrar algo que possa estar

encoberto pelas vestes, ou pertences da pessoa, tendo por legitimidade da ação do Poder de Polícia, que lhe é fornecido pela Administração Pública, buscando condicionar o uso, o gozo, e a disposição da propriedade e o exercício da liberdade do indivíduo a bem do interesse público, social ou coletivo, intervindo a polícia sobre a liberdade momentânea dos cidadãos e não sobre seus respectivos direitos.

Por ora, a Polícia Militar de Mato Grosso e outras como a de São Paulo utiliza um manual chamado de "Procedimento Operacional Padrão" (POP), que se encontra em fase de qualificação dos policiais onde prevê a sequência das ações, a fundamentação legal, as formas de abordagens buscando assim a padronização institucional dos procedimentos, e tentar trazer mais segurança para os policiais em suas ações, mais ainda assim não se resolverá.

A busca pessoal, com mandado judicial, está regulamentada pelo Art. 243 do Código de Processo Penal que diz:

O mandado de busca deverá:

- Indicar, o mais precisamente possível, a casa em que será realizada a diligência e o nome do respectivo proprietário ou morador; ou, no caso de busca pessoal, o nome da pessoa que terá de sofrer-la ou os sinais que a identifiquem;

II - Mencionar o motivo e os fins da diligência;

III - ser subscrito pelo escrivão e assinado pela autoridade que o fizer expedir.

§ 1º Se houver ordem de prisão, constará do próprio texto do mandado de busca (LIMA, 2012, p. 248).

À busca pessoal feita através de mandado judicial será aplicada às mesmas normas cabíveis a busca domiciliar. A busca pessoal sem autorização acontecerá apenas nos seguintes casos, assim aponta Pitombo:

- No ato de prisão;
- Existindo 'fundada suspeita' de que a pessoa esteja de posse de arma proibida, ou de objetos ou papeis que constituam corpo de delito;
- No curso de busca domiciliar;
- Realizada pela própria autoridade judiciária;
- E com expresso e inequívoco consentimento do indivíduo visado (PITOMBO, 2005, p. 95).

No ato da prisão é imprescindível que ocorra à revista para que se tenha garantido a integridade física do preso e do policial que o prendeu. Em qualquer modalidade de prisão ou captura, deve ser realizada a completa busca pessoal,

como por exemplo, do condenado. Até porque não há cabimento no recolhimento do preso à cela, sem que o mesmo passe por revistas, além de garantir a segurança do condutor e conduzido.

A busca pessoal preventiva, que tem seu início na percepção do policial no campo da prevenção, pode resultar, no entanto, no encontro de objeto ou informação que caracterizem a prática de crime ou contravenção penal. A partir do momento da comprovação da prática delituosa, como por exemplo, quando se localiza uma arma portada em condição irregular, a busca pessoal passa a ter interesse processual e, conseqüentemente, a ser regulada, junto às outras diligências necessárias, objetivamente pelas disposições da norma processual penal. Inicia-se, desse modo, a fase denominada repressão imediata.

A segurança pública de acordo com a Constituição Brasileira é exercida em prol da preservação do patrimônio de cada cidadão e mantenedora da ordem pública. O artigo 144 da Constituição diz:

Art. 144. **A segurança pública, dever do Estado**, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:  
I – Polícia federal;  
II – Polícia rodoviária federal;  
III – Polícia ferroviária federal;  
IV – Polícias civis;  
V – Polícias militares e corpos de bombeiros militares. (Grifo nosso) (BRASIL, 2010, p. 148).

Moraes (2007) confirma que a multiplicidade dos órgãos elencados no artigo 144 da Carta Constitucional tem duas razões específicas: atender aos reclames sociais e diminuir a possibilidade de intervenção das Forças Armadas na segurança interna.

Na mesma linha de pensamento, cabe a observação de que os órgãos policiais e jurídicos foram incumbidos de impor a ordem social aos descumpridores da lei, onde especificamente no que diz respeito a Polícia Militar, a primeira parte do parágrafo 5º do artigo 144 da Constituição Federal, reza que cabe a ela a preservação da ordem pública, bem como a polícia ostensiva. O texto constitucional dispõe a seguinte observação:

§ 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 (grifo nosso) (BRASIL, 2010, p. 148).

Observa-se então que compete aos órgãos de administração pública a guarda e vigilância sobre a sociedade, em conjunto com o controle direto e imediato a eventuais situações de violência ou perturbação da ordem pública.

Para que a Constituição seja realmente atendida, o poder público tem investido cada vez mais em medidas e tecnologias que ajudem aos órgãos administradores da segurança a efetiva aplicabilidade de sua função, onde, após a década de 70 até os dias atuais os dispositivos de vigilância evoluíram em uma escala considerável, auxiliando cada vez mais na obtenção da ordem pública.

Não se pode esquecer que a dignidade da pessoa humana constitui um dos fundamentos do Estado democrático de direito do Brasil, a teor do art. 1º, III, da nossa Carta Maior.

Mesmo que um país não seja signatário de determinado tratado internacional relacionado a Direitos Humanos, não está isento, entretanto, das sanções internacionais e dos organismos mundiais que zelam pelo seu cumprimento, tais como, ONU, Corte Internacional de Haia, etc., em caso de desrespeito, por ação ou omissão, a esses valores mundiais.

Assim, a constitucionalização e a observância desses direitos fundamentais comentados, tem a finalidade maior de defesa desses mesmos direitos face ao Estado, quando omissos ou violados, ou contrário à sua efetivação.

## 2.7 SEGURANÇA PÚBLICA MODERNA

A sociedade não pode ficar refém das deficiências da segurança pública, até porque a sociedade de maneira geral clama por ações imediatas e que muitas delas são meramente paliativas, mesmo assim, é o peixe que a população compra e se sente satisfeita, por exemplo, se a polícia chegar a uma cidade com altos índices de violência ou de determinado crime, se falar em um trabalho de médio a longo prazo, sem ponderar as atividades repressivas, corre-se sério risco serem taxados



de incompetentes, descomprometidos e desinteressados pelo problema enfrentado por aquela determinada sociedade.

O resultado, que se reproduziu em todas as nações contemporâneas, foi a afirmação do modelo reativo de policiamento que haveria de introduzir novas e, possivelmente, mais graves distorções.

Enquanto a modernidade é pautada pela busca de mais segurança decorrente da ordem, limpeza e beleza, o que decorre da renúncia instintual, a pós-modernidade remete a um tempo onde se abdica de parte dessa segurança em prol de mais liberdade, sob o primado do prazer, da desregulamentação e da espontaneidade.

Atualmente pode-se dizer que se está em um período de transição ou misto, do modelo repressivo com o preventivo, algumas atividades tímidas do último modelo, e ainda havendo uma supervalorização de critérios que abrangem dimensões criminais do trabalho policial, abrangendo para avaliação: o número de chamadas por assistência, o número de detenções realizadas, prisões em flagrantes, tempo de resposta e o número de chamadas atendidas, etc.

Evidentemente que as sociedades nos dias atuais, se tornaram mais complexas e o trabalho da polícia até pelo fato de sua existência ser em razão da sociedade, conseqüentemente também seguiu essa tendência, exigindo a promoção do equilíbrio entre assegurar a paz e a ordem pública respeitando os direitos fundamentais dos cidadãos, acima de tudo o da classe menos privilegiada.

A natureza ostensiva da função policial obedeceu sempre às transformações, sócio culturais de cada época e, situando a história policial a partir do final do século XIX com a Polícia Moderna, a tentativa de garantia da ostensividade foi sempre realizada até porque se constitui também numa situação ideológica e politicamente orientada.

Portanto, o fato de a polícia ser vista nas ruas por sua farda, por seus armamentos e equipamentos reflete positivamente nas percepções que as pessoas têm dos “cuidados” do poder público com relação a este setor da vida social.

A polícia tem uma atuação imediata e concreta para a manutenção da ordem pública, a agir preventivamente e, tão somente quando for do interesse público, repressivamente.

É de relevância destacar as ações de combate ao crime, seja na esfera federal, estadual ou municipal, as quais lançam mão das ferramentas de inteligência e contra inteligência policial para prevenir os delitos, antecipando-se aos acontecimentos evitando o mal maior.

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

As atuais reformas na área policial estão fundadas na premissa de que a eficácia de uma política de prevenção do crime e produção de segurança está diretamente relacionada à existência de uma relação sólida e positiva entre polícia e sociedade.

A atuação policial leva em consideração não só a intolerância a criminalidade, mas também se preocupa com o caráter social que desempenha junto à população. Nos tempos modernos já se pode observar que outra polícia se faz presente no cenário social, uma polícia mais bem preparada a lidar com o cidadão dentro de um padrão estipulado pelo estado democrático de direito, partindo da primícia de que o policial é escolhido do meio da sociedade, treinado, e depois

inserido novamente nesta mesma sociedade para resolver seus conflitos, para isso as instituições policiais detêm o uso força física ha sua especificidade para a inteligência garantir a ordem e a segurança pública dentro da sociedade.

No que diz respeito aos direitos humanos o tema é muito subjetivo, o cidadão de bem vive refém de leis ultrapassadas e sem efeitos eficientes, a exemplo disso o próprio Direitos Humanos está muito longe de fazer parte apenas do contexto policial, é muito mais que isso.

Uma sociedade que reconhece a legitimidade do papel desempenhado pela polícia aceitará mais facilmente sua autoridade, sendo menor a necessidade de se utilizar a violência, como forma de controle.

A polícia não deve assumir esse papel central de controladora social, ao Estado incumbe este controle, para isso tem dentre varias fontes de garantias de direitos, os Direitos Humanos que por sua vez se realmente fosse levada em consideração por nossas autoridades federais estatais e municipais, acredito que teríamos outro tipo de sociedade, pois é muito mais fácil controlar agradando e privando de seus direitos e à polícia restaria apenas trabalhar como subsidiária do Estado, agindo na preservação da ordem e da paz pública.

O direito a dignidade humana é um direito de todos. As instituições de segurança pública têm investido muito na formação e reciclagem de seus agentes, promovendo o entendimento de seus profissionais sobre legislações internacionais e sobre o princípio do direito humano, trazendo o agente de segurança mais próximo do cidadão, que conseqüentemente passa a ter um serviço público com mais eficiência, tendo todos seus direitos assegurados

Na busca pessoal ou a chamada revista pode existir ou não o contato físico entre o policial e o abordado, para tanto as buscas serão classificadas como: direta ou indireta. De forma direta acontecerá o contato físico entre o abordado e o policial, porém de maneira técnica e profissional, e a forma indireta será aquela onde não se faz necessário o contato físico entre as partes, sendo realizada por meio de equipamentos eletrônicos fixos como portas giratórias ou aparelhos eletromagnéticos portáteis.

A segurança pública e a ordem pública são necessidades básicas do ser humano e cabe ao Estado propiciar a segurança almejada pela sociedade, atuando, juridicamente, na sua vertente normativa estabelecendo as leis que a disciplinarão; na sua vertente jurisdicional, aplicando a lei aos casos concretos; e na sua vertente administrativa, aplicando a lei, de forma discricionária e executória, para preservar a ordem e restabelecê-la, quando a mesma for violada.

O desempenho correto e eficaz nas abordagens policiais depende da qualidade e da capacidade do desempenho de cada um dos agentes. Infelizmente, as ações policiais não são atos em que se possa utilizar de critérios padrões para problemas que ocorrem em intervalos regulares. Trata-se de compreender circunstâncias únicas de um problema a ser resolvido.

É preciso pensar em segurança pública e cidadania, conjugadas com direitos humanos, que é o grande referencial dos tempos modernos quando se fala da prestação de serviços pelos agentes públicos.

Em suma: com base nesse substrato histórico, a positivação desses direitos em sede constitucional e infraconstitucional, através de leis especiais, significa a garantia de livre e amplo acesso à justiça e aos demais bens materiais e imateriais da civilização, por todos, indistintamente.

Cada vez mais a população tem consciência dos seus direitos e deveres, vivemos em uma era onde temos informações rápidas a todo o momento, isso de certa forma obrigou o servidor a oferecer um serviço com qualidade respeitando assim o cidadão, fazendo nada mais que sua obrigação. Acredita-se também que tem-se servidores mais preparados, servidores comprometido com o cidadão e também com o Estado.

Afinal está previsto nos direitos contidos na CF de 1988 e nas garantias estabelecidas para que tais direitos se efetivem. Do artigo 5º ao 11º da CF em vigor temos, só para exemplificar, um leque enorme de direitos que devem ser garantidos a todos os cidadãos e muitos deles necessitam da ação estatal direta na forma de prestação de serviços públicos eficientes para que se tornem efetivos.

O simples fato de o Estado brasileiro conseguir colocar em prática a efetivação desses direitos já seria um grande passo na promoção da dignidade da pessoa humana entre nós.

## REFERÊNCIAS

**ALMEIDA**, Fernando Barcellos. **Teoria geral dos direitos humanos**. Porto Alegre: Fabris, 1996.

**AMIM**, Andréa Rodrigues. **Evolução histórica do direito da criança e do adolescente**. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

**ANDRADE**, Daniel Nazareno de. **A formação da fundada suspeita na atividade policial e os desafios da segurança pública no estado democrático de direito**. Disponível em: <http://www.unibrasil.com.br/arquivos/direito/20092/daniel-nazareno-de-andrade.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2017.

**AZKOUL**, Marco Antônio. **A polícia e sua função constitucional**. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

**BALESTRERI**, Ricardo Brisola. **Direitos Humanos coisa de polícia**. Passo Fundo: Barthieer, 2003.

**BARROS**, Renata Furtado de. **Avanços da biotecnologia: os direitos humanos como fundamentos para a proteção do biodireito na América Latina**. Disponível em: [http://www.cedin.com.br/static/revistaeletronica/volume8/arquivos\\_pdf/sumario/Renata%20Furtado%20de%20Barros.pdf](http://www.cedin.com.br/static/revistaeletronica/volume8/arquivos_pdf/sumario/Renata%20Furtado%20de%20Barros.pdf). Acesso em: 27 dez. 2016.

**BOBBIO**, Norberto. **As ideologias e o poder em crise**. Tradução de João Ferreira. Brasília: Universidade Brasília, 1999.

**BRASIL**, República Federativa do. **Código Civil, Código Processual Civil, Código Comercial, Constituição Federal, Legislação Civil e Empresarial**. 12 ed. Organização de texto por Youssef Said Cahali. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

\_\_\_\_\_. **Código Tributário Nacional. VadeMecum Saraiva**. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Lívia Céspedes. 11 ed. atual e ampl. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

**BRUNO**, Fernanda. **Máquinas de ver, modos de ser: visibilidade e subjetividade nas novas tecnologias de informação e de comunicação**. Disponível em: <http://www.pucrs.br/famecos/pos/revfamecos/24/Fernanda.pdf>> Acesso em: 27 dez. 2016.

**COMPARATO**, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2013.

**COSTA**, Maria Rosineide da Silva. **Concepção Interpretativa de Ronald Dworkin**. A

Abordagem Pós-Positivista sobre a Tutela Jurídica do Embrião Humano Extracorpóreo. Curitiba: Juruá, 2013.

**CRETELLA Jr., José. Curso de direito administrativo.** Rio de Janeiro: Forense, 2000.

**DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo.** São Paulo: Atlas, 2014.

**FENSTERSEIFER, Daniel Pulcherio (Coord.). Estudo em ciências criminais.** Curitiba: Juruá, 2015.

**FIRMINO, Nelson Flávio. Curso de Direitos Fundamentais.** Curitiba: Juruá, 2013.

**FOUCAULT, Michel. Microfísica do poder.** Tradução de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 2000.

**GARCIA, Maria. Mas, quais são os direitos fundamentais?** Revista de Direito Constitucional e Internacional, Instituto Brasileiro de Direito Constitucional. São Paulo, n. 39, abr./jun., p. 115-123, 2004.

**GAUER, Ruth Maria Chittó. A Fenomenologia da Violência.** In: GAUER, Ruth M. Chittó; et. al. Memória, Punição e Justiça: Uma Abordagem Interdisciplinar. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

**HERIKENHOFF, João Baptista. Direitos humanos fundamentais.** São Paulo: Atlas, 1998.

**HUGGINS, Martha Knisely. Violência Urbana e Privatização do Policiamento no Brasil: uma mistura invisível. Caderno CRH, Salvador, v. 23, n. 60, p. 541-558, Set./Dez. 2010.**

**LAZZARINI, Estudos de direito administrativo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

**LEAL, Gabriel Rodrigues. O Poder de Polícia na Atividade Policial Militar.** Monografia apresentada no Curso de Formação de Oficiais de Mato Grosso. Cuiabá: Academia de Polícia Militar, 2006.

**LEBRUN, Gérard. O que é poder.** Tradução de Renato Janine Ribeiro e Silvia Lara. São Paulo: Brasiliense, 2001.

**LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de processo penal.** Niterói: Impetus, 2012.

**MEDEIROS, Paulo Rogério Farias. Suspeita intuída. Jus Navigandi, Teresina, [ano 18, n. 3715, set. 2013](#). Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25210>>. Acesso em: 6 mar. 2014.**

**MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro.** São Paulo: Malheiros, 2011.

**MENDES**, Gilmar Ferreira; **BRANCO**, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

**MIRANDA**, Nilson. A banalização atual da violência e a mídia. In: KUNZLER, Fernando; CONTE, Bárbara (Orgs.). **Cruzamentos 2**. Pensando a violência. São Paulo: Escuta, 2005.

**MORAES**, Alexandre de. Direito ao silêncio e Comissões Parlamentares de Inquérito. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 52, 1 nov. 2001. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2427>>. Acesso em: 27 dez. 2016.

\_\_\_\_\_. **Direito constitucional**. São Paulo: Atlas, 2003.

**NASSARO**, Adilson Luís Franco. Abordagem policial: busca pessoal e direitos humanos. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2760, 21 jan. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18314>>. Acesso em: 05 ago. 2016.

**NUCCI**, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

**OLIVEIRA**, Almir de. **Curso de direitos humanos**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

**PITOMBO**, Cleunice Bastos. **Da busca e da apreensão no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

**RODRIGUES**, João Gaspar. **Atividade policial, direitos fundamentais e controle externo**. Curitiba: 2016.

**SARLET**, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

**SILVA FILHO**, José Vicente; **GALL**, Norman. **Incentivos perversos e Segurança Pública**. São Paulo: Nova Alexandria, 2002.

**SILVA**, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2002.